



KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN

Faculteit Rechtsgeleerdheid en Criminologische Wetenschappen

Academiejaar 2023-2024

Een gekeurd merk is er twee waard?

De rol van het (keur)merkenrecht in de strijd tegen *greenwashing*

Promotor: Prof. dr. Jozefien Vanherpe

Begeleider: Jarne Jacobs

Corrector: Prof. dr. Paul Schoukens

Masterscriptie, ingediend door

Magnus GILLIAMS

Bij het eindexamen voor de graad van

MASTER IN DE RECHTEN



KATHOLIEKE UNIVERSITEIT LEUVEN
Faculteit Rechtsgeleerdheid en Criminologische Wetenschappen
Academiejaar 2023-2024

Een gekeurd merk is er twee waard?

De rol van het (keur)merkenrecht in de strijd tegen *greenwashing*

Promotor: Prof. dr. Jozefien Vanherpe
Begeleider: Jarne Jacobs
Corrector: Prof. dr. Paul Schoukens

Masterscriptie, ingediend door
Magnus GILLIAMS
Bij het eindexamen voor de graad van
MASTER IN DE RECHTEN

Samenvatting

Onderstaand onderzoek behandelt de rol van het merkenrecht in de strijd tegen *greenwashing* en in de transitie naar een groenere Europese markt. *Greenwashing* is het maken van onterechte ‘milieuclaims’, zijnde ‘beweringen omtrent de impact van een goed of dienst op het milieu’. Het onderzoek analyseert op welke wijze het merkenrecht dergelijke claims kan voorkomen. Het onderzoek bestudeert ook op welke manier het merkenrecht terechte milieuclaims kan beschermen om zo de groene transitie te stimuleren.

Het onderzoek is gebaseerd op het Europese merkenrecht. Dit bestaat uit de Uniemerkenverordening (UMVO) en de bijhorende rechtspraak van de Europese instellingen, met name het Hof van Justitie, het Gerecht en het EUIPO (*European Union Intellectual Property Office*).

Het onderzoek geeft een normatieve analyse van de positie van het EU-merkenrecht in de groene transitie. Het normatief kader houdt rekening met de belangen van de EU in het beschermen van de vrije en eerlijke mededinging, de belangen van ondernemers om duurzame *goodwill* op te bouwen en het belang van correcte informatieverstrekking aan de consument. Het gaat uit van de veronderstelling dat consumenten op basis van correcte informatie de markt kan sturen via hun koopgedrag.

Het onderzoek toont aan dat het systeem van individuele merken een beperkte bijdrage levert aan de groene transitie. Het kent te weinig waarborgen voor de controle van milieuclaims waardoor het individueel merk een weinig betrouwbaar informatie-instrument is. Het heeft slechts beperkte middelen om tegen *greenwashing* op te treden.

Uit het onderzoek blijkt dat het keurmerkenrecht een sterker middel is om *greenwashing* te bestrijden en de groene transitie te stimuleren. Het keurmerk kent een systeem van voorafgaande certificatie van milieuclaims door een – in principe – neutrale instantie. Het reglement van een keurmerk kan als informatie-instrument dienen voor de consument. Dit alles verhoogt de betrouwbaarheid van milieuclaims die in keurmerken vervat liggen.

Het onderzoek stelt vast dat het keurmerkensysteem enkele aanpassingen vergt om zijn normatief potentieel waar te maken. Het analyseert in dit verband het voorstel van de Europese Commissie voor een ‘Richtlijn Groene Claims’. Het onderzoek concludeert dat het voorstel de nodige aanpassingen formuleert, maar dat sommige onderdelen de vrijheid van ondernemen beperken met een negatieve invloed op de mededinging als gevolg.

Dankwoord

Deze thesis markeert niet enkel het einde van mijn universitaire opleiding aan De Valk maar ook van mijn studentenjaren hier te Leuven.

Voor de periode van academische groei wil ik graag mijn professoren en medestudenten bedanken. Zij hebben mij een opleiding van onschatbare waarde gegeven die de reputatie van de faculteit waarmaakt. Ook wil ik mijn mentoren in het professionele veld bedanken, zijnde de IP advocaten bij Eubelius en Bird&Bird. Hun begeleiding heeft me geholpen de bomen door het bos van de zware maar verdienstelijke rechtenopleiding te zien. Een speciale dank gaat uit naar professor Jozefien Vanherpe. Zij is er in geslaagd mijn interesse voor het academisch onderzoek aan te wakkeren en me steeds uit te dagen om mijn intellectueel potentieel waar te maken. En dat deed ze – zo leek het toch – steeds met plezier.

Voor mijn persoonlijke ontwikkeling wil ik graag mijn familie en vrienden bedanken, die er steeds voor mij waren doorheen de mooie – al zij het soms wat turbulente – jaren. De jongens thuis, die een ander traject kozen dan de universiteit, maar mij steeds met open armen ontvingen wanneer ik na weken afwezigheid terugkwam. Maar ook zij hier te Leuven – de heren van het Pauscollege – die nooit faalden mij aan het studentikoze potentieel van de stad te herinneren. En zelfs mijn vrienden en vriendinnen buiten de landsgrenzen, tot in het verre Australië waar ik het genoeg had een semester te studeren. Bijzondere dank gaat naar Alexandra ‘Alex’ Hunter voor onophoudende steun en toeverlaat.

*“The role of intellectual property as a problem or a solution is very much
up to us”*

Gonzalez Otero

Inhoudstafel

INLEIDING	1
HOOFDSTUK I. WAT IS <i>GREENWASHING</i>?	1
AFDELING I. <i>GREENWASHING</i> ALS ECONOMISCH FENOMEEN	1
AFDELING II. IMPACT VAN <i>GREENWASHING</i>	3
HOOFDSTUK II. STAND VAN ZAKEN	4
AFDELING I. MARKTPRAKTIJKENRECHT	4
AFDELING II. INTELLECTUEEL EIGENDOMSRECHT	6
HOOFDSTUK III. PROBLEEMSTELLING	9
AFDELING I. <i>GREENWASHING</i> BESTRIJDEN	9
AFDELING II. DUURZAME STIMULANS	10
AFDELING III. ANALYSE BELEID EU	12
HOOFDSTUK IV. TOELICHTING METHODOLOGIE	12
AFDELING I. ONDERZOEKSVRAGEN	12
AFDELING II. TOELICHTING WETENSCHAPPELIJKE METHODE	14
§1. <i>Literatuur en bronnen</i>	14
§2. <i>Methodologie</i>	14
§3. <i>Conceptueel kader</i>	15
§4. <i>Normatief kader</i>	16
§5. <i>Structuur</i>	19
DEEL I: BESCHERMINGSVOORWAARDEN	20
HOOFDSTUK I. ALGEMEEN: WAT IS EEN MERK?	20
HOOFDSTUK II. BASISVOORWAARDE: REGISTREERBAARHEID	22
§1. <i>Juridisch kader</i>	22
§2. <i>Relevantie voor milieumerken</i>	24
A. <i>Attributief stelsel</i>	24
B. <i>Merkenrechtelijke bescherming van productsamenstelling</i>	25
HOOFDSTUK III. VEREISTE VAN ONDERSCHIEDEND VERMOGEN	26

AFDELING I. ALGEMENE BEOORDELING ONDERSCHIEDEND VERMOGEN.....	26
§1. <i>Wat is onderscheidend vermogen</i>	26
§2. <i>Beoordelingsregels</i>	27
AFDELING II. OVERZICHT WEIGERINGSGRONDEN.....	29
§1. <i>Teken mist inherent elk onderscheidend vermogen</i>	29
§2. <i>Beschrijvend karakter</i>	30
§3. <i>Generieke benamingen</i>	33
AFDELING III. TOEPASSING OP MILIEUMERKEN	33
§1. <i>Woordmerken</i>	33
A. <i>Gebrek aan onderscheidend vermogen</i>	33
B. <i>Effect op greenwashing</i>	35
C. <i>Mogelijke alternatieven</i>	36
§2. <i>Beeldmerken</i>	39
A. <i>Afbeeldingen</i>	39
B. <i>Pictogrammen</i>	40
§3. <i>Kleuren</i>	41
§4. <i>Vormmerken</i>	42
AFDELING IV. INBURGERING.....	43
§1. <i>Juridisch kader</i>	43
§2. <i>Relevantie voor onderzoek</i>	44
AFDELING V. TUSSENCONCLUSIE	44
§1. <i>Beschermbaarheid milieumerken</i>	44
§2. <i>Normatieve analyse rechtspraak</i>	45
HOOFDSTUK IV. TOELAATBAARHEIDSVEREIESTE	46
AFDELING I. MISLEIDENDE TEKENS	47
§1. <i>Juridisch kader</i>	47
§2. <i>Toepassing op milieumerken</i>	48
A. <i>‘BIO-INSECT Shocker’-arrest</i>	48
B. <i>Andere oplossingen</i>	50
1. <i>Probleemstelling</i>	50
2. <i>Oplossing: specialiteitsbeginsel</i>	51
3. <i>Oplossing: depot te kwader trouw</i>	52
4. <i>Oplossing: vervallenverklaring</i>	52
§3. <i>Tussenconclusie</i>	54
A. <i>Beperkte aanvechtingsgrond</i>	54
B. <i>Mogelijke oplossingen</i>	55
AFDELING II. OPENBARE ORDE EN GOEDE ZEDEN	56
§1. <i>Juridisch Kader</i>	56
§2. <i>Toepassing op milieumerken</i>	57
§3. <i>Tussenconclusie</i>	58

HOOFDSTUK V. CONCLUSIE	59
AFDELING I. VRIJE MEDEDINGING EN VRIJHEID VAN ONDERNEMEN.....	59
AFDELING II. CORRECT GEÏNFORMEERDE CONSUMENT.....	59
§1. <i>Beperkte kracht ‘BIO-Insect Shocker’- rechtspraak</i>	60
§2. <i>Mogelijke oplossingen</i>	60
AFDELING III. OVERKOEPELEND CONTROLEPROBLEEM	61
 DEEL II: KEURMERKEN	62
HOOFDSTUK I. HET KEURMERK	62
AFDELING I. WAT IS EEN KEURMERK?	62
AFDELING II. JURIDISCH KADER	63
§1. <i>Merkhouder en merkgebruiker</i>	63
A. Neutrale merkhouders.....	63
B. Merkgebruikers.....	65
§2. <i>Reglement en certificering</i>	65
§3. <i>Onderscheidend vermogen</i>	67
§4. <i>Weigering, uitsluiting, nietigheid en verval</i>	69
A. Weigerings/uitsluitings- en nietigheidsgronden	69
B. Gronden van verval	70
AFDELING III. STATISTIEKEN	71
AFDELING IV. TOEPASSINGSVOORBEELDEN.....	72
§1. <i>EU-Biolabel</i>	72
§2. <i>Biogarantie</i>	73
 HOOFDSTUK II. VOORDELEN VAN HET KEURMERK.....	74
AFDELING I. NORMATIEF POTENTIEEL	74
§1. <i>Vrije mededinging en goodwill</i>	74
§2. <i>Informatie consument</i>	76
AFDELING II. ANALYSE NOODZAKELIJKE VOORWAARDEN.....	76
§1. <i>Neutrale merkhouders</i>	77
A. Principe.....	77
B. Juridische vormgeving.....	77
C. Tussenconclusie	78
§2. <i>Geïnformeerde consument</i>	79
A. Principe.....	79
B. Juridische vormgeving.....	80
1. Het reglement	80
2. Nietigheid en verval	81

C. Tussenconclusie	83
HOOFDSTUK III. VOORSTEL RICHTLIJN ‘GROENE CLAIMS’	84
AFDELING I. INHOUD VAN HET VOORSTEL	84
§1. <i>Staven en communiceren van milieuclaims</i>	84
A. Algemene normen	84
B. Normen voor keurmerken specifiek	86
§2. <i>Striktere controle</i>	87
§3. <i>Beperking ‘wildgroei’ keurmerken</i>	89
AFDELING II. NORMATIEVE ANALYSE	90
§1. <i>Geïnformeerde consument</i>	90
§2. <i>Neutrale merkhouders</i>	91
§3. <i>Vrijheid van ondernemen en vrije mededinging</i>	93
AFDELING III. TUSSENCONCLUSIE	95
HOOFDSTUK IV. CONCLUSIE	95
AFDELING I. POTENTIËLE MEERWAARDE	95
AFDELING II. BELEIDSAANBEVELINGEN	96
AFDELING III. VOORSTEL RICHTLIJN GROENE CLAIMS	98
CONCLUSIE	100
BIBLIOGRAFIE	103

Afkortingen

BVIE	Benelux Verdrag inzake Intellectueel Eigendom
EU	Europese Unie
EUIPO	<i>European Union Intellectual Property Office</i>
GTS	Gegarandeerde Traditionele Specialiteiten
IER	Intellectuele Eigendomsrechten
INTA	<i>International Trademark Association</i>
RCC	Nederlandse Reclame Code Commissie
UMVO	Uniemarkverordening
WIPO	<i>World Intellectual Property Organization</i>

INLEIDING

HOOFDSTUK I. WAT IS GREENWASHING?

AFDELING I. GREENWASHING ALS ECONOMISCH FENOMEEN

1. IMPACT VAN ONDERNEMINGEN OP HET MILIEU – De opwarming van de aarde, vervuiling, het milieu. Slechts een handvol voorbeelden van het soort woorden die uit onze dagdagelijkse gesprekken niet weg te denken zijn. De gemiddelde mens is ondertussen groener geworden dan een hippie uit de jaren '60.¹ Wij sorteren ons afval, rijden elektrisch, kopen herbruikbare 'Tupperware' en drinken zelfs door kartonnen rietjes. Dit milieubewustzijn is voor de nieuwe generatie haast een vanzelfsprekendheid geworden. En dat het met het milieu nog steeds niet bepaald goed gesteld is, wordt met verontwaardiging vernomen.² Onderzoek wijst echter uit dat ondernemingen – en niet de consumenten – een zware impact hebben op het milieu.³ Niet alleen zorgen zij voor zowat alle CO₂-uitstoot op onze planeet, maar ze produceren ook alles wat de consument gebruikt, verbruikt en weggooit.⁴ Tegelijkertijd zijn dezelfde ondernemingen, juist door de invloedrijke rol die ze vervullen, het meest geschikt om de staat van het milieu te verbeteren.⁵ Door milieubewuste ondernemingsmodellen aan te nemen en groene producten te promoten, kunnen ze een milieuvriendelijke markt creëren.⁶ Het is dus niet

¹ Zie o.m. volgende onderzoeken: DELOITTE, *A call for accountability and action – the Deloitte global 2021 millennial and GenZ survey*, 2021, www.cnbc.com; DENTSU INTERNATIONAL en MICROSOFT ADVERTISING, *De opkomst van duurzame media*, maart 2022, about.ads.microsoft.com.

² F. WILLEMS, "Opnieuw uitgebreid klimaatprotest van jongeren in verschillende landen: 'Iedereen praat over beloftes, we willen actie'", VRT Nieuws, 24 september 2021, www.vrt.be.

³ J. AXELROD, "Corporate Honesty and Climate Change: Time to Own Up and Act", www.nrdc.org, 26 februari 2016; CDP, *CDP Carbon Majors Report 2017*, 10 juli 2017, 8-10; T. RILEY, "Just 100 companies responsible for 71% of global emissions, study says", *The Guardian*, 10 juli 2017, www.theguardian.com; E. OLDFIELD, "Corporations vs. Consumers: Who is really to blame for climate change?", *Manchester University*, 22 juli 2022, sites.manchester.ac.uk; OXFORD PUBLISHING LIMITED, "Round table: The Commercial Determinants of Health: Industry tactics shaping science, policy and our environment", *European Journal of Public Health* 2022, 83.

⁴ J. AXELROD, "Corporate Honesty and Climate Change: Time to Own Up and Act", www.nrdc.org, 26 februari 2016; D. NYBERG en C. WRIGHT, "Justifying business responses to climate change: discursive strategies of similarity and difference", *Environment and Planning A* 2012, (1819) 1819; E. OLDFIELD, "Corporations vs. Consumers: Who is really to blame for climate change?", *Manchester University*, 22 juli 2022, sites.manchester.ac.uk.

⁵ M. AVILCAR en B. DEMIRGUNES, "Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey", *IBR* 2016, (222) 235.

⁶ C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, "The Effect of Greenwashing on Brand Equity: a Conceptual Study" *IJAEM* 2023, afl. 9, 88-92; L. LAGARDE, "Intellectual Property and Sustainability" in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, 615-634.

onredelijk om een kritisch en ecologische blik te werpen op de impact van deze ondernemingen op het milieu.

2. HET MAKEN VAN ONTERECHE TE MILIEUCLAIMS – Hier maakt de term *greenwashing* zijn debuut. *Greenwashing* wijst op een praktijk waarbij marktspelers producten of diensten milieuvriendelijker labelen dan zij in werkelijkheid zijn.⁷ Een onderneming maakt dus – expliciet of impliciet, maar in ieder geval onterecht – de claim dat het product of de dienst een goede impact heeft op het milieu, of een betere impact dan alternatieven. Hierdoor hoopt ze de consument (op bedrieglijke wijze) te overhalen om een product of dienst aan te schaffen. Een voorbeeld maakt dit duidelijk. Koreaans bedrijf ‘Innisfree’ trachtte zichzelf in een groen daglicht te zetten door een papieren flesje te promoten. De woorden “*Hello, I’m paper bottle*” [sic] op het etiket bleken echter misleidend: onderzoeksjournalisten ontdekten dat onder de laag papier simpelweg een laag plastic zat.⁸



Figuur 1: "Hello, I'm plastic bottle" (foto: No Plastic Shopping).

⁷ Mededeling (Comm.) werkdokumentbetreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 72; M. AVILCAR en B. DEMIRGUNES, “Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey”, *IBR* 2016, (222) 222; C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... 'Corporate greenwashing' als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 32-34; K. M. CRUGER, “Greenwashing”, *Encyclopædia Britannica Online* 2020; R. HERNANDEZ-CHEA, P. VIMALNATH, N. BOCKEN, F. TIETZE en E. EPPINGER, “Integrating Intellectual Property and Sustainable Business Models: The SBM-IP Canvas”, *Sustainability* 2020, www.mdpi.com; C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity”, *IJAEM* 2023, (88) 89; C. LINDWALL, “What is Greenwashing?”, *NRDC* 9 februari 2023, www.nrdc.org; S. NETTO, M. SOBRAL, A. RIBEIRO en G. SOARES, “Concepts and forms of greenwashing: a systematic review”, *Environmental Sciences Europe* 2020, enveurope.springeropen.com, 6.

⁸ R. SANCHEZ, “‘Hello, I’m A Paper Bottle’ Turns Out To Have a Plastic Surprise Inside”, *The Dieline*, 12 april 2021, thedieline.com.

3. *GREENWASHING* IS GENUANCEERD – Vaak is het echter genuanceerder. In 2021 bijvoorbeeld, veroordeelde de Nederlandse Reclame Code Commissie (RCC) de oliegi-gant Shell voor haar campagne ‘CO₂-neutraal rijden’.⁹ Bij deze campagne konden consumenten per liter brandstof een cent extra betalen, die Shell gebruikte om bomen te planten. De campagne impliceerde dat deze nieuwe bomen compenseerden voor de CO₂-uitstoot van de brandstof, maar de RCC was hier niet van overtuigd. Shell plantte inderdaad bomen, maar baseerde zijn berekeningen op de uitstoot tussen ontginning en verkoop van de brandstof. Ze hield geen rekening met de CO₂-uitstoot door het gebruik ervan na aankoop.¹⁰

AFDELING II. IMPACT VAN *GREENWASHING*

4. *GREENWASHING* IS ONETHISCH – Op de vraag waarom men *greenwashing* moet bestrijden komt ten eerste een logisch antwoord: het is gewoon onethisch. Gezien de toestand van het klimaat, is het perfect gerechtvaardigd dat een consument tracht groener te consumeren. *Greenwashing* geeft de consument ten onrechte de indruk dat hij groen consumeert. De consument wordt dus misleid.

5. *GREENWASHING* BELEMMERT MILIEUVRIENDELIJKE MARKT – *Greenwashing* gaat verder dan een louter bedrog van de consument. Het beïnvloedt ook zijn koopgedrag.¹¹ De economische impact hiervan is niet te onderschatten. Het heeft namelijk een dubbel effect. Ten eerste denkt de consument denkt ‘groen’ te zijn, waar dat in werkelijkheid niet zo is. Hij consumeert dus onbewust milieuonvriendelijk en steunt zo ongewild milieuonvriendelijke ondernemingen. Ten tweede kan *greenwashing* er op lange termijn toe leiden dat de consument het geloof in groene claims verliest, zelfs wanneer deze *wel* legitiem zijn.¹² Hierdoor is het voor milieubewuste

⁹ Nederlandse Reclame Code Commissie 26 augustus 2021, 2021/00190.

¹⁰ Nederlandse Reclame Code Commissie 26 augustus 2021, 2021/00190, overw. 9.

¹¹ M. AVILCAR en B. DEMIRGUNES, “Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey”, *IBR* 2016, (222) 223; C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity”, *IJAEM* 2023, (88) 90; C. LINDWALL, “What is Greenwashing?”, *NRDC* 9 februari 2023, www.nrdc.org.

¹² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 3-4; M. AVILCAR en B. DEMIRGUNES, “Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey”, *IBR* 2016, (222) 235; Voorstel (Comm.) voor een

ondernemingen moeilijker de markt te betreden.¹³ *Greenwashing* verhoogt dus de drempel voor een groene markt.

HOOFDSTUK II. STAND VAN ZAKEN

AFDELING I. MARKTPRAKTIJKENRECHT

6. *GREENWASHING* IS EEN MARKTPRAKTIJK – Het Europees recht ontwikkelde wel degelijk mechanismen om *greenwashing* te bestrijden. Deze mechanismen bevinden zich in het domein van het marktpraktijkenrecht. Het fenomeen *greenwashing* kwalificeert immers als een misleidende of oneerlijke marktpraktijk en valt onder het toepassingsgebied van Richtlijn 2005/29/EG¹⁴ (Hierna: Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken).

7. TOEPASSING MARKTPRAKTIJKENRECHT OP *GREENWASHING* – De Europese Commissie specificeerde in een mededeling¹⁵ op welke manier de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken *greenwashing* bestrijdt. De Commissie verwijst naar *greenwashing* als het maken van ‘onterechte milieucclaims’, zijnde claims die “op een of andere manier de indruk wekken dat een product of een dienst een positieve of geen invloed heeft op het milieu of het milieu minder schade toebrengt dan concurrerende goederen of diensten”.¹⁶ Ze bevestigt dat de richtlijn geen

richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 3-4; C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity”, *IJAEM* 2023, (88) 90; C. LINDWALL, “What is Greenwashing?”, *NRDC* 9 februari 2023, www.nrdc.org.

¹³ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5; C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity: a Conceptual Study” *IJAEM* 2023, afl. 9, (88) 90.

¹⁴ Richtl. Raad en EP nr. 2005/29/EG, 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad, *Pb.L.* 11 juni 2005, afl. 149, 22.

¹⁵ Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def.

¹⁶ Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 72.

specifieke bepalingen voorziet voor milieucclaims, maar dat ze milieucclaims net als andere reclame toetst aan de algemene normen uit de richtlijn.¹⁷

8. VIER WAPENS TEGEN GREENWASHING – De Europese Commissie volgt vier pistes om *greenwashing* via de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken te bestrijden.

- Ten eerste is een milieucclaim misleidend (en dus verboden) in de zin van artikel 6 Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken indien ze gepaard gaat met onjuiste informatie en dus op onwaarheden berust.¹⁸
- Ten tweede vereist artikel 12 Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken dat handelaren hun beweringen, inclusief milieucclaims, staven aan de hand van bewijzen die bevoegde (rechterlijke of administratieve) instanties kunnen verifiëren.¹⁹ De bewijslast ligt dus bij de handelaar.²⁰
- Ten derde bevat bijlage I een lijst aan praktijken die in alle gevallen verboden zijn.²¹ Deze ‘zwarte lijst’ bevat ook enkele bepalingen die van belang zijn als het om milieucclaims gaat.²² Zo is het bijvoorbeeld verboden om zonder de nodige toestemming een kwaliteitslabel aan te brengen.²³

¹⁷ Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 72.

¹⁸ Art. 6(1) Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken; C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... ‘Corporate greenwashing’ als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 39, nr. 9; Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 76.

¹⁹ Art. 12 Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken; C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... ‘Corporate greenwashing’ als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 40, nr. 10; Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 81.

²⁰ C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... ‘Corporate greenwashing’ als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 40, nr. 10; Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 81.

²¹ Bijlage I bij Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken; C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... ‘Corporate greenwashing’ als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 38, nr. 8.

²² C. BORUCKI, “Als de vos de passie preekt... ‘Corporate greenwashing’ als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, (31) 38, nr. 8; Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 82.

²³ Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 82.

- Ten vierde bevat artikel 5(2) Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken een vangnetbepaling die ondernemingen verplicht te handelen in overeenkomst met de regels van professionele toewijding.²⁴ Deze bepaling is een laatste redmiddel voor *greenwashing*-praktijken die niet onder de algemene normen van de richtlijn vallen.

9. ZELFREGULERENDE CODES ZIJN AANVULLEND – De regels van professionele toewijding waarnaar de vangnetbepaling verwijst, zijn te vinden in talloze zelfregulerende codes uit verschillende economisch sectoren. Deze codes vullen de algemene normen van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken aan en worden door rechters als leidraad voor interpretatie gebruikt.²⁵ De Belgische reclamewereld heeft een Belgische Milieureclamecode²⁶, met bepalingen over het maken van milieuclaims. Artikel 3 van deze Code bepaalt bijvoorbeeld: “Reclame mag geen bewering, aanduiding, afbeelding of voorstelling bevatten die rechtstreeks of onrechtstreeks kan misleiden nopens de eigenschappen en de kenmerken van een product of dienst met betrekking tot zijn gevolgen voor het leefmilieu.”

AFDELING II. INTELLECTUEEL EIGENDOMSRECHT

10. AFWEZIGHEID VAN INTELLECTUEEL EIGENDOMSRECHT IN DEBAT– Uit het voorgaande blijkt dat de focus voornamelijk ligt op het marktpraktijkenrecht. Een lange tijd kaarten beleidsmakers het merkenrecht nauwelijks aan wanneer het om *greenwashing* ging. Rechtsleer wijst erop intellectuele eigendomsrechten (IER) in het algemeen weinig betrokken worden bij inspanningen om een duurzame markt op te bouwen.²⁷

11. SPANNINGSVELD TUSSEN IER EN DUURZAAMHEID – Het is een eerder populaire dat er een spanningsveld bestaat tussen de grondslagen van het intellectueel eigendomsrecht enerzijds en

²⁴ Artikel 5(2) Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken; Mededeling (Comm.) werkdokument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 75.

²⁵ Mededeling (Comm.) werkdokument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 75-76.

²⁶ Belgische Milieureclamecode, www.jep.be

²⁷ A. ABDEL-LATIF en P. ROFFE, “The interface between Intellectual Property and Sustainable Development” in I. CALBOLI en M.L. MONTAGNANI (eds.), *Handbook on Intellectual Property Research*, Oxford, Oxford University Press, 2021, 615-639; B. GONZALEZ OTERO, “IP in Times of Climate Crisis – A Problem or a Solution?”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 2022, afl. 4, (501) 502-503.

een duurzame markt anderzijds.²⁸ Dit is omdat IER inherent een exclusiviteitsrecht omvatten en de houder een (tijdelijke) monopolie toekennen.²⁹ Een voorbeeld is te vinden in het octrooirecht: het is winstgevend voor een onderneming om duurzame technologie via octrooien te monopoliseren en via hoge prijzen ontoegankelijk te maken voor het grote publiek.³⁰

12. INITIATIEVEN EUROPESE UNIE – Recent heeft de Europese Unie (EU) echter aanstalten gemaakt om IER, meer bepaald het merkenrecht, te betrekken bij de duurzaamheidskwestie. In het kader van de zogenaamde ‘green deal’ bouwt de EU al enkele jaren aan duurzame beleidsinitiatieven.³¹ Deze hebben onder meer geleid tot een voorstel voor een nieuwe richtlijn die de consument een betere bescherming wil bieden ten bate van de ‘groene transitie’ – de transitie naar een duurzame markt.³² Dat voorstel is reeds goedgekeurd en in het publicatieblad van de EU opgenomen.³³ Daarnaast ligt er sinds maart 2023 ook een voorstel voor een richtlijn over groene claims op tafel,³⁴ die een grotere focus legt op de rol van keurmerken. Dit voorstel bevindt zich nog volop in de parlementaire procedure.³⁵

13. GREENWASHING DOOR MIDDEL VAN KEURMERKEN – Het concrete voorstel uit de eerstgenoemde richtlijn is om een nieuwe oneerlijke marktpraktijk in te schrijven in de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken.³⁶ De nieuwe praktijk luidt als volgt: “weergeven van een

²⁸ A. ABDEL-LATIF en P. ROFFE, “The interface between Intellectual Property and Sustainable Development” in I. CALBOLI en M.L. MONTAGNANI (eds.), *Handbook on Intellectual Property Research*, Oxford, Oxford University Press, 2021, (615) 618-619; B. GONZALEZ OTERO, “IP in Times of Climate Crisis – A Problem or a Solution?”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 2022, afl. 4, (501) 504; P. LI, “Intellectual Property for humanity: a manifesto” in J.D. GERVAIS (ed.), *The Future of Intellectual Property*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2021, 10-36.

²⁹ M.-C. JANSSENS, *Inleiding tot de Intellectuele Rechten*, Leuven, Acco, 2020, 13, nr. 11.

³⁰ B. GONZALEZ OTERO, “IP in Times of Climate Crisis – A Problem or a Solution?”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 2022, afl. 4, (501) 503-504; P. LI, “Intellectual Property for humanity: a manifesto” in J.D. GERVAIS (ed.), *The Future of Intellectual Property*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2021, (10) 14-17.

³¹ Mededeling (Comm.) van de Europese Green Deal, 11 december 2019, COM(2019) 640 def, eur-lex.europa.eu; zie ook: A. FIERENS, K. SCHEERLINCK en A. COOREMAN, “The EU and IP hand in hand to a greener economy”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (1) 1.

³² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD).

³³ oeil.secure.europarl.europa.eu

³⁴ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD).

³⁵ oeil.secure.europarl.europa.eu

³⁶ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie

duurzaamheidskeurmerk dat niet op een certificeringsregeling gebaseerd is of niet door overheidsinstanties is ingesteld”.³⁷ Ze is onder alle omstandigheden oneerlijk.³⁸

14. VERWARRING OVER OMVANG – Er heerst in de rechtsleer verwarring over de precieze omvang van het verbod.³⁹ Het was met name niet duidelijk of de Commissie met de term ‘certificeringsregeling’ in het voorstel de certificeringsregels van keurmerken bedoelt, zoals deze in het vigerend merkenrecht bestaan.⁴⁰ Het voorstel voor een ‘Richtlijn Groene Claims’ heft deze verwarring op. Dit voorstel wil immers een einde maken aan milieukeurmerken op basis van ‘zelfcertificering’, wat wil zeggen dat de er geen derde partij is die keurmerk verifieert.⁴¹ Het voorstel heeft aanvullende werking op de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken.⁴² Men moet de nieuwe bepaling in de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken dus zo interpreteren dat het duurzaamheidskeurmerken verbiedt die op zelfcertificering zijn gebaseerd.

15. FOCUS OP KEURMERKEN – Het voorstel voor een ‘Richtlijn Groene Claims’ tast het grensgebied tussen *greenwashing* en merkenrecht, meer bepaald keurmerken, af. Het heeft tot doel het systeem van keurmerken te verbeteren om *greenwashing* te voorkomen.⁴³ Vanwege

door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD), 17.

³⁷ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD), 17.

³⁸ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD), 17.

³⁹ L. VAN GAAL, “Duurzaamheidsclaims in de vorm van keurmerken: een match made in heaven of een match made in hell?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (9) 13-14.

⁴⁰ L. VAN GAAL, “Duurzaamheidsclaims in de vorm van keurmerken: een match made in heaven of een match made in hell?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (9) 13-14.

⁴¹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 4.

⁴² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1.

⁴³ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 12.

zijn belangrijke impact op het bestaande keurmerkensysteem wordt het voorstel besproken in deel II.⁴⁴

HOOFDSTUK III. PROBLEEMSTELLING

16. MERKENRECHT IN DE SCHADUW VAN MARKTPRAKTIJKENRECHT – Het voorgaande maakt duidelijk dat het huidige wetgevende paradigma het marktpraktijkenrecht verkiest als strijdmiddel tegen *greenwashing*. Beleidsmakers passen de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken steevast toe op dergelijke milieucclaims. Recentere voorstellen van de Europese Commissie betrekken het intellectueel eigendomsrecht voor het eerst in de kwestie. Ze focust daarbij voornamelijk op keurmerken. Een fundamentele analyse van de relatie tussen het merkenrecht en een duurzame markt blijft echter achterwege.

17. BELANG ONDERZOEK MERKENRECHT – Dit onderzoek toont een meerwaarde omdat het de problematiek van *greenwashing* tegen de theoretische achtergrond van het EU-merkenrecht plaatst. Door een beeld te scheppen van het complexe merkensysteem wordt het spanningsveld⁴⁵ tussen intellectueel eigendomsrecht en een duurzame markt duidelijk. Een juist begrip van deze relatie heeft een drievoudig belang.

AFDELING I. GREENWASHING BESTRIJDEN

18. GREENWASHING VIA MERKEN – Ten eerste is het allesbehalve ondenkbaar dat ondernemingen via geregistreerde merken aan *greenwashing* doen.⁴⁶ De Europese Commissie geeft dit in haar mededeling zelf aan: merken (bv. symbolen, logo's of merknamen) kunnen onterechte milieucclaims uitmaken.⁴⁷ Het is dus bekend dat ondernemingen merken gebruiken om consumenten te misleiden omtrent de milieu-impact van hun goederen en diensten. Het is belangrijk om te begrijpen hoe het merkenrecht hiermee omspringt.

⁴⁴ Zie *infra* randnummers 145 e.v.

⁴⁵ Zie *supra* randnummer 11.

⁴⁶ L. LAGARDE, "Intellectual Property and Sustainability" in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 621-624; J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, "(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken", *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 17.

⁴⁷ Mededeling (Comm.) werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def, 72.

19. REACTIE VAN VIGEREND MERKENRECHT OP GREENWASHING – De EU-instellingen zijn reeds bezig met het beperken van *greenwashing* via merken door middel van nieuwe beleidsinstrumenten. Een duidelijk beeld van de reactie van het bestaande merkenrecht op dergelijke praktijken ontbreekt echter. Dit onderzoek vult deze lacune op en zet uiteen hoe het merkenrecht zelf *greenwashing* kan bestrijden.

AFDELING II. DUURZAME STIMULANS

20. MERK ALS OPSTAP NAAR GROENERE MARKT – Ten tweede vormt het merkenrecht niet enkel een obstakel voor de groene transitie. Het tegendeel is waar: merken kunnen een opstap bieden in de richting van een groenere markt.

21. RELATIE CONSUMENT-ONDERNEMING: BRAND CITIZENSHIP – Onderzoek en beleidsmakers wijzen immers op de regulerende kracht die de consument, onder andere via merken, uitoefent op de markt.⁴⁸ Volgens CHONG creëert een merk een informatie- en communicatienetwerk⁴⁹ tussen ondernemingen en consumenten: waar consumenten via een merk informatie krijgen over de afkomst van een product en zijn (duurzame) eigenschappen, zal dit hen aansporen om een product te kopen en zich zo ‘aan te sluiten’ bij dit merk.⁵⁰ Dit fenomeen noemt CHONG ‘*brand citizenship*’^{51 52}.

⁴⁸ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1; Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD); M. CHONG, “Trademark Goodwill and Green Global Value Networks” in M. RIMMER (ed.), *Intellectual Property and Clean Energy*, Singapore, Springer 2018, 275-300; L. LAGARDE, “Intellectual Property and Sustainability” in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 619-620.

⁴⁹ Zie hierover ook: J. VERBRUGGEN, “Merkenrecht functioneel bekeken”, *IRDI* 2001, 100.

⁵⁰ M. CHONG, “Trademark Goodwill and Green Global Value Networks” in M. RIMMER (ed.), *Intellectual Property and Clean Energy*, Singapore, Springer 2018, (275) 284-285; zie ook: Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD); L. LAGARDE, “Intellectual Property and Sustainability” in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 621-622.

⁵¹ Vrij vertaald: ‘merk-burgerschap’.

⁵² M. CHONG, “Trademark Goodwill and Green Global Value Networks” in M. RIMMER (ed.), *Intellectual Property and Clean Energy*, Singapore, Springer 2018, (275) 281.

22. IMPACT CONSUMENT VIA BRAND CITIZENSHIP – Het proces van *brand citizenship* zorgt ervoor dat de consument een zekere invloed kan uitoefenen op de verdere ontwikkeling van het merk.⁵³ De merkhouder is immers afhankelijk van de afname van goederen of diensten door trouwe consumenten. De ecologische eisen van de consument kunnen daarom een impact hebben op de duurzame ontwikkeling van de achterliggende onderneming.⁵⁴ Een studie van INTA⁵⁵ bevestigt dat investeringen op vlak van duurzaamheid leiden tot een verhoogde merkwaarde (*brand value*).⁵⁶ Consumenten willen investeren in duurzame producten⁵⁷ en ondernemingen spelen hier op in, waardoor de markt uiteindelijk groener wordt.⁵⁸

23. MEERWAARDE VAN HET MERKENRECHT – Het merkenrecht kan in die zin een meerwaarde bieden. Consumenten kunnen beschermde milieumerken als informatie-instrument gebruiken om duurzaam te consumeren. Dit leidt tot meer duurzame consumptie, maar ook tot meer cliënteel voor milieubewuste ondernemingen. Dit zal leiden tot een groenere markt.⁵⁹ Daarom zet dit onderzoek niet enkel uiteen hoe het merkenrecht *greenwashing* kan voorkomen, maar ook hoe het bescherming biedt aan merken die *terecht* milieucclaims maken. Om het in de

⁵³ M. CHONG, “Trademark Goodwill and Green Global Value Networks” in M. RIMMER (ed.), *Intellectual Property and Clean Energy*, Singapore, Springer 2018, (275) 284-285; L. LAGARDE, “Intellectual Property and Sustainability” in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 621-622.

⁵⁴ C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity: a Conceptual Study” *IJAEM* 2023, afl. 9, (88) 90; L. LAGARDE, “Intellectual Property and Sustainability” in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 619-622.

⁵⁵ International Trademark Association

⁵⁶ INTA, Brands and CSR Survey Report, 2020, www.inta.org; zie ook: M. AVILCAR en B. DEMIRGUNES, “Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey”, *IBR* 2016, (222) 223.

⁵⁷ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 2; EUROPESE COMMISSIE, *Behavioural Study on Consumers’ Engagement in the Circular Economy*, oktober 2018, op.europa.eu; C. KUMARESAN en S. CHANDRAMOHAN, “The Effect of Greenwashing on Brand Equity: a Conceptual Study” *IJAEM* 2023, afl. 9, (88) 90.

⁵⁸ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1; Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD); L. LAGARDE, “Intellectual Property and Sustainability” in H. BOSNER en E. ROSATI (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, (615) 619-620.

⁵⁹ Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD).

woorden van professor GONZALEZ OTERO te zeggen: “*The role of intellectual property as a problem or a solution is very much up to us*”^{60, 61}

AFDELING III. ANALYSE BELEID EU

24. BELEIDSONTWIKKELINGEN – Tot slot is het zo dat de EU-instellingen volop aan het werk zijn om de Europese markt groener te maken. In het kader van de ‘*Green Deal*’⁶² liggen er voorstellen op tafel die belangrijke implicaties hebben voor het EU-merkenrecht.⁶³

25. NORMATIEVE ANALYSE BELEID – Het onderzoek vertoont beleidsmatige relevantie door een normatieve analyse te maken van het bestaande merkenrecht, maar ook van de voorgestelde wijzigingen. Het zet uiteen welke wijzigingen het merkenrecht nodig heeft om een groenere markt te creëren. Tegen die achtergrond schetst het onderzoek de efficiëntie en effectiviteit van de voorgestelde ‘Richtlijn Groene Claims’.

HOOFDSTUK IV. TOELICHTING METHODOLOGIE

AFDELING I. ONDERZOEKSVRAGEN

26. ONDERZOEKSVRAAG – De centrale onderzoeksvraag luidt als volgt: “Welke invloed kan het merkenrecht uitoefenen op de groene transitie?” De onderzoeksvraag is onderverdeeld in een reeks deelvragen, zoals opgenomen in de onderstaande tabel.

Deelvraag	Subvraag
-----------	----------

⁶⁰ Vrij vertaald: “De rol van intellectueel eigendom als een probleem of als een oplossing ligt voor een groot deel bij ons.”

⁶¹ B. GONZALEZ OTERO, “IP in Times of Climate Crisis – A Problem or a Solution?”, *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 2022, afl. 4, (501) 505.

⁶² Mededeling (Comm.) van de Europese Green Deal, 11 december 2019, COM(2019) 640 def, eur-lex.europa.eu; zie ook: A. FIERENS, K. SCHEERLINCK en A. COOREMAN, “The EU and IP hand in hand to a greener economy”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (1) 1.

⁶³ Zie *supra* randnummer 12.

Wat is de invloed van de beschermingsvoorwaarden van het merkenrecht op de groene transitie?	a) Hoe en in welke mate verhinderen de beschermingsvoorwaarden het maken van onterechte milieucclaims via merken? b) Hoe en in welke mate laten de beschermingsvoorwaarden het maken van terechte milieucclaims via merken toe? c) Welke maatregelen inzake individuele merken kan men nemen om de groene transitie te stimuleren?
Wat is de invloed van de regelgeving rond (milieu)keurmerken op de groene transitie?	a) Hoe en in welke mate verhindert de regeling rond keurmerken het maken van onterechte milieucclaims? b) Hoe en in welke mate stimuleert de regelgeving rond keurmerken het maken van terechte milieucclaims? c) Welke maatregelen inzake keurmerken kan men nemen om de groene transitie te stimuleren? d) In welke mate draagt het voorstel ‘Richtlijn Groene Claims’ bij aan de groene transitie?

Tabel 1: onderzoeksvragen.

AFDELING II. TOELICHTING WETENSCHAPPELIJKE METHODE

§1. Literatuur en bronnen

27. (NIET-)JURIDISCHE LITERATUUR – Dit onderzoek is gebaseerd op algemene rechtsleer over het merkenrecht en specifieke literatuur met betrekking tot *greenwashing*. Voor de algemene rechtsleer steunt het onderzoek op vooraanstaande rechtsleer over het EU-merkenrecht.⁶⁴ Voor de specifieke literatuur maakt het gebruik van rechtsleer maar ook van een beperkte hoeveelheid niet-juridische literatuur. De niet-juridische literatuur biedt een economische omkadering die de complexiteit van het fenomeen ‘*greenwashing*’ vergt.

28. RECHTSPRAAK EN WETGEVING – Omdat de EU het merkenrecht op een vrij exhaustieve wijze regelt, beperkt dit onderzoek zich tot EU-wetgeving – voornamelijk de Uniemarkverordening (UMVO) – en bijhorende rechtspraak. Het baseert zich op rechtspraak van EU-instellingen – het Hof van Justitie, het Gerecht en het EUIPO. Wat geldt onder de UMVO geldt voor alle EU-lidstaten, althans wat Uniemerken betreft. Het systeem uit het Benelux Verdrag inzake Intellectueel Eigendom (BVIE) lijkt door verregaande harmonisatie⁶⁵ zeer sterk op het EU-systeem, waardoor het onderzoek ook voor Beneluxmerken een zekere relevantie vertoont.

§2. Methodologie

29. TOELICHTING WETENSCHAPPELIJKE METHODEN – Het onderzoek is grotendeels beschrijvend en evaluerend. Vooreerst beschrijft het onderzoek de regelgeving van het merkenrecht. Dit gebeurt via een analyse van de UMVO met behulp van relevante rechtsleer en rechtspraak. Daarna evalueert het onderzoek de relatie tussen deze regelgeving en praktijken van *greenwashing*. Enerzijds toetst het hoe het merkenrecht de markt beschermt tegen *greenwashing*. Anderzijds controleert het of en hoe legitieme milieumerken bescherming krijgen. Deze evaluatie vindt steun in de rechtspraak van EU-instellingen. De rechtspraak wordt

⁶⁴ HASSELBLATT, G.N. (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, 1784 p.; JANSSENS, M-C., *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 579 p.

⁶⁵ Richtl.Raad en EP nr. 2015/2436, 16 december 2015 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten, *Pb.L.* 23 december 2015, afl. 336, 1.

geraadpleegd via de databank ‘DartsIP’⁶⁶ en de databank van het EUIPO⁶⁷. Een analyse van rechtspraak is cruciaal om de concrete toepassing van de regelgeving te onderzoeken. Tot slot bepaalt het onderzoek in de lijn van de normatieve methode welke wijzigingen mogelijk zijn om de *greenwashing*-problematiek doeltreffender aan te pakken.

30. ZOEKTERMEN – Om via databanken de relevante rechtspraak te vinden, gebruikt het onderzoek volgende zoektermen: ‘eco’, ‘bio’, ‘duurzaam’, ‘sustainable’, ‘durable’, ‘nachhaltig’, ‘milieu’, ‘environment’, ‘environnement’, ‘Umwelt’. Via de ‘*free text*’-zoekfunctie vraagt het alle rechtspraak op die deze termen vermeldt. Zo tracht het onderzoek Nederlandstalige, Franstalige, Engelstalige en Duitstalige rechtspraak te vinden. De termen ‘eco’ en ‘bio’ zijn universeel en brengen ook rechtspraak in andere talen op, die via vertaalprogramma’s⁶⁸ voor onderzoek bevattelijk gemaakt wordt. Het onderzoek streeft ernaar een uitgebreide hoeveelheid relevante rechtspraak te omvatten, maar is niet volledig exhaustief.

§3. Conceptueel kader

31. TOELICHTING CONCEPTUEEL KADER – Het onderzoek hanteert volgende termen.

Concept	Definitie
Milieuclaim	Een bewering omtrent de impact van een goed of dienst op het milieu.
Groene claim; Duurzaamheidsclaim	Synoniemen voor milieuclaim.
Onterechte milieuclaim	Een onjuiste bewering omtrent de impact van een goed of dienst op het milieu.
<i>Greenwashing</i>	Het maken van onterechte milieuclaims op welke wijze dan ook.
Keurmerk	Synoniem voor een Uniecertificeringsmerk op basis van de UMVO.

⁶⁶ clarivate.com.

⁶⁷ euiipo.europa.eu

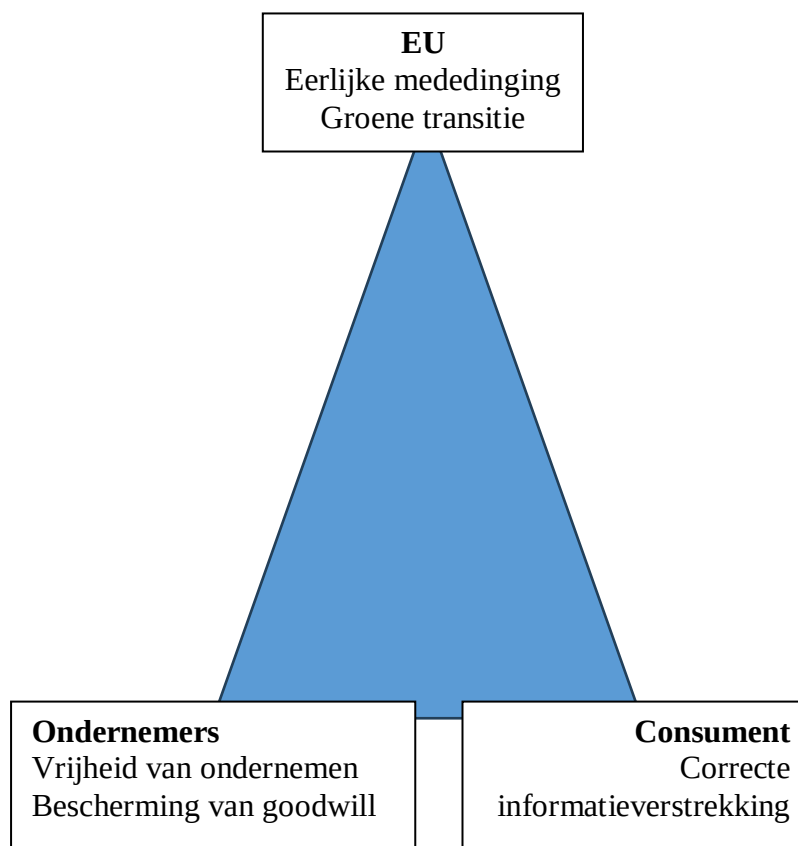
⁶⁸ www.deepl.com; translate.google.com.

Milieu(keur)merken	Een (keur)merk dat milieucclaims maakt, zij het expliciet of impliciet.
Onterechte milieu(keur)merken	Een (keur)merk dat onterechte milieucclaims maakt, zij het expliciet of impliciet.
Groene transitie	De transitie naar een duurzamere Europese markt.
<i>Goodwill</i>	De (kwaliteits)kenmerken die met een onderneming en haar producten of diensten geassocieerd worden.

Tabel 2: conceptueel kader.

§4. Normatief kader

32. TOELICHTING NORMATIEF KADER – De onderzoeksvraag is in zekere mate normatief: het onderzoek analyseert de bijdrage van het merkenrecht aan de groene transitie. Om dit te evalueren maakt het gebruik van een normatief kader dat rekening houdt met de belangen van drie betrokken partijen: de consument, de ondernemers en de EU.



Figuur 2: normatief kader.

33. EU: EERLIJKE MEDEDINGING – De eerste belanghebbende partij is de EU. De EU tracht een interne markt te creëren die gebaseerd is op eerlijke mededinging.⁶⁹ De monopolie die het merkenrecht verleent op het gebruik van een teken, mag niet van die aard zijn dat het de vrije mededinging onredelijk beperkt.⁷⁰ Tegelijkertijd moet er sprake zijn van een eerlijk speelveld zodat milieuvriendelijke ondernemingen de markt kunnen betreden.⁷¹ Zo wenst de EU de markt

⁶⁹ Mededeling (EP), Mededingingsbeleid, oktober 2023, www.europarl.europa.eu.

⁷⁰ Zo moet het gebruik van beschrijvende tekens bijvoorbeeld voor elke ondernemer mogelijk blijven (zie *infra* randnummer 65).

⁷¹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5 en 8.

stelselmatig milieubewuster te maken.⁷² Dit noemt ze de ‘groene transitie’.⁷³ Ook het correct informeren van de consument⁷⁴ is een kernpunt in de groene transitie.⁷⁵

34. ONDERNEMERS: VRIJHEID VAN ONDERNEMEN EN GOODWILL – De ondernemers op de Europese markt vormen de tweede belanghebbende partij. Hun belangen zijn tweevoudig. Enerzijds dient het recht de vrijheid van ondernemen en de vrije mededinging te waarborgen. Dit betekent dat ondernemers in principe tekens en aanduidingen (die milieucclaims vormen) vrij kunnen gebruiken.⁷⁶ Anderzijds moet het mogelijk zijn om bepaalde tekens als merk te beschermen zodat ondernemingen via (groene) *goodwill* hun merk kunnen uitbouwen.⁷⁷ Deze twee belangen staan op een spectrum – het recht dient een balans tussen de twee te vinden.

35. CONSUMENTEN: CORRECTE INFORMATIEVERSTREKKING – De derde belanghebbende is de consument. Een merk informeert de consument over de herkomst van een goed of dienst⁷⁸ en kan een aanduiding zijn voor diens (groene) kwaliteiten. Het is belangrijk dat het recht juiste informatieverstreking waarborgt. Een toenemend aantal consumenten wil groen consumeren.⁷⁹ Informatie is cruciaal om geïnformeerde keuzes te maken in een vrije markt.⁸⁰

⁷² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1; Mededeling (Comm., DG Comp) Competition Policy in Support of Europe’s Green Ambition, september 2021, op.europa.eu, 1.

⁷³ reform-support.ec.europa.eu

⁷⁴ Zie *infra* randnummer 35.

⁷⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1-2.

⁷⁶ HvJ 10 maart 2011, nr. C-51/10, ECLI:EU:C:2011:139, overw. 37; HvJ 19 april 2007, nr. C-273/05, ECLI:EU:C:2007:224, overw. 75; HvJ 12 januari 2006, nr. C-173/04 P, ECLI:EU:C:2006:20, overw. 62; HvJ 12 februari 2004, nr. C-218/01, ECLI:EU:C:2004:88, overw. 41; HvJ 12 februari 2004, nr. C-265/00, ECLI:EU:C:2004:87, overw. 35-36; HvJ 12 februari 2004, nr. C-363/99, ECLI:EU:C:2004:86, overw. 54-55; HvJ 5 februari 2004, nr. C-326/01 P, ECLI:EU:C:2004:72, overw. 27; HvJ 23 oktober 2003, nr. C-191/01, ECLI:EU:C:2003:579, overw. 31; HvJ 8 april 2003, nr. C-53/01, ECLI:EU:C:2003:206, overw. 73; HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, ‘Windsurfing Chiemsee’, overw. 25; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 74, nr. 198.

⁷⁷ HvJ 17 oktober 1990, nr. C-10/89, ECLI:EU:C:1990:359, ‘HAG II’, overw. 13-14.

⁷⁸ Zie *infra* randnummer 41.

⁷⁹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 2.

⁸⁰ C. BRATT, S. HALLSTEDT, K.-H. ROBERT, G. BROMAN en J. OLDMARK, “Assesment of eco-labelling criteria development from a strategic sustainability perspective”, *Journal of Cleaner Production* 2011, afl. 9, (1631) 1631; C. HOOGLAND, J. DE BOER en J. BOERSEMA, “Food and sustainability: Do consumers recognize, understand and value on-package information on production standards”, *Appetite* 2007, afl. 7, (47) 47; G. JHONES, *Economics for Lovers of Literature*, Switzerland, Springer Nature Switzerland, 2023, 55-60.

Door correcte informatie zal het vertrouwen van de consument in milieucclaims groeien en is hij in staat om groene aankoopbeslissingen te maken.⁸¹ Dit zal leiden tot een groenere markt.⁸²

36. DRIEDIMENSIONAAL KADER – De drie belanghebbende partijen vormen een driedimensionaal normatief kader.⁸³ Het onderzoek analyseert of en hoe het recht een balans vindt tussen deze drie dimensies.

§5. Structuur

37. DEEL I: BESCHERMINGSVOORWAARDEN – Deel I bespreekt de voor milieumerken relevante beschermingsvoorwaarden. Het onderzoekt hoe deze voorwaarden *greenwashing* in individuele merken voorkomen en hoe ze terechte milieucclaims stimuleren. Dit gebeurt via de analyse van rechtspraak en een toetsing aan het normatieve kader.

38. DEEL II: KEURMERKEN – Deel II focust op keurmerken. Deze merken vinden hun oorsprong in de UMVO⁸⁴ en hebben specifieke implicaties wat betreft milieucclaims. Deel II bespreekt deze implicaties en hun relatie tot de groene markt. Het analyseert ook het voorstel voor een 'Richtlijn Groene Claims'.

⁸¹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 2.

⁸² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD); 1-2; Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD); C. BRATT, S. HALLSTEDT, K.-H. ROBERT, G. BROMAN en J. OLDMARK, "Assesment of eco-labelling criteria development from a strategic sustainability perspective", *Journal of Cleaner Production* 2011, afl. 9, (1631) 1636; M. DANSE, M. EPPINK, I. VAN DER FELLS-KLERX, H. VAN KERNEBEEK, V. IMMINK, P. INGEBEEK en P. STERRENBURG, *Inzicht voor de consument in duurzaamheidslabels*, Wageningen, LEI, 2011, 77-78.

⁸³ Zie schema op pagina 17.

⁸⁴ Artt. 83-93 UMVO.

DEEL I: BESCHERMINGSVOORWAARDEN

39. OVERZICHT BESCHERMINGSVOORWAARDEN – Het eerste deel licht de beschermingsvoorwaarden van het EU-merkenrecht toe. De korte inleiding schetst de betekenis van een merk. Daarna beschrijft dit deel de registreerbaarheid van tekens, het onderscheidend vermogen en de toelaatbaarheid. Het onderzoekt de impact van deze voorwaarden op verschillende soorten milieumerken.

40. TWEEVOLDIG BELANG BESCHERMINGSVOORWAARDEN – De beschermingsvoorwaarden in het merkenrecht hebben een tweevoudig belang. Ten eerste toetst het EUIPO deze voorwaarden tijdens de aanvraagprocedure.⁸⁵ Het wijst merken af wanneer ze niet aan de vereisten voldoen en sluit ze dus uit van bescherming.⁸⁶ Ten tweede kan een geregistreerd merk in een latere fase nietig verklaard worden indien het – op het moment van inschrijving – niet voldeed aan de beschermingsvoorwaarden.⁸⁷

HOOFDSTUK I. ALGEMEEN: WAT IS EEN MERK?

41. HERKOMSTFUNCTIE – Een merk is een teken dat een onderneming gebruikt om de herkomst van haar goederen of diensten aan te tonen.⁸⁸ Dit stelt de consument in staat om die goederen

⁸⁵ Art. 42 *juncto* Art. 7 UMVO; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 606, nr. 926; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 232-233, nr. 680; A. LENSING-KRAMER en F. DITTSCHAR, “Registration Procedure” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (653) 669, nr. 3.

⁸⁶ Art. 42 *juncto* Art. 7 UMVO.

⁸⁷ Art. 59(1)(a) UMVO; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 664, nr. 1008; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 426, nr. 1297; G. VOS, “Grounds for Invalidity” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (768) 770, nr. 7.

⁸⁸ HvJ 16 september 2015, nr. C-215/14, ECLI:EU:C:2015:604, overw. 59; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 35; HvJ 29 september 1998, nr. C-39/97, ECLI:EU:C:1998:442; HvJ 11 november 1997, nr. C-349/95, ECLI:EU:C:1997:530; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 523, nr. 817; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 268-269, nr. 278; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 37, nr. 86; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79.

en diensten te onderscheiden van die van andere ondernemingen.⁸⁹ Dit noemt men de herkomstfunctie van het merk.⁹⁰ Hoewel een merk op economisch vlak nog tal van andere functies vervult (bv. een marketingfunctie, een reclamefunctie e.d.m.)⁹¹, is de herkomstfunctie juridisch de belangrijkste. De herkomstfunctie hangt namelijk samen met de beschermingsvoorwaarden.⁹²

42. INDIVIDUEEL MERK VS. COLLECTIEF MERK – De kern van de UMVO betreft individuele merken. Deze merken herleiden de herkomst van een goed of dienst tot een specifieke onderneming.⁹³ Dit valt te onderscheiden van een collectief merk (*sensu lato*) dat de goederen of diensten van verschillende ondernemingen omvat, die echter gemeenschappelijke kenmerken hebben.⁹⁴ Het zijn bijvoorbeeld ondernemingen die tot dezelfde handelsvereniging

⁸⁹ HvJ 16 september 2015, nr. C-215/14, ECLI:EU:C:2015:604, overw. 59; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 35; HvJ 29 september 1998, nr. C-39/97, ECLI:EU:C:1998:442; HvJ 11 november 1997, nr. C-349/95, ECLI:EU:C:1997:530; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 572-573, nr. 880; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 268-269, nr. 278; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 42, nr. 103; A. NORDEMANN, “EU Collective Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (860) 862, nr. 5; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79; J. VERBRUGGEN, “Merkenrecht functioneel bekeken”, *IRDI* 2001, (96) 100, nr. 11.

⁹⁰ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 42, nr. 103; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79; J. VERBRUGGEN, “Merkenrecht functioneel bekeken”, *IRDI* 2001, (96) 100, nr. 11.

⁹¹ HvJ 18 juni 2009, nr. C-487/07, ECLI:EU:C:2009:378, “L’Oréal”; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 269-270, nr. 280; S. LARDINOIT, “Het inbreukcriterium 'ongerechtvaardigd voordeel trekken uit het onderscheidend vermogen of de reputatie van een merk' en de bescherming van de 'overige functies' dan de herkomstfunctie van het merk”, *IRDI* 2009, afl. 4, (401) 407-409, nrs. 8-10; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79; J. VERBRUGGEN, “Merkenrecht functioneel bekeken”, *IRDI* 2001, 96-122.

⁹² Zie *infra* randnummer 53.

⁹³ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 593, nr. 907; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 37, nr. 86; A. NORDEMANN, “EU Collective Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (860) 862, nr. 5; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79.

⁹⁴ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 38, nr. 87; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 79.

behoren (collectief merk *sensu stricto*)⁹⁵ of die door eenzelfde instantie gecertificeerd worden (keurmerken)⁹⁶. Keurmerken worden besproken in deel II.

43. LEGIO AAN MERKTEKENS – Er is een immens gamma aan tekens die een merk kunnen vormen. Woorden of logo's, maar ook abstracte merken zoals kleuren, vormen (van producten), patronen, geluiden, videobeelden en zelfs slogans zijn allen geschikt.⁹⁷ Ook een combinatie van een of meer van deze tekens is mogelijk.⁹⁸

HOOFDSTUK II. BASISVOORWAARDE: REGISTREERBAARHEID

§1. Juridisch kader

44. ATTRIBUTIEF STELSEL: REGISTREERBAARHEID ALS BASISVOORWAARDE – Een onderneming moet haar teken bij de relevante autoriteiten registreren om van merkenrechtelijke bescherming te genieten.⁹⁹ Dit heet een 'attributief stelsel'.¹⁰⁰ Een fundamentele beschermingsvoorwaarde is dus dat het teken registreerbaar is. Dit definieert de UMVO als volgt: een teken dat “in het register van Uniemerken („het register”) [kan] worden weergegeven op een wijze die de

⁹⁵ Art.74 UMVO; A. NORDEMANN, “EU Collective Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (860) 862, nr. 5; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 479, nr. 1458.

⁹⁶ Art. 83 UMVO; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 595, nr. 914; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 487, nr. 1485; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 890, nr. 13.

⁹⁷ Art. 4 UMVO; voor een uitgebreider overzicht zie: N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 530-547; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 275-277; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 52-65, nrs. 129-177; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 60-68.

⁹⁸ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 542, nr. 841; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 52-65, nrs. 129-177; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 95.

⁹⁹ Art. 6 UMVO; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 37; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 601, nr. 920; G.N. HASSELBLATT, “Means whereby an EU trade mark is obtained” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (74) 74-75, nrs. 1-3; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 205-206, nrs. 574-578.

¹⁰⁰ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 205-206, nrs. 574-578.

bevoegde autoriteiten en het publiek in staat stelt het voorwerp van de aan de houder ervan verleende bescherming duidelijk en nauwkeurig vast te stellen”.¹⁰¹

45. EERSTE COMPONENT: EEN TEKEN – Een eerste component van deze basisvoorwaarde is dat het gaat om een teken.¹⁰² Dit is een vrij abstracte vereiste die het Hof van Justitie niet enorm strikt toepast.¹⁰³ De rechtspraak van het Hof vereist dat het teken een zekere graad van concreetheid bevat, om te vermijden dat loutere ideeën of concepten merkenrechtelijke bescherming krijgen.¹⁰⁴ Dit vult de rechtspraak in als volgt: het teken moet nauwkeurige informatie (kunnen) bevatten over de herkomst van het goed of de dienst.¹⁰⁵ Dit zorgt slechts in randgevallen voor problemen. In de zaak ‘Dyson’, bijvoorbeeld, weigerde het Hof een transparante verzamelbak van een zakloze stofzuiger voor zover daarin vorm noch kleur was gespecificeerd.¹⁰⁶ Het lijkt er dus op dat een minimum van specificatie van het eigenlijke voorwerp van de bescherming (kleur of vorm) nodig is.¹⁰⁷

46. TWEEDE COMPONENT: INSCHRIJVING IN HET REGISTER – Ten tweede moet de merkhouder het teken registreren op een wijze die de consument en het EUIPO in staat stelt de omvang van het recht duidelijk en nauwkeurig te identificeren.¹⁰⁸ Het EUIPO biedt de mogelijkheid om tekens

¹⁰¹ Art. 4(b) UMVO; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 530, nr. 829; G. GLAS en C. SUFFYS, “Van een grafische voorstelling naar een nauwkeurige voorstelling – Een herdefiniëring van de registreerbaarheid van niet-traditionele merken”, *IRDI* 2016, afl. 1, (17) 18.

¹⁰² M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 48, nr. 116; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 56, nr. 6.

¹⁰³ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 49, nr. 118.

¹⁰⁴ HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’, overw. 29; Ger.EU 21 april 2010, nr. T-7/09, ECLI:EU:T:2010:153.

¹⁰⁵ HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 52; G. GLAS en C. SUFFYS, “Van een grafische voorstelling naar een nauwkeurige voorstelling – Een herdefiniëring van de registreerbaarheid van niet-traditionele merken”, *IRDI* 2016, afl. 1, (17) 18; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 48, nr. 117.

¹⁰⁶ HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’.

¹⁰⁷ HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 48.

¹⁰⁸ Art. 4(b) UMVO; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 50; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 601, nr. 922; P. GEERTS, en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 274-275, nr. 286; G. GLAS en C. SUFFYS, “Van een grafische voorstelling naar een nauwkeurige voorstelling – Een herdefiniëring van de registreerbaarheid van niet-traditionele merken”, *IRDI* 2016, afl. 1, (17) 17; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 49, nr. 119; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 58-59, nr. 14.

met behulp van technische en elektronische middelen te deponeren.¹⁰⁹ Zo is het mogelijk allerlei complexe tekens (zoals bv. geluidsbestanden) te deponeren.¹¹⁰ De grenslijn blijkt te liggen bij een geurmerk, dat het Hof in het arrest ‘Sieckmann’ weigerde te aanvaarden.¹¹¹

§2. Relevantie voor milieumerken

A. Attributief stelsel

47. A PRIORI INVALSHOEK VAN HET MERKENRECHT – Door het attributief stelsel heeft het merkenrecht een juridische invalshoek die verschilt van die van het marktpraktijkenrecht. De autoriteiten gaan *a priori* – te weten, vooraleer ze bescherming verlenen – na of een teken aan de relevante beschermingsvereisten voldoet.¹¹² Dit betekent in theorie dat het merkenrecht het gebruik van een ongeldig merk verhindert alvorens het de markt en de consumenten enige schade kan berokkenen. Daarbij kent het merkenrecht ook een mogelijkheid tot *a posteriori* controle, namelijk wanneer het een merk vervallen verklaart.¹¹³

48. A POSTERIORI INVALSHOEK VAN HET MARKTPRAKTIJKENRECHT – Dit staat in groot contrast met de invalshoek van het marktpraktijkenrecht. Wanneer het marktpraktijkenrecht bepaalde gedragingen verbiedt, is dit immers altijd *a posteriori*. Een handeling die reeds is gesteld, wordt

¹⁰⁹ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 601, nr. 922; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 49, nr. 121; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 59, nr. 16; P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 87, nrs. 10-11.

¹¹⁰ P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 87-88, nr. 11.

¹¹¹ HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 549, nr. 852; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 276, nr. 288; G. GLAS en C. SUFFYS, “Van een grafische voorstelling naar een nauwkeurige voorstelling – Een herdefiniëring van de registreerbaarheid van niet-traditionele merken”, *IRDI* 2016, afl. 1, 17-30; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 50-51, nr. 123; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 65, nr. 46.

¹¹² M. DRIESSEN, “Hoe misleidend zijn duurzame merken?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (28) 29; J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 17; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 214-215, nr. 610 en 232, nrs. 680 e.v.

¹¹³ M. DRIESSEN, “Hoe misleidend zijn duurzame merken?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (28) 30; J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 20; zie *infra* randnummers 118-121.

aangevochten voor een rechter. Die rechter kan dan een stakingsbevel opleggen¹¹⁴ en eventueel schadevergoedingen toekennen¹¹⁵. Bij *greenwashing* is het probleem echter dat de onterechte milieucclaims reeds schade hebben berokkend, alvorens ze gestaakt worden. De schadevergoeding en andere maatregelen zijn dan louter compensatoir. Gezien de verregaande impact van *greenwashing*, zoals hierboven geschetst, moet het recht de voorkeur geven aan een preventieve maatregel.¹¹⁶

B. Merkenrechtelijke bescherming van productsamenstelling

49. BESCHERMING PRODUCTSAMENSTELLING? – Een gerelateerde vraag is of het mogelijk is een formule voor het maken van een (duurzaam) product als merk te registreren. Dit is relevant nu misleiding over de ecologische samenstelling van een product *greenwashing* uitmaakt.¹¹⁷ Anderzijds kan de merkenrechtelijke bescherming van dergelijke producten uiteraard milieuvriendelijkheid stimuleren.

50. PRODUCTSAMENSTELLING NIET REGISTREERBAAR – De bescherming van de ecologische samenstelling van een product is niet mogelijk via het merkenrecht. De registreerbaarheid van zo’n soort merk is het voornaamste struikelblok.¹¹⁸ Het Hof sluit in het arrest ‘Sieckmann’ immers de bescherming van scheikundige formules expliciet uit.¹¹⁹ Dit wijst erop dat ook formules voor duurzame productsamenstelling niet registreerbaar zijn.

51. INVALSHOEK GEGARANDEERDE TRADITIONELE SPECIALITEIT – De EU-regelgeving over Gegarandeerde Traditionele Specialiteiten (GTS) biedt een interessant perspectief op de zaak.

¹¹⁴ Art. XVII.1 WER; G. STRAETMANS, *Economisch recht leidraad voor studenten*, Antwerpen, Gompel&Svacina, 2019, 264-266; J. STUYCK, “Buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen en bijzondere rechtsprocedures (i.h.b. vordering tot staking)” in B. KEIRSBILCK en E. TERRY, *Het Wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, (341) 355-356, nr. 53.

¹¹⁵ B. KEIRSBILCK, “Rechtshandhaving - Vordering tot staking”, *TPR* 2016, afl. 1, (344) 347, nr. 156.

¹¹⁶ J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 17.

¹¹⁷ J. MARSH, “Greenwashing Products: What You Need To Know”, 10 april 2022, earth.org.

¹¹⁸ Concl. M. WATHELET bij HvJ 13 november 2018, nr. C-310/17, ECLI:EU:C:2018:899, ‘Levola’, nr. 57; E. DE NOYETTE, “Het recept: interne keuken? De bescherming van culinaire creaties tegen het gebruik door een concurrent”, *IRDI* 2021, afl. 3, (166) 169, nr. 6.

¹¹⁹ HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 73; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 276, nr. 288; G. SCHNEIDER, “Signs of which an EU trade mark may consist” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (54) 65, nr. 46.

Een GTS vindt zijn oorsprong in Verordening nr. 1511/2012¹²⁰ en duidt producten aan die op een traditionele wijze worden vervaardigd en daaraan hun specificiteit ontlelen.¹²¹ Om een GTS in het leven te roepen dient men een productdossier samen te stellen.¹²² Dat dossier omschrijft onder andere de traditionele productiemethoden en productsamenstelling.¹²³ Iedereen die aan de voorwaarden uit het productdossier voldoet, mag de GTS gebruiken.¹²⁴

52. ANALOGIE TOEPASSING OP DUURZAME PRODUCTEN – Een gelijkaardig systeem zou naar analogie toepassing kunnen vinden op duurzame producten. Het productdossier omschrijft dan de duurzame eigenschappen en productiemethoden van een product. Elke onderneming die een duurzaam product op de omschreven methode vervaardigt, kan van de aanduiding gebruik maken. Dit is een interessante denkpiste. Een normatieve analyse en een verdere uitwerking die rekening houdt met de grenslijn met het octrooirecht¹²⁵ valt echter buiten het bestek van dit onderzoek.

HOOFDSTUK III. VEREISTE VAN ONDERSCHIEDEND VERMOGEN

AFDELING I. ALGEMENE BEOORDELING ONDERSCHIEDEND VERMOGEN

§1. Wat is onderscheidend vermogen

53. VERVULLEN VAN HERKOMSTFUNCTIE – Indien het aangevraagde teken registreerbaar is, zal het EUIPO enkel een merkerecht toekennen indien het teken aan een verder aantal beschermingsvoorwaarden voldoet. De eerste van die voorwaarden is de vereiste van onderscheidend vermogen. Deze hangt samen met de (juridische) basisfunctie van een merk, de herkomstfunctie.¹²⁶ Een teken geniet enkel merkenrechtelijke bescherming in zover het deze

¹²⁰ Verord.Raad en EP nr. 1151/2012, 21 november 2012 inzake kwaliteitsregelingen voor landbouwproducten en levensmiddelen, *Pb.L.* 14 december 2012, afl. 343, 1 (hierna: Verordening nr. 1151/2012).

¹²¹ Art. 18(1) en (2) Verordening nr. 1151/2012; E. DE NOYETTE, “Het recept: interne keuken? De bescherming van culinaire creaties tegen het gebruik door een concurrent”, *IRDI* 2021, afl. 3, (166) 169, nr. 7; G. STRAETMANS, “Geregistreerde benamingen”, *TPR* 2015, afl. 3-4, (1691) 1693-1694.

¹²² Art. 19 Verordening nr. 1151/2012; E. DE NOYETTE, “Het recept: interne keuken? De bescherming van culinaire creaties tegen het gebruik door een concurrent”, *IRDI* 2021, afl. 3, (166) 169, nr. 7

¹²³ Art. 19 (1)(b) en (c) Verordening nr. 1151/2012.

¹²⁴ Art. 23(1) Verordening nr. 1151/2012.

¹²⁵ Men moet zich immers afvragen of dergelijke productiemethoden octrooieerbaar zijn.

¹²⁶ Zie *supra* randnummer 41.

basisfunctie kan vervullen.¹²⁷ Dat wil zeggen dat het aangevraagde teken de consument in staat stelt de waren en diensten van een onderneming te onderscheiden van die van andere ondernemingen.¹²⁸

54. ABSOLUTE WEIGERINGSGRONDEN – De vereiste van onderscheidend vermogen hangt samen met een reeks ‘absolute weigeringsgronden’. Dit is een opsomming van een aantal situaties waarin een teken geacht wordt geen onderscheidend vermogen te bezitten.¹²⁹ In die gevallen zal het EUIPO de merkaanvraag weigeren.¹³⁰ De volgende afdeling behandelt deze gevallen. Eerst zet paragraaf 2 uiteen op welke wijze de autoriteiten het teken concreet toetsen aan de absolute weigeringsgronden.

§2. Beoordelingsregels

55. VERSCHILLEND ALGEMEEN BELANG PER GROND – Rechtspraak maakt ten eerste duidelijk dat de rechter elke absolute weigeringsgrond moet beoordelen in het licht van zijn achterliggende algemeen belang, dat verschilt per grond.¹³¹ Deze belangen worden in de relevante afdelingen uiteengezet.

¹²⁷ Art. 7(1)(a) *juncto* art. 4 UMVO; HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’, overw. 27-28; HvJ 24 juni 2004, nr. C-49/02, ECLI:EU:C:2004:384, overw. 22; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244, overw. 27; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 39; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 38; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 573, nr. 881; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 96.

¹²⁸ Art. 4(a) UMVO; HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’, overw. 27-28; HvJ 24 juni 2004, nr. C-49/02, ECLI:EU:C:2004:384, overw. 22; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244, overw. 27; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 39; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 38; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 573, nr. 881; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 68, nr. 182; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 96.

¹²⁹ Zie art. 7(1)(b)-(d) UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 69, nr. 184; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 95-96.

¹³⁰ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 232, nr. 680; T. VAN DE GEHUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 95-96.

¹³¹ HvJ 18 september 2014, nr. C-205/13, ECLI:EU:C:2014:2233, ‘Tripp Trapp’, overw. 17; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244, overw. 51; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 77; HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, ‘Windsurfing Chiemsee’, overw. 35 en 48; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 84, nr. 6; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 74, nr. 196.

56. BEOORDELING IN CONCRETO – Daarnaast moet de rechter merkaanvragen ‘*in concreto*’ toetsen aan de weigeringsgronden.¹³² Dat wil zeggen dat hij telkens kijkt naar het teken in de concrete omstandigheden waarin het zich bevindt.¹³³ Vier elementen zijn hier van belang.

57. EERSTE ELEMENT: HET CONCRETE TEKEN – Ten eerste kijkt de rechter naar het concrete teken en zijn kenmerken.¹³⁴ Hij kijkt bijvoorbeeld naar het soort teken (woordmerk, beeldmerk, slogan...). Bij een woordmerk kijkt hij bovendien naar de betekenis.¹³⁵ Hij neemt het gehele merk in overweging indien het om een combinatie van woorden gaat – in de plaats van elk woord afzonderlijk te beoordelen.¹³⁶ Elke verdere conclusie vertrekt vanuit dit concrete teken.

58. TWEEDE ELEMENT: SPECIALITEITSBEGINSEL – Daarnaast moet hij rekening houden met het ‘specialiteitsbeginsel’. Dit betekent dat de merkhouder een merk inschrijft voor een specifieke lijst van waren en diensten.¹³⁷ De WIPO (*World Intellectual Property Organization*) publiceert hiervoor een overzicht met verschillende klassen van goederen en diensten waarvoor ondernemers een merk kunnen inschrijven.¹³⁸ Dit heet het ‘Nice-classificatiesysteem’.¹³⁹ Na inschrijving geldt de merkenrechtelijke bescherming enkel voor de waren en/of diensten die via de relevante klassen in de inschrijving vervat liggen.¹⁴⁰ In de *in concreto*-beoordeling neemt de

¹³² HvJ 16 september 2004, nr. C-404/02, ECLI:EU:C:2004:538, overw. 24-27; HvJ 8 april 2003, nr. C-53/01, ECLI:EU:C:2003:206; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 75-76, nr. 201.

¹³³ HvJ 21 oktober 2004, nr. C-64/02, ECLI:EU:C:2004:645; HvJ 29 april 2004, nr. C-456/01 P en C-457/01, ECLI:EU:C:2004:258; HvJ 12 februari 2004, nr. C-363/99, ECLI:EU:C:2004:86; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 75-76, nr. 201.

¹³⁴ HvJ 28 juni 2012, nr. C-306/11 P, ECLI:EU:C:2012:401, overw. 79; Ger.EU 2 december 2008, nr. T-67/07, ECLI:EU:T:2008:542, overw. 33; Ger.EU 12 januari 2005, nr. T-334/03, ECLI:EU:T:2005:4, overw. 37; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 76, nr. 202.

¹³⁵ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 76, nr. 202.

¹³⁶ HvJ 8 mei 2008, nr. C-304/06 P, ECLI:EU:C:2008:261, overw. 41; HvJ 25 oktober 2007, nr. C-238/06, ECLI:EU:C:2007:635, overw. 82; HvJ 15 september 2005, nr. C-37/03 P, ECLI:EU:C:2005:547, overw. 30-37; HvJ 16 september 2004, nr. C-329/02, ECLI:EU:C:2004:532, ‘SAT.2’, overw. 28; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 92, nr. 242.

¹³⁷ Art. 31(1)(c) UMVO; HvJ 19 juni 2012, nr. C-307/10, ECLI:EU:C:2012:361, overw. 37; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 603, nr. 923; P. GEERTS en A.M. VERSCHUUR, *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 318-319, nr. 322; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 208, nr. 585; T. VAN DE GEUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 103.

¹³⁸ nclpub.wipo.int.

¹³⁹ Op basis van: Overeenkomst van Nice inzake de Internationale Classificatie van Goederen en Diensten voor het Registreren van Merken van 15 juni 1957, www.wipo.int.

¹⁴⁰ HvJ 19 juni 2012, nr. C-307/10, ECLI:EU:C:2012:361, overw. 37; HvJ 12 december 2002, C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, ‘Sieckmann’, overw. 48; T. VAN DE GEUCHTE en S. VANDERHEYDE, *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 103.

rechter deze waren en diensten in overweging.¹⁴¹ Er is geen aparte klasse voor duurzame goederen. Het is wel mogelijk om een merk in te schrijven voor de duurzame variant van goederen of diensten uit een klasse.¹⁴²

59. DERDE ELEMENT: RELEVANTE PUBLIEK – Ten derde maakt de rechter de beoordeling vanuit het perspectief van de consument.¹⁴³ De rechtspraak van het Hof hanteert hierbij het criterium van het ‘relevante publiek’, zijnde het doelpubliek van de betrokken waren of diensten.¹⁴⁴ De rechter zal dus per geval moeten nagaan wie dat doelpubliek is.

60. VIERDE ELEMENT: HET TIJDSTIP – Ten slotte houdt de rechter voor de *in concreto*-beoordeling rekening met het tijdstip van de aanvraag. Hij moet immers beoordelen of het onderscheidend vermogen bestond op het moment van de aanvraag.¹⁴⁵

AFDELING II. OVERZICHT WEIGERINGSGRONDEN

§1. Teken mist inherent elk onderscheidend vermogen

61. ALGEMENE WEIGERINGSGROND – Artikel 7(1)(b) UMVO, dat als vangnetbepaling fungeert, bevat de eerste weigeringsgrond. Deze bepaling sluit tekens uit van bescherming indien ze inherent elk onderscheidend vermogen missen.¹⁴⁶

¹⁴¹ HvJ 26 april 2012, nr. C-307/11 P, ECLI:EU:C:2012:254, overw. 50; HvJ 22 juni 2006, nr. C-25/05 P, ECLI:EU:C:2006:422, overw. 25; HvJ 12 januari 2006, nr. C-173/04 P, ECLI:EU:C:2006:20, overw. 25; HvJ 29 april 2004, nr. C-456/01 P en C-457/01, ECLI:EU:C:2004:258, overw. 35; Ger.EU 18 september 2015, nr. T-710/13, ECLI:EU:T:2015:643; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 573, nr. 882; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 86, nrs. 12-13; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2022, 76, nr. 203.

¹⁴² Zie hierover meer *infra* randnummers 113-115.

¹⁴³ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 574, nr. 882; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 87, nr. 15.

¹⁴⁴ HvJ 13 november 2018, nr. C-48/18 P, ECLI:EU:C:2018:895; HvJ 22 juni 1999, nr. C-342/97, ECLI:EU:C:1999:323, ‘Lloyd’; HvJ 16 juli 1998, nr. C-210/96, ECLI:EU:C:1998:369.

¹⁴⁵ HvJ 23 april 2010, nr. C-332/09 P, ECLI:EU:C:2010:225; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 89, nr. 22; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsels, Intersentia, 2022, 80, nr. 213.

¹⁴⁶ Ger.EU 3 juli 2003, nr. T-122/01, ECLI:EU:T:2003:183; Ger.EU 12 december 2002, nr. T-63/01, ECLI:EU:T:2002:317; Ger.EU 25 september 2002, nr. T-316/00, ECLI:EU:T:2002:225; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU)*

62. ALGEMEEN BELANG: WAARBORG HERKOMSTFUNCTIE – Het belang van deze weigeringsgrond bestaat er in de herkomstfunctie te waarborgen.¹⁴⁷ Dit is logisch nu het merkenrecht een verregaande bescherming biedt. De bepaling limiteert de bescherming tot tekens die daadwerkelijk de herkomstfunctie vervullen.¹⁴⁸ Zo verleent het merkenrecht geen bescherming aan tekens die buiten het toepassingsgebied van de UMVO vallen.

63. VOORBEELD RECHTSPRAAK – Een voorbeeld van een merk dat inherent geen onderscheidend vermogen bevat, is het woordmerk ‘achtung!’¹⁴⁹ ¹⁵⁰ De relevante consument zou het woord als reclameboodschap opvatten en niet als een indicatie van commerciële herkomst.¹⁵¹ De toegevoegde stijlelementen voorkomen dat niet.¹⁵²



Figuur 3: gestileerd woordmerk 'achtung'.

§2. Beschrijvend karakter

64. TEKENS DIE WAREN OF DIENSTEN BESCHRIJVEN – Artikel 7(1)(c) UMVO verbiedt de merkenrechtelijke bescherming voor tekens die uitsluitend dienen tot aanduiding van (bepaalde kenmerken van) waren of diensten.¹⁵³ Het bevat een niet-exhaustieve lijst van kenmerken zoals

2017/1001: Article-by-article Commentary, München, Beck, 2018, (79) 100, nr. 52; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 81, nr. 216.

¹⁴⁷ HvJ 8 mei 2008, C-304/06 P, ECLI:EU:C:2008:261, overw. 56; HvJ 16 september 2004, nr. C-329/02, ECLI:EU:C:2004:532, ‘SAT.2’, overw. 27; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 100-101, nr. 52.

¹⁴⁸ HvJ 8 mei 2008, nr. C-304/06 P, ECLI:EU:C:2008:261, overw. 56; Ger.EU 12 maart 2008, nr. T-341/06, ECLI:EU:T:2008:70, overw. 29; Ger.EU 15 september 2005, nr. T-320/03, ECLI:EU:T:2005:325, overw. 65; Ger.EU 27 februari 2002, nr. T-34/00, ECLI:EU:T:2002:41, overw. 37.

¹⁴⁹ Vrij vertaald uit het Duits: ‘Opgelet!’

¹⁵⁰ HvJ 3 september 2020, nr. C-214/19, ECLI:EU:C:2020:632; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 573, nr. 881.

¹⁵¹ HvJ 3 september 2020, nr. C-214/19, ECLI:EU:C:2020:632, overw. 9; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 573, nr. 881.

¹⁵² HvJ 3 september 2020, nr. C-214/19, ECLI:EU:C:2020:632, overw. 9.

¹⁵³ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 575, nr. 884; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*,

bijvoorbeeld de kwaliteit, de hoeveelheid, de bestemming, de waarde, de geografische herkomst.

65. ALGEMEEN BELANG: VRIJE MEDEDINGING – Artikel 7(1)(c) UMVO waarborgt dat iedere onderneming vrij tekens kan gebruiken om haar goederen en diensten te beschrijven.¹⁵⁴ Om te vermijden dat één marktspeler erop een monopolie verwerft, zijn dergelijke tekens niet als merk registreerbaar.¹⁵⁵

66. CRITERIUM: VOLDOENDE RECHTSTREEKS EN CONCREET VERBAND – De rechtspraak stelt dat een teken slechts dan beschrijvend is wanneer de relevante consument een voldoende rechtstreeks en concreet verband kan leggen tussen het teken, enerzijds, en (een kenmerk van) de waren of diensten waarvoor de merkhouder het teken gebruikt, anderzijds.¹⁵⁶ Hij legt dit verband onmiddellijk.¹⁵⁷ Ook als de consument het verband slechts in één van de potentiële betekenissen van het merk legt, is dit voldoende om het teken uit te sluiten onder grond (c).¹⁵⁸

München, Beck, 2018, (79) 106, nr. 66; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 82, nr. 218.

¹⁵⁴ Ger.EU 27 februari 2015, nr. T-106/14, ECLI:EU:T:2015:123, overw. 14; Ger.EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197, overw. 15; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 575, nr. 884; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 106-107, nr. 66; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 74, nr. 198.

¹⁵⁵ HvJ 10 maart 2011, nr. C-51/10, ECLI:EU:C:2011:139, overw. 37; HvJ 19 april 2007, nr. C-273/05, ECLI:EU:C:2007:224, overw. 75; HvJ 12 januari 2006, nr. C-173/04 P, ECLI:EU:C:2006:20, overw. 62; HvJ 12 februari 2004, nr. C-218/01, ECLI:EU:C:2004:88, overw. 41; HvJ 12 februari 2004, nr. C-265/00, ECLI:EU:C:2004:87, overw. 35-36; HvJ 12 februari 2004, nr. C-363/99, ECLI:EU:C:2004:86, overw. 54-55; HvJ 5 februari 2004, nr. C-326/01 P, ECLI:EU:C:2004:72, overw. 27; HvJ 23 oktober 2003, nr. C-191/01, ECLI:EU:C:2003:579, overw. 31; HvJ 8 april 2003, nr. C-53/01, ECLI:EU:C:2003:206, overw. 73; HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, ‘Windsurfing Chiemsee’, overw. 25; G.N.; Ger.EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197, overw. 15; HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 106-107, nr. 66; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 74, nr. 198.

¹⁵⁶ HvJ 5 februari 2004, nr. C-150/02, ECLI:EU:C:2004:75; Ger.EU 6 februari 2019, nr. T-322/18, ECLI:EU:T:2019:61; Ger.EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197, overw. 16; Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172, overw. 29; Ger.EU 30 november 2004, nr. T-173/03, ECLI:EU:T:2004:347, overw. 20; Ger.EU 20 juli 2004, nr. T-311/02, ECLI:EU:T:2004:245; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 108, nr. 72.

¹⁵⁷ Ger. EU 2 april 2008, nr. T-181/07, ECLI:EU:T:2008:86, overw. 36; Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172, overw. 29; Ger.EU 27 februari 2002, nr. T-106/00, ECLI:EU:T:2002:43.

¹⁵⁸ HvJ 12 februari 2004, nr. C-265/00, ECLI:EU:C:2004:87, overw. 38; HvJ 12 februari 2004, nr. C-363/99, ECLI:EU:C:2004:86, overw. 97; HvJ 5 februari 2004, nr. C-326/01 P, ECLI:EU:C:2004:72, overw. 28 en 37; HvJ 23 oktober 2003, nr. C-191/01, ECLI:EU:C:2003:579, overw. 32; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 109, nr. 74.

Daarbij moet het merk beschrijvend zijn in een aanzienlijk deel van het territorium van de EU.¹⁵⁹ Dit is het geval wanneer het beschrijvend is in een officiële taal van de EU, dan wel een taal die een significant deel van de inwoners van de EU spreekt (bv. het Russisch).¹⁶⁰ Wel is het vereist dat het merk *uitsluitend* bestaat uit beschrijvende tekens. Een combinatie met andere elementen kan het beschrijvend karakter ontnemen.¹⁶¹ In dergelijke zaken beoordeelt de rechter het beschrijvend karakter op basis van de totaalindruk die het gehele merk geeft.¹⁶²

67. VOORBEELDEN RECHTSPRAAK¹⁶³ – Op basis van art. 7(1)(c) UMVO weigerde het Gerecht het merk ‘Electronica’ voor diensten in de elektronicasector.¹⁶⁴ Het merk ‘Essence’ heeft dan weer geen onderscheidend vermogen voor cosmeticaproducten, omdat deze producten doorgaans plantenextracten bevatten.¹⁶⁵ Het merk ‘fun’ werd daarentegen aanvaard voor motorvoertuigen, omdat het verband tussen motorvoertuigen en plezier volgens het Gerecht vaag en onrechtstreeks is.¹⁶⁶

¹⁵⁹ Ger.EU 13 september 2012, nr. T-72/11, ECLI:EU:T:2012:424, overw. 36; Ger.EU 13 juni 2012, nr. T-534/10, ECLI:EU:T:2012:292; E. CORNU, “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (107) 112.

¹⁶⁰ Ger.EU 13 september 2012, nr. T-72/11, ECLI:EU:T:2012:424, overw. 37; Ger.EU 13 juni 2012, nr. T-534/10, ECLI:EU:T:2012:292; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 574, nr. 882; E. CORNU, “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (107) 112; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 86-87, nr. 232.

¹⁶¹ HvJ 20 september 2001, nr. C-383/99, ECLI:EU:C:2001:461, overw. 39; Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172, overw. 32; Ger.EU 22 juni 2005, nr. T-19/04, ECLI:EU:T:2005:247, overw. 27; Ger.EU 12 januari 2005, nrs. T-367/02 en T-369/02, ECLI:EU:T:2005:3, overw. 18; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 577, nr. 886; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 109, nr. 76.

¹⁶² HvJ 6 oktober 2005, nr. C-120/04, ECLI:EU:C:2005:594, overw. 28; HvJ 22 juni 1999, nr. C-342/97, ECLI:EU:C:1999:323, ‘Lloyd’, overw. 25; HvJ 11 november 1997, nr. C-251/95, ECLI:EU:C:1997:528, Sabel/Puma, overw. 23; EUIPO (beroepsafdeling) 13 september 2017, R0362/2017-4, overw. 15; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 577, nr. 885; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 105, nrs. 64-65.

¹⁶³ Uit: M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 89-91, nrs. 237-238.

¹⁶⁴ Ger.EU 5 december 2000, nr. T-32/00, ECLI:EU:T:2000:283.

¹⁶⁵ Ger.EU 3 juni 2015, nr. T-448/13, ECLI:EU:T:2015:357.

¹⁶⁶ Ger.EU 2 december 2008, nr. T-67/07, ECLI:EU:T:2008:542.

§3. Generieke benamingen

68. GENERIEKE BENAMINGEN – Artikel 7(1)(d) UMVO bevat de laatste weigeringsgrond met betrekking tot het onderscheidend vermogen. Dit artikel sluit de bescherming uit voor tekens die in het handelsverkeer generieke benamingen zijn voor de betrokken goederen of diensten.¹⁶⁷

69. ALGEMEEN BELANG: VRIJE MEDEDINGING – Het achterliggende algemeen belang van deze weigeringsgrond sluit aan bij het belang van grond (c).¹⁶⁸ Het voorkomt immers dat een marktspeler een monopolie verkrijgt op tekens die concurrenten gebruiken als generieke aanduiding van hun producten of diensten.¹⁶⁹

70. VOORBEELD RECHTSPRAAK – Het bekendste en meest illustrerende voorbeeld van grond (d) is wellicht de weigering van het merk ‘BSS’ voor farmaceutische oogproducten.¹⁷⁰ BSS is in de farmaceutische sector immers een generieke aanduiding voor ‘*balanced salt solutions*’.¹⁷¹ Aangezien de meeste oogproducten uit deze oplossing bestaan, kan een enkele onderneming de term niet als merk registreren.

AFDELING III. TOEPASSING OP MILIEUMERKEN

§1. Woordmerken

A. Gebrek aan onderscheidend vermogen

71. BESCHRIJVEND KARAKTER ‘ECO’ EN ‘BIO’ – Milieumerken die de termen ‘eco’ of ‘bio’ gebruiken, botsen vaak op artikel 7(1)(c) UMVO. Deze termen verwijzen immers naar een ecologisch of biologisch kenmerk en zijn daarom beschrijvend.¹⁷²

¹⁶⁷ HvJ 5 oktober 2004, nr. C-192/03 P, ECLI:EU:C:2004:587, overw. 28; HvJ 4 oktober 2001, nr. C-517/99, ECLI:EU:C:2001:510, overw. 35; Ger.EU 5 maart 2003, nr. T-237/01, ECLI:EU:T:2003:54, overw. 39; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 579, nr. 888; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 120, nr. 93; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 83, nr. 222.

¹⁶⁸ Zie *supra* randnummer 65.

¹⁶⁹ G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 120, nr. 93.

¹⁷⁰ Ger.EU 5 maart 2003, nr. C-237/01, ECLI:EU:T:2003:54.

¹⁷¹ Ger.EU 5 maart 2003, nr. C-237/01, ECLI:EU:T:2003:54, overw. 43.

¹⁷² Ger.EU 13 maart 2024, nr. T-242/23, ECLI:EU:T:2024:162, overw. 32; Ger.EU 7 februari 2024, nr. T-80/23, ECLI:EU:T:2024:58, overw. 43; Ger.EU 21 december 2022, nr. T-777/21, ECLI:EU:T:2022:846, overw. 47; Ger.EU 12 december 2019, nr. T-255/19, ECLI:EU:T:2019:853, overw. 22; Ger.EU 13 juli 2017, nr. T-150/16,

72. VOORBEELDEN RECHTSPRAAK – Europese rechtspraak bevat tal van voorbeelden.¹⁷³ Zo weigerde het Gerecht bijvoorbeeld: ‘EcoPerfect’ voor schoonmaakmiddelen¹⁷⁴, ‘Eco Storage’ voor containers¹⁷⁵, ‘ECOLAB’ voor diensten van wetenschappelijk onderzoek¹⁷⁶, ‘ecoDOOR’ voor huishoudapparaten¹⁷⁷, ‘BIO INGRÉDIENTS VÉGÉTAUX PROPRE FABRICATION’ voor cosmetische en farmaceutische producten¹⁷⁸, ‘BIOPIETRA’ voor stenen bouwmaterialen¹⁷⁹ en ‘BEAUTYBIO’ voor cosmetica¹⁸⁰.

73. GEDEELTELIJKE WEIGERING – Het merk blijft echter vaak overeind voor een deel van de klassen waarvoor het is ingeschreven. De trend is hier om het merk enkel te weigeren voor de klassen waarvoor het gehele woord beschrijvend is. Voor goederen waarbij enkel prefix ‘eco’ of ‘bio’ beschrijvend is, blijft de aanvraag dus overeind.¹⁸¹ Zo is het merk ‘BIODERMA’ volgens het Gerecht beschrijvend voor cosmetica,¹⁸² maar niet voor dieetproducten.¹⁸³ Het merk ‘ECOLAB’ is niet beschrijvend voor alle klassen anders dan klasse 42 (wetenschappelijk onderzoek).¹⁸⁴ ‘BioGeneriX’ is beschrijvend voor allerlei chemische en farmaceutische

ECLI:EU:T:2017:490, overw. 33 en 34; Ger. EU 10 september 2015, nr. T-30/14, ECLI:EU:T:2015:622, overw. 20; Ger. EU 10 september 2015, nr. T-610/14, ECLI:EU:T:2015:613, overw. 17; Ger. EU 21 februari 2013, nr. T-427/11, ECLI:EU:T:2013:92, overw. 46; Ger. EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197, overw. 25; Ger. EU 29 april 2010, nr. T-586/08, ECLI:EU:T:2010:171, overw. 25; Ger. EU 9 juli 2009, nr. T-257/08, ECLI:EU:T:2009:267, overw. 25; EUIPO (onderzoeksafdeling) 28 november 2023, R-018873576, 7; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 89, nr. 236.

¹⁷³ Ger. EU 13 maart 2024, nr. T-242/23, ECLI:EU:T:2024:162; Ger. EU 7 februari 2024, nr. T-80/23, ECLI:EU:T:2024:58; Ger. EU 21 december 2022, nr. T-777/21, ECLI:EU:T:2022:846; Ger. EU 15 juni 2022, nr. T-338/21, ECLI:EU:T:2022:360; Ger. EU 12 december 2019, nr. T-255/19, ECLI:EU:T:2019:853; Ger. EU 13 juli 2017, nr. T-150/16, ECLI:EU:T:2017:490; Ger. EU 10 september 2015, nr. T-30/14, ECLI:EU:T:2015:622; Ger. EU 10 september 2015, nr. T-610/14, ECLI:EU:T:2015:613; Ger. EU 10 juli 2014, nr. T-625/11, ECLI:EU:T:2013:14; Ger. EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197; Ger. EU 29 april 2010, nr. T-586/08, ECLI:EU:T:2010:171; Ger. EU 9 juli 2009, nr. T-257/08, ECLI:EU:T:2009:267; Ger. EU 16 september 2008, nr. T-48/07, ECLI:EU:T:2008:378; EUIPO (onderzoeksafdeling) 28 november 2023, R-018873576.

¹⁷⁴ Ger. EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197.

¹⁷⁵ Ger. EU 21 december 2022, nr. T-777/21, ECLI:EU:T:2022:846.

¹⁷⁶ Ger. EU 13 juli 2017, nr. T-150/16, ECLI:EU:T:2017:490.

¹⁷⁷ Ger. EU 10 juli 2014, nr. T-625/11, ECLI:EU:T:2013:14.

¹⁷⁸ Ger. EU 10 september 2015, nr. T-30/14, ECLI:EU:T:2015:622.

¹⁷⁹ Ger. EU 29 april 2010, nr. T-586/08, ECLI:EU:T:2010:171 (‘Pietra’ is immers Italiaans voor ‘steen’).

¹⁸⁰ Ger. EU 7 februari 2024, nr. T-80/23, ECLI:EU:T:2024:58.

¹⁸¹ Zie bijvoorbeeld: Ger. EU 12 december 2019, nr. T-255/19, ECLI:EU:T:2019:853; Ger. EU 13 juli 2017, nr. T-150/16, ECLI:EU:T:2017:490; Ger. EU 21 februari 2013, nr. T-427/11, ECLI:EU:T:2013:92; Ger. EU 16 september 2008, nr. T-48/07, ECLI:EU:T:2008:378; EUIPO (onderzoeksafdeling) 30 oktober 2023, R-01884139; EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 april 2023, R-018798446; EUIPO (onderzoeksafdeling) 8 januari 2019, R-017896910.

¹⁸² Ger. EU 21 februari 2013, nr. T-427/11, ECLI:EU:T:2013:92, overw. 4 *juncto* 65.

¹⁸³ Ger. EU 21 februari 2013, nr. T-427/11, ECLI:EU:T:2013:92, overw. 63.

¹⁸⁴ Ger. EU 13 juli 2017, nr. T-150/16, ECLI:EU:T:2017:490.

producten, maar niet voor poetsmiddelen noch conserveermiddelen.¹⁸⁵ Merken die volledig bestaan uit termen die verwijzen naar duurzame eigenschappen zijn wel beschrijvend en doorstaan de toets dus niet. Zo weigert het Gerecht de merken ‘BIO ORGANIC’,¹⁸⁶ en ‘MORE BIOTIC’¹⁸⁷.

74. ANDERE WOORDMERKEN – Ook milieumerken die de termen ‘bio’ of ‘eco’ niet gebruiken, komen soms in de problemen op het vlak van onderscheidend vermogen. De weigeringsgrond uit artikel 7(1)(c) UMVO speelt hier wederom. Het Gerecht weigerde bijvoorbeeld volgende merken: ‘Sustainable’¹⁸⁸, ‘Carbon Green’¹⁸⁹, ‘Green World’¹⁹⁰. De term ‘green’ verwijst volgens het Gerecht naar milieuvriendelijke aspecten van de gemerkte producten.¹⁹¹

75. GESLAAGDE REGISTRATIES? – Niet alle milieumerken vallen door de mand. Een opzoeking in de database van het EUIPO leert dat er een aantal merken zijn geregistreerd met manifeste verwijzingen naar het milieu. Voorbeelden zijn: ‘terra etica’¹⁹², ‘la bio idea’¹⁹³ en ‘bio verde’¹⁹⁴. Bovenstaande rechtspraak indachtig, is het onzeker of deze merken een nietigheidsprocedure door een concurrent zullen overleven.

B. Effect op greenwashing

76. BESCHRIJVENDE MILIEUTERMEN – Dat de termen ‘eco’, ‘bio’ en ‘green’ beschrijvend zijn, heeft een dubbel effect. Het zorgt er namelijk voor dat er een zekere drempel is om woordmerken met deze termen te registreren als merk. Enerzijds verhindert dit – al zij het in geringe mate – *greenwashing*. Anderzijds zorgt het er voor dat milieumerken met dergelijke termen die legitieme milieuclaims maken ook moeilijkheden ondervinden. Het beperkt dus de bescherming van groene *goodwill*.

¹⁸⁵ Ger.EU 16 september 2008, nr. T-48/07, ECLI:EU:T:2008:378, overw. 3 *juncto* 26. (de term ‘*generics*’ wijst op generieke geneesmiddelen).

¹⁸⁶ Ger.EU 10 september 2015, nr. T-610/14, ECLI:EU:T:2015:613 (het gaat hier om een beeldmerk dat de term ‘Bio Organic’ stilleert).

¹⁸⁷ Ger.EU 13 maart 2024, nr. T-242/23, ECLI:EU:T:2024:162.

¹⁸⁸ Ger.EU 16 oktober 2018, nr. T-644/17, ECLI:EU:T:2018:684.

¹⁸⁹ Ger.EU 11 april 2013, nr. T-294/10, ECLI:EU:T:2013:165.

¹⁹⁰ Ger.EU 27 februari 2015, nr. T-106/14, ECLI:EU:T:2015:123.

¹⁹¹ Ger.EU 27 februari 2015, nr. T-106/14, ECLI:EU:T:2015:123, overw. 24; Ger.EU 11 april 2013, nr. T-294/10, ECLI:EU:T:2013:165, overw. 25.

¹⁹² euipo.europa.eu.

¹⁹³ euipo.europa.eu.

¹⁹⁴ euipo.europa.eu.

77. **BESCHRIJVEND SUFFIX** – De rechtspraak die deze merken wel bescherming toekent, toont een opvallende trend. Het merkenrecht blijft in deze zaken in stand voor goederen en diensten waarvoor het prefix ('eco' of 'bio') beschrijvend is of kan zijn, maar niet het suffix.¹⁹⁵ Voor die goederen doet het er blijkbaar niet toe dat de termen beschrijvend zijn. De registratie blijft overeind, ongeacht of de goederen duurzaam zijn. Wanneer het gehele merk bestaat uit milieugerelateerde termen, doorstaat het de test niet.¹⁹⁶

C. Mogelijke alternatieven

78. **WOORDCOMBINATIES LEIDEN TOT ONDERSCHIEDEND VERMOGEN** – Bovenstaande rechtspraak toont aan dat een niet-beschrijvend element kan compenseren aan het beschrijvend karakter van een milieumerk.¹⁹⁷ Dit verklaart bijvoorbeeld waarom het merk 'ECOLAB' niet-beschrijvend is voor diensten en goederen die losstaan van wetenschappelijk onderzoek.¹⁹⁸ Dit spoort met de rechtspraak van het Hof die stelt dat, bij een combinatie van woorden, het woordmerk als geheel op onderscheidend vermogen moet beoordeeld worden – in de plaats van elk deel afzonderlijk.¹⁹⁹ Indien de aanvrager dus met de prefix 'eco' een neologisme kan creëren, dan zal dit leiden tot onderscheidend vermogen. Dit is bijvoorbeeld het geval voor het merk 'ecosilver' (met bijhorend logo) voor allerlei metalen. Het EUIPO kon niet inzien op welke wijze één soort zilver meer of minder ecologisch kon zijn dan een andere soort – het betreft dus een neologisme.²⁰⁰

¹⁹⁵ Zie *supra* randnummer 73.

¹⁹⁶ Zie *supra* randnummer 73.

¹⁹⁷ Zie *supra* randnummer 73.

¹⁹⁸ Zie *supra* randnummer 73.

¹⁹⁹ HvJ 8 mei 2008, nr. C-304/06 P, ECLI:EU:C:2008:261, overw. 41; HvJ 25 oktober 2007, nr. C-238/06, ECLI:EU:C:2007:635, overw. 82; HvJ 15 september 2005, nr. C-37/03 P, ECLI:EU:C:2005:547, overw. 30-37; HvJ 16 september 2004, nr. C-329/02, ECLI:EU:C:2004:532, 'SAT.2', overw. 28; G.N. HASSELBLATT, "Absolute grounds for refusal" in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 105, nrs. 64-65; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 92, nr. 242.

²⁰⁰ EUIPO (beroepsafdeling) 13 september 2017, R0362/2017-4, overw. 16.



Figuur 4: logo 'ecosilver'.

79. COMBINATIES MET FIGURATIEVE ELEMENTEN – Het is ook mogelijk een woordmerk te combineren met figuratieve elementen of het zodanig te stilleren dat het onderscheidend vermogen verkrijgt.²⁰¹ Een zekere graad van stillering moet aanwezig zijn. Het louter toevoegen van kleurelementen of gebruik van bekende lettertypes en effecten (vet, cursief,...) is niet genoeg.²⁰² De figuratieve elementen moeten de consument afleiden van het beschrijvende of niet-onderscheidende karakter van het merk.²⁰³ Het EUIPO hield met figuratieve elementen rekening in de zaak 'ecosilver'.²⁰⁴

80. SLOGANS ALS ALTERNATIEF? – Slogans vormen een alternatief. EU-instellingen zijn eerder terughoudend om slogans merkenrechtelijke bescherming te verlenen. Dit is omdat slogans inherent de reclamefunctie vervullen meer dan de herkomstfunctie – ze sporen immers consumenten aan een aankoop te doen.²⁰⁵ Een analyse van de rechtspraak leert dat ook milieugerelateerde slogans moeilijkheden ondervinden om als merk aanvaard te worden.²⁰⁶

²⁰¹ HvJ 6 oktober 2005, nr. C-120/04, ECLI:EU:C:2005:594; HvJ 20 september 2001, nr. C-383/99, ECLI:EU:C:2001:461, overw. 39; HvJ 22 juni 1999, nr. C-342/97, ECLI:EU:C:1999:323, 'Lloyd'; HvJ 11 november 1997, nr. C-251/95, ECLI:EU:C:1997:528, Sabel/Puma; Ger.EU 11 april 2019, T-224/17, ECLI:EU:T:2019:242, overw. 99; Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172, overw. 32; Ger.EU 22 juni 2005, nr. T-19/04, ECLI:EU:T:2005:247, overw. 27; Ger.EU 12 januari 2005, nrs. T-367/02 en T-369/02, ECLI:EU:T:2005:3, overw. 18; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 109, nr. 293.

²⁰² HvJ 3 september 2020, nr. C-214/19, ECLI:EU:C:2020:632; HvJ 15 september 2005, nr. C-37/03 P, ECLI:EU:C:2005:547; Ger.EU 1 september 2021, nr. T-834/19, ECLI:EU:T:2021:522; EUIPO (beroepsafdeling) 13 juli 2021, R-1280/2020-2; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 110, nr. 296.

²⁰³ Ger.EU 11 april 2019, T-224/17, ECLI:EU:T:2019:242, overw. 99; Ger.EU 26 april 2018, nr. T-220/17, ECLI:EU:T:2018:229, overw. 29; Ger.EU 6 april 2017, nr. T-594/15, ECLI:EU:T:2017:261, overw. 33; Ger.EU 24 juni 2015, nr. T-552/14, ECLI:EU:T:2015:462, overw. 20; EUIPO (onderzoeksafdeling) 28 november 2023, R-018873576; EUIPO (beroepsafdeling) 13 juli 2021, R-1280/2020-2, overw. 60.

²⁰⁴ EUIPO (beroepsafdeling) 13 september 2017, R0362/2017-4, overw. 17-24.

²⁰⁵ HvJ 21 januari 2010, nr. C-398/08 P, ECLI:EU:C:2010:29, 'Vorsprung durch Technik'; Ger.EU 13 september 2023, nr. T-324/22, ECLI:EU:T:2023:536, overw. 37; Ger.EU 1 februari 2023, nr. T-253/22, ECLI:EU:T:2023:29, overw. 24; M.-C., JANSSENS "Audi's 'Voorsprong door Techniek' nu ook door het merkenrecht bevestigd", *DAOR* 2010, afl. 95, (307) 309, nr. 6.

²⁰⁶ Zie o.a.: Ger.EU 13 september 2023, nr. T-324/22, ECLI:EU:T:2023:536; Ger.EU 1 februari 2023, nr. T-253/22, ECLI:EU:T:2023:29; EUIPO (onderzoeksafdeling) 20 september 2019, R-W01350579; EUIPO (beroepsafdeling) 28 april 2011, R-2057/2010-1; EUIPO (onderzoeksafdeling) 13 januari 2006, R-004322038; EUIPO (onderzoeksafdeling) 1 september 2006, R-004380895.

Volgende slogans doorstonden de toets bijvoorbeeld niet: ‘*Because there is no planet B*’²⁰⁷, ‘*Sustainability through Quality*’²⁰⁸, ‘*Get Bio-Power!*’²⁰⁹.

81. BIJZONDERE ORIGINALITEIT – In bepaalde omstandigheden aanvaardt de rechtspraak een slogan wel als merk. Met name wanneer de slogan: van bijzondere originaliteit getuigt, een zeker verrassingselement bevat (bv. woordspelingen, metaforen, rijmen, paradoxen) of het publiek aanzet tot een interpretatieve inspanning.²¹⁰ In die zin kunnen slogans dus milieumerken vormen, en daarbij termen zoals ‘eco’ of ‘bio’ gebruiken. Een zekere graad van creativiteit is daartoe wel vereist.

82. “*ITS LIKE MILK BUT MADE FOR HUMANS*” – Een voorbeeld van een slogan die – na een lange procedure – de toets doorstaan heeft, komt uit de zaak “*It’s like milk but made for humans*”.²¹¹ Hoewel het eerste zinsdeel louter beschrijvend is, krijgt deze slogan volgens het Gerecht onderscheidend vermogen door het voegwoord ‘but’. Dit voegwoord impliceert immers dat koemelk niet geschikt is voor menselijke consumptie en zet de consument aan tot denken.²¹² Het daagt de consument uit om een kritische blik te werpen op de traditionele perceptie van melk.²¹³ Deze slogan heeft een milieuvriendelijk aspect, aangezien de vervuilende effecten van de vee-industrie voor velen een aanzet zijn om over te stappen naar milieuvriendelijke

²⁰⁷ Ger.EU 13 september 2023, nr. T-324/22, ECLI:EU:T:2023:536.

²⁰⁸ Ger.EU 1 februari 2023, nr. T-253/22, ECLI:EU:T:2023:29.

²⁰⁹ EUIPO (onderzoeksafdeling) 20 september 2019, R-W01350579.

²¹⁰ HvJ 21 januari 2010, nr. C-398/08 P, ECLI:EU:C:2010:29, ‘Vorsprung durch Technik’; Ger.EU 1 februari 2023, nr. T-253/22, ECLI:EU:T:2023:29, overw. 25; E. CORNU, “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (107) 110; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 95, nr. 253; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 179-180, nr. 254; M.-C., JANSSENS “Audi’s ‘Voorsprong door Techniek’ nu ook door het merkenrecht bevestigd”, *DAOR* 2010, afl. 95, (307) 310, nr. 9.

²¹¹ Ger.EU 20 januari 2021, nr. T-253/20, ECLI:EU:T:2021:21, ‘It’s like milk but made for humans’.

²¹² Ger.EU 20 januari 2021, nr. T-253/20, ECLI:EU:T:2021:21, ‘It’s like milk but made for humans’, overw. 45; D. FIELDS, “No crying over spilled milk: EU General Court finds advertising slogan “IT’S LIKE MILK BUT MADE FOR HUMANS” registrable as a trade mark”, *Entertainment Law Review* 2021, afl. 4, (132) 133; S. MARTIN en J. BOYD, “Is milk made for humans? *Exceptio probat regulam in casibus non exceptis* or a new trend in the case law relating to slogans?”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2021, afl. 3, (194) 195.

²¹³ Ger.EU 20 januari 2021, nr. T-253/20, ECLI:EU:T:2021:21, ‘It’s like milk but made for humans’, overw. 48; D. FIELDS, “No crying over spilled milk: EU General Court finds advertising slogan “IT’S LIKE MILK BUT MADE FOR HUMANS” registrable as a trade mark”, *Entertainment Law Review* 2021, afl. 4, (132) 133; S. MARTIN en J. BOYD, “Is milk made for humans? *Exceptio probat regulam in casibus non exceptis* or a new trend in the case law relating to slogans?”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2021, afl. 3, (194) 195.

alternatieven.²¹⁴ Zo blijkt dat een milieu-kritische slogan met een merkenrecht kan beloond worden.

§2. Beeldmerken

A. Afbeeldingen

83. NATUURGETROUWE AFBEELDINGEN – Afbeeldingen die natuurgetrouw zijn en die in rechtstreeks verband staan met de aard of een kenmerk van de waar of dienst, kunnen doorgaans geen merk vormen.²¹⁵ Ook hier speelt de weigeringsgrond uit sub (c).²¹⁶

84. ONDERSCHIEDEND VERMOGEN BEHALEN – Dergelijke afbeeldingen kunnen in twee gevallen toch leiden tot een registratie. In de eerste plaats gaat het om merken waarbij de beschrijvende afbeelding voldoende afwijkt van de natuurlijke vorm.²¹⁷ In de tweede plaats kan het gaan om natuurlijke afbeeldingen waarvan het verband met de betrokken waren niet duidelijk genoeg is.²¹⁸

85. IMPACT MILIEUMERKEN – Het lijkt erop dat de bovenstaande rechtspraak er toe leidt dat beeldmerken van dieren en planten merken kunnen vormen voor ecologische producten, zolang deze beelden voldoende afwijken van de natuurlijke vorm. Zo bestaat bijvoorbeeld het merk ‘*La vache qui regarde passer les trains*’.²¹⁹ Dit kan in zekere zin tot *greenwashing* leiden, omdat het de (bedrieglijke) indruk kan geven dat een product of dienst hand in hand gaat met het welzijn van dieren of planten. Zo geeft onderstaande afbeelding de indruk dat de koe op een grasweide verblijft waar ze de treinen kan zien passeren, terwijl het even goed kan gaan om een koe die in een stal van beperkte omvang verblijft. Natuurlijk geldt dit ook in de andere richting: ook wanneer de milieuclaims *wel* terecht zijn, is merkenrechtelijke bescherming mogelijk.

²¹⁴ B. KNIGHT, “Why plant-based ‘milks’ are rising to the top”, UNSW Newsroom, 28 juli 2022, www.unsw.edu.au; J. WILLIAMS, “Which Milk Alternative is the Most Eco-Friendly?”, *Bastyr University News*, 28 februari 2023, www.bastyr.edu.

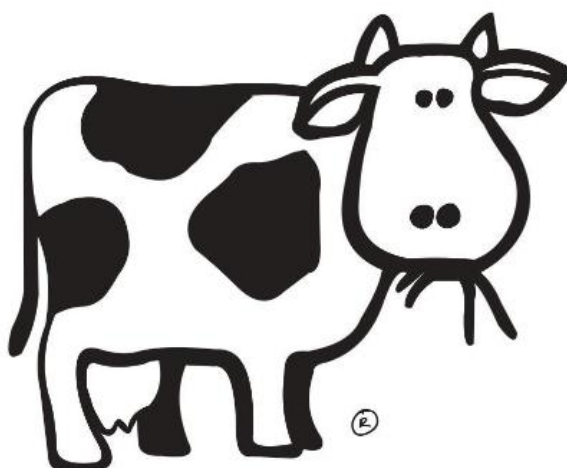
²¹⁵ Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-385/08, ECLI:EU:T:2010:295; Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-386/08, ECLI:EU:T:2010:296; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107-108, nr. 289.

²¹⁶ Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-385/08, ECLI:EU:T:2010:295; Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-386/08, ECLI:EU:T:2010:296; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107-108, nr. 289.

²¹⁷ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107-108, nr. 289.

²¹⁸ HvJ 17 juli 2008, nr. C-488/06, ECLI:EU:C:2008:420; Ger.EU 6 oktober 2021, nr. T-254/20, ECLI:EU:T:2021:650.

²¹⁹ euipo.europa.eu.



la vache qui regarde passer les trains

Figuur 5: 'La vache qui regarde passer les trains'.

86. COMBINATIE MET ANDERE TEKENS MOGELIJK – Naar analogie met wat voor woordmerken geldt, kan ook bij beeldmerken een combinatie met meerdere beelden, woorden of andere elementen compenseren voor een gebrekkig onderscheidend vermogen.²²⁰

B. Pictogrammen

87. NIET-BESCHRIJVENDE PICTOGRAMMEN ZIJN MERKEN – Pictogrammen kunnen in het algemeen als merk dienen.²²¹ Ook hier mag de consument geen rechtstreeks verband leggen met (kenmerken van) de betrokken waren of diensten.²²² Een voorbeeld hiervan is de weigering van het pictogram van een muzieknoot voor een muziek *app*.²²³

88. IMPACT MILIEUMERKEN? – Op basis van dit principe weigert het EUIPO allerlei aanvragen van pictogrammen die een associatie met het milieu oproepen. Dit is duidelijk in rechtspraak

²²⁰ Zie *supra* randnummers 78-79.

²²¹ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107, nr. 288.

²²² Ger.EU 7 november 2019, nr. T-240/19, ECLI:EU:T:2019:779; G.N. HASSELBLATT, "Absolute grounds for refusal" in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 184, nr. 269; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107, nr. 288.

²²³ EUIPO (onderzoeksafdeling) 17 januari 2020, R-W11289241.

rond het pictogram voor ‘recyclage’.²²⁴ Deze pictogrammen doorstaan pas de toets na combinatie met voldoende niet-beschrijvende elementen.²²⁵

Voorbeeld van geweigerd merk	Voorbeeld van aanvaard merk
	

Tabel 3: voorbeelden pictogrammen.

§3. Kleuren

89. WEINIG ONDERSCHIEDEND VERMOGEN – Kleuren zijn zeer moeilijk als merk te beschermen, nu ze zelden een herkomstfunctie vervullen.²²⁶ Kleuren dienen doorgaans als decoratie of trekken consumenten aan, maar wijzen zelden op de herkomst van waren en diensten.²²⁷

90. KLEUR GROEN NIET OP ZICHZELF BESCHERMBAAR – Voor milieumerken is de meest populaire kleur uiteraard groen. Deze heeft echter weinig onderscheidend vermogen voor ecologische producten, nu de kleur groen in deze sector gebruikelijk is.²²⁸ Deze letterlijke vorm van *greenwashing* via merken is dus onmogelijk. Ook wanneer een milieumerk terecht groen gebruikt, zal dit merk (althans de kleur) niet beschermd worden. Dit wordt duidelijk in de zaak ‘Enercon’, die een merkaanvraag van verschillende tinten groen betreft voor goederen die met windenergie te maken hebben.²²⁹ In deze zaak legt het Gerecht uit dat de kleur groen voor de

²²⁴ Zie o.m.: EUIPO (onderzoeksafdeling) 26 oktober 2023, R-018863263; EUIPO (beroepsafdeling) 16 oktober 2023, R-1411/2023-5; EUIPO (onderzoeksafdeling) 20 september 2023, R-W01696112; EUIPO (onderzoeksafdeling) 14 september 2023, R-018871658; EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 april 2023, R-018811076.

²²⁵ EUIPO (beroepsafdeling) 29 oktober 2014, R-0569/2014-2.

²²⁶ G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 201, nr. 309; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 112, nr. 300.

²²⁷ G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 201, nr. 309; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 107, nr. 288.

²²⁸ Art. 7(1)(b) UMVO; Ger.EU 3 mei 2017, nr. T-36/16, ECLI:EU:T:2017:295, overw. 41-52; Ger.EU 28 januari 2015, nr. T-655/13, overw. 36.

²²⁹ HvJ 25 oktober 2018, nr. C-433/17 P, ECLI:EU:C:2018:860; Ger.EU 3 mei 2017, nr. T-36/16, ECLI:EU:T:2017:295, overw. 41-52.

relevante consument een indicatie is van de (milieuvriendelijke) oorsprong van goederen.²³⁰ Het teken is dus beschrijvend en kan de herkomstfunctie niet vervullen.²³¹



Figuur 6: merkaanvraag 'Enercon'

§4. Vormmerken

91. CRITERIUM: SIGNIFICANT AFWIJKEN VAN DE SECTORALE NORM – Soms kiest een onderneming ervoor een merk te nemen op de vorm van een product. Voor deze soort merken gelden in principe dezelfde criteria als bij andere soorten merken.²³² Om na te gaan of de relevante consument de vorm van een goed aan zijn herkomst verbindt, heeft de rechtspraak het criterium van onderscheidend vermogen echter wat genuanceerd. In deze gevallen gaat de rechter na of de vorm in voldoende mate afwijkt van wat er gangbaar is in de sector.²³³ Er is dus een zekere graad van creativiteit nodig om een vormmerk te verkrijgen.

²³⁰ Ger.EU 3 mei 2017, nr. T-36/16, ECLI:EU:T:2017:295, overw. 41-52.

²³¹ Ger.EU 3 mei 2017, nr. T-36/16, ECLI:EU:T:2017:295.

²³² HvJ 8 april 2003, nr. C-53/01, ECLI:EU:C:2003:206, overw. 46; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 48; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 102, nr. 57.

²³³ HvJ 24 mei 2012, nr. C-98/11 P, ECLI:EU:C:2012:307; HvJ 20 oktober 2011, nrs. C-344/10 P en C-345/10, ECLI:EU:C:2011:680; HvJ 7 oktober 2004, nr. C-136/02 P, ECLI:EU:C:2004:592; HvJ 4 oktober 2007, nr. C-144/06 P, ECLI:EU:C:2007:577; HvJ 29 april 2004, nr. C-456/01 P en C-457/0, ECLI:EU:C:2004:258; HvJ 12 februari 2004, nr. C-218/01, ECLI:EU:C:2004:88; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 195, nr. 295.

92. INVLOED OP MILIEUMERKEN? – Hoewel er geen specifieke voorbeelden zijn in Europese rechtspraak, kunnen we ervan uitgaan dat de criteria voor milieumerken dezelfde zijn als voor normale merken. Dit wordt duidelijk in een bundel van zaken van Procter & Gamble over de merkenrechtelijke bescherming van afwasblokjes.²³⁴ Deze zijn qua vorm niet significant verschillend van wat gangbaar is in de sector, waardoor geen merk kunnen zijn. In vele van deze zaken geeft het Hof daarbij aan dat de groene kleur een aanduiding is van milieuvriendelijkheid en geen bijdrage levert aan het onderscheidend vermogen.²³⁵ Dit is in lijn met de rechtspraak over kleurmerken, zoals hierboven geciteerd.²³⁶

AFDELING IV. INBURGERING

§1. Juridisch kader

93. ONDERSCHIEDEND VERMOGEN DOOR GEBRUIK – Tot slot is er nog de ‘leer van inburgering’²³⁷. Dit is een mechanisme via hetwelk een teken, dat aanvankelijk geen onderscheidend vermogen bevat, toch merkenrechtelijke bescherming kan krijgen.²³⁸ Dit gebeurt wanneer het merk doorheen de tijd aan onderscheidend vermogen heeft gewonnen als gevolg van het gebruik ervan.²³⁹

²³⁴ Zie HvJ 29 april 2004, nr. C-468/01P, ECLI:EU:C:2004:258, overw. 1 voor een overzicht.

²³⁵ Zie o.m.: Ger.EU 19 september 2001, nr. T-118/00, ECLI:EU:T:2001:226, overw. 7; EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2000, R718/1999-1, overw. 19; EUIPO (beroepsafdeling) 8 maart 2000, R510/1999-1, overw. 18; EUIPO (beroepsafdeling) 29 februari 2000, R517/1999-1, overw. 18.

²³⁶ Zie *infra* randnummers 89-90.

²³⁷ Voor een meer uitgebreide bespreking, die buiten het bestek van dit onderzoek valt zie: G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 210-218; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 125-132

²³⁸ Art. 7(3) UMVO; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 580, nr. 891; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 210, nr. 335; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 125-126, nr. 333.

²³⁹ HvJ 16 september 2015, nr. C-215/14, ECLI:EU:C:2015:604, overw. 63; HvJ 7 juli 2005, nr. C-353/03, ECLI:EU:C:2005:432, overw. 26; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244, overw. 67; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 64; HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, ‘Windsurfing Chiemsee’, overw. 49; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 581, nr. 891; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 210, nr. 336.

94. BEWIJS INBURGERING – Om een merk te verkrijgen via inburgering moet de aanvrager kunnen bewijzen dat het merk onderscheidend vermogen heeft verkregen.²⁴⁰ Dit doet hij door bewijs te leveren waaruit blijkt dat het merk geschikt is geworden om de herkomstfunctie te vervullen (bv. consumentenenquête).²⁴¹ Dit onderscheidend vermogen moet overal gelden in de EU; de aanvrager moet het bewijs dus leveren voor de gebieden waar het onderscheidend vermogen aanvankelijk gebrekkig was.²⁴²

§2. Relevantie voor onderzoek

95. AANVULLENDE WERKING VOOR MILIEUMERKEN – De inburgering kan aanvullend werken voor milieumerken die aanvankelijk niet getuigen van onderscheidend vermogen. Deze milieumerken kunnen via de techniek van inburgering toch tot een merkenrecht leiden als ze aan de bewijsvoorwaarden daartoe voldoen.

AFDELING V. TUSSENCONCLUSIE

§1. Beschermbaarheid milieumerken

96. PRINCIPIËLE BESCHERMBAARHEID MILIEUWOORDMERKEN – De rechtspraak over het onderscheidend vermogen toont aan dat er geen absolute onmogelijkheid bestaat om milieumerken te beschermen. Merken met vermeldingen als ‘eco’ of ‘bio’ zijn inderdaad beschermbaar.²⁴³ Wel is vereist dat deze merken niet beschrijvend zijn. De merktekens moeten

²⁴⁰ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 581-582, nr. 892; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 211, nr. 341; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 127, nr. 338.

²⁴¹ HvJ 16 september 2015, nr. C-215/14, ECLI:EU:C:2015:604, overw. 63; HvJ 7 juli 2005, nr. C-353/03, ECLI:EU:C:2005:432, overw. 26; HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244, overw. 67; HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377, overw. 64; HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, ‘Windsurfing Chiemsee’, overw. 49; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 214, nr. 350.

²⁴² HvJ 2 december 2009, nr. C-553/08 P, ECLI:EU:C:2009:745; HvJ 22 juni 2006, nr. C-25/05 P, ECLI:EU:C:2006:422; Ger.EU 5 maart 2003, nr. T-237/01, ECLI:EU:T:2003:54; E. CORNU, “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (107) 118-119; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 212, nrs. 343-344.

²⁴³ Zie *supra* randnummer 72.

als geheel een verschillende semantische inhoud hebben dan de afzonderlijke elementen, om de drempel uit artikel 7(1)(c) UMVO te overstijgen.²⁴⁴

97. BESCHRIJVENDE DREMPEL OVERSTIJGEN – Een merk kan de beschrijvende drempel overstijgen door neologismen te creëren of woorden te combineren met figuratieve elementen.²⁴⁵ Wanneer het merk het prefix ‘eco’ of ‘bio’ gebruikt, dan is aan te raden om het resterende deel niet te laten verwijzen naar de aangevraagde goederen of diensten. Dan loopt men immers het risico op een merk dat beschrijvend is voor de goederen of diensten waarop dat resterende deel betrekking heeft.²⁴⁶

98. ANALOGE CONCLUSIE VOOR ANDERE MERKEN – Hetzelfde geldt voor andere merken. Ondernemingen kunnen milieumerken claimen op natuurgetrouwe afbeeldingen, kleuren, pictogrammen, slogans e.d.m. indien ze de ‘beschrijvende drempel’ weten te overstijgen.²⁴⁷ Ook vormmerken die bepaalde milieukeurmerken impliceren, krijgen bescherming indien ze die drempel overtreffen.²⁴⁸ Hiervoor moeten ze significant afwijken van de norm in de sector.²⁴⁹

99. ALTERNATIEF: INBURGERING – Tot slot kunnen milieumerken die de drempel van het onderscheidend vermogen niet halen, op het mechanisme van inburgering terugvallen.²⁵⁰

§2. Normatieve analyse rechtspraak

100. BALANS TUSSEN VRIJE MEDEDINGING EN *GOODWILL* – Deze rechtspraak valt enigszins toe te juichen. Men moet immers een balans vinden tussen een mogelijkheid tot bescherming van milieumerken (om *goodwill* op te bouwen) enerzijds, en het vermijden van het monopoliseren van bepaalde milieu-gerelateerde vermeldingen in een merk anderzijds. De geanalyseerde rechtspraak toont aan dat een milieumerk inderdaad bescherming kan krijgen, maar dat een louter beschrijvend merk de toets niet zal doorstaan. Op die manier is het gebruik van termen als ‘bio’ of ‘eco’ voor alle ondernemingen toegelaten, zonder dat één marktspeler ze kan

²⁴⁴ HvJ 20 september 2001, nr. C-383/99, ECLI:EU:C:2001:461, overw. 39; Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172, overw. 32; Ger.EU 22 juni 2005, nr. T-19/04, ECLI:EU:T:2005:247, overw. 27; Ger.EU 12 januari 2005, nrs. T-367/02 en T-369/02, ECLI:EU:T:2005:3, overw. 18.

²⁴⁵ Zie *supra* randnummers 78-79.

²⁴⁶ Zie *supra* randnummers 72-73.

²⁴⁷ Zie *supra* randnummers 83-90.

²⁴⁸ Zie *supra* randnummers 91-92.

²⁴⁹ Zie *supra* randnummer 91.

²⁵⁰ Zie *supra* randnummer 95.

monopoliseren. Zo komt bijvoorbeeld de kleur groen of het pictogram voor recyclage niet op zich in aanmerking voor bescherming, maar wel in combinatie met andere elementen die het beschrijvend karakter ontnemen.²⁵¹

101. PROBLEEM: INFORMATIEVERSTREKKING CONSUMENT – De geanalyseerde rechtspraak wijst echter op een probleem. Het is in principe mogelijk om milieumerken te beschermen, maar er is geen mogelijkheid tot grondige controle van de milieucclaims die een onderneming maakt in diens merkaanvraag. De beoordeling van onderscheidend vermogen vindt immers plaats bij de inschrijving. Het is dan vaak nog onmogelijk om te controleren of de merkhouder zijn merk wel degelijk voor milieuvriendelijke doeleinden zal gebruiken. Het probleem is dat – terwijl de vereiste van het onderscheidend vermogen de bescherming van *terechte* milieucclaims mogelijk maakt – het onterechte milieucclaims niet verhindert. Het is niet mogelijk om de legitimiteit van milieucclaims te controleren in het kader van een merkaanvraag.

HOOFDSTUK IV. TOELAATBAARHEIDSVEREISTE

102. UITSLUITINGSGRONDEN VS. ONDERSCHIEDEND VERMOGEN – Artikel 7(1) UMVO bevat een tweede beschermingsvoorwaarde die losstaat van het onderscheidend vermogen. Het artikel bevat regels op grond waarvan een teken – ondanks dat het onderscheidend vermogen bezit – niet toelaatbaar is voor de bescherming. Hoewel deze ‘uitsluitingsgronden’²⁵² in hetzelfde artikel zijn opgenomen, behoren ze tot een andere categorie omdat ze niet zo nauw verbonden zijn aan de herkomstfunctie als gronden (b) t.e.m. (d). De techniek van inburgering laat toe een gebrek aan onderscheidend vermogen te verhelpen, maar kan niet compenseren aan een uitsluitingsgrond.²⁵³

²⁵¹ Zie *supra* randnummers 88 en 90.

²⁵² De toelaatbaarheidsvereisten vormen een beschermingsvoorwaarde, los van de vereiste van onderscheidend vermogen. In deze paper wordt naar niet-toelaatbaarheid verwezen als een ‘uitsluitingsgrond’, en naar gebrek aan onderscheidend vermogen als een ‘weigeringsgrond’.

²⁵³ G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 211, nr. 338; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 132, nr. 351.

103. BESPREKING RELEVANTE VOORWAARDEN – De UMVO bevat tal van uitsluitingsgronden.²⁵⁴ Het volgende onderdeel beperkt zich tot de uitsluitingsgronden die relevant zijn voor het onderzoek. Er zijn immers enkele gronden die geen significante relatie vertonen met *greenwashing* omdat ze geen belemmering vormen voor het maken van (on)terechte milieueclaims.²⁵⁵

AFDELING I. MISLEIDENDE TEKENS

§1. Juridisch kader

104. TEKENS DIE DE CONSUMENT MISLEIDEN – Artikel 7(1)(g) UMVO verbiedt merkenrechtelijke bescherming voor tekens die de consument kunnen misleiden met betrekking tot kenmerken zoals de herkomst, de kwaliteit of de soort waren/diensten.²⁵⁶ Uit de bewoording van dit artikel blijkt dat het om een niet-exhaustieve lijst gaat en dat ook een misleiding met betrekking tot andere kenmerken van de waar of dienst tot uitsluiting kan leiden.²⁵⁷

105. CRITERIUM: WERKELIJKE MISLEIDING OF ERNSTIG RISICO – Vaste rechtspraak vereist werkelijke misleiding van de relevante consument of minstens een voldoende ernstig risico daarop.²⁵⁸ De rechtspraak neemt daarbij telkens zowel het teken als de waren of diensten waarvoor het is ingeschreven in aanmerking.²⁵⁹ De rechter bekijkt of de misleiding of het risico

²⁵⁴ Art. 7(1)(e)-(m) UMVO.

²⁵⁵ Zie bv. Art. 7(1)(i) UMVO dat het gebruik verbiedt van badges, emblemen en wapenschilden van landen of overheidsinstanties.

²⁵⁶ Art. 7(1)(g) UMVO; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 586, nr. 897; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 143, nr. 154; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 159, nr. 427.

²⁵⁷ Zie de bewoording ‘bijvoorbeeld’ in art. 7(1)(g) UMVO.

²⁵⁸ HvJ 8 juni 2017, nr. C-689/15, ECLI:EU:C:2017:434, overw. 54; HvJ 30 maart 2006, nr. C-259/04, ECLI:EU:C:2006:215, overw. 47; Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 71; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 144, nr. 154; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 159, nr. 429.

²⁵⁹ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 56; Ger.EU 22 maart 2018, nr. T-60/17, ECLI:EU:T:2018:164, overw. 63; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 587, nr. 898; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 159, nr. 428.

daarop bestond op het moment van inschrijving.²⁶⁰ Naar analogie met grond (c),²⁶¹ is het niet relevant of het teken ook op een niet-misleidende manier geïnterpreteerd kan worden.²⁶²

106. VOORBEELD RECHTSPRAAK – Een welbekend voorbeeld van de toepassing van artikel 7(1)(g) UMVO is de zaak ‘La Irlandesa’²⁶³, die een inschrijving van een gelijknamig merk betrof voor verscheidene voedselproducten. In deze zaak volgde het Gerecht het EUIPO in zijn redenering dat het merk misleidend was, nu het de Spaanse consument onterecht de indruk gaf dat de voedselproducten uit Ierland afkomstig waren.²⁶⁴ Een ander voorbeeld betreft het merk ‘Klosterstoff’ voor niet-alcoholische dranken, nu de naam voor Duitstalige consumenten de indruk wekt dat het product alcohol bevat.²⁶⁵

§2. Toepassing op milieumerken

A. ‘*BIO-INSECT Shocker*’-arrest

107. MISLEIDING OMTRENT BIOLOGISCH KARAKTER – Een opmerkelijke toepassing van de uitsluitingsgrond is het ‘BIO-INSECT Shocker’-arrest.²⁶⁶ In deze zaak vernietigt het Gerecht het merk met dezelfde naam, ingeschreven voor biociden²⁶⁷, wegens zijn misleidend karakter.²⁶⁸ De redenering van het Gerecht is dat dergelijke producten niet biologisch kunnen zijn, vanwege hun aard.²⁶⁹ Een merk dat impliceert dat de producten wel biologisch zijn is dus *in se* misleidend.²⁷⁰ Het Gerecht steunt in zijn redenering op wetbepalingen uit de

²⁶⁰ HvJ 4 oktober 2018, nr. C-326/18 P, ECLI:EU:C:2018:800; Ger.EU 29 november 2018, nr. T-681/17, ECLI:EU:T:2018:858, overw. 53; Ger.EU 27 juni 2017, nr. T-327/16, ECLI:EU:T:2017:439, overw. 51.

²⁶¹ Zie *supra* voetnoot 158.

²⁶² Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 84; Ger.EU 27 oktober 2016, nr. T-29/16, ECLI:EU:T:2016:635, overw.48-49; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 160, nr. 431.

²⁶³ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’; EUIPO (beroepsafdeling) 2 maart 2020, R1499/2016-G.

²⁶⁴ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw.76.

²⁶⁵ Ger.EU 26 oktober 2017, nr. T-844/16, ECLI:EU:T:2017:759.

²⁶⁶ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’.

²⁶⁷ Biociden zijn: ‘alle stoffen of mengsels die, in de vorm waarin zij aan de gebruiker worden geleverd, uit een of meer werkzame stoffen bestaan dan wel die stoffen bevatten of genereren, met als doel een schadelijk organisme te vernietigen, af te schrikken, onschadelijk te maken, de effecten daarvan te voorkomen of op een andere dan louter fysieke of mechanische wijze te bestrijden’ (art. 3(1)(a) Biocideverordening)

²⁶⁸ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 67-88.

²⁶⁹ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 75-79.

²⁷⁰ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 78-79.

Biocideverordening, die het expliciet verbieden om de term ‘milieuvriendelijk’ op het etiket van biociden te vermelden.²⁷¹

108. BELANG RECHTSPRAAK VOOR GREENWASHING – Deze rechtspraak kan een cruciale rol spelen in de strijd tegen *greenwashing*. Ze voorkomt namelijk de inschrijving van milieumerken voor goederen die inherent milieuvriendelijk zijn.²⁷²

109. RECHTSPRAAK IS NOG GEEN VASTE WAARDE – Echter is het tot nu onduidelijk hoe stevig de rechtspraak gevestigd is. Ten eerste hebben partijen in de zaak ‘BIO-INSECT Shocker’ geen beroep ingesteld, waardoor het Hof van Justitie de rechtspraak nog niet heeft kunnen beoordelen. Ten tweede volgde het EUIPO de redenering niet in verschillende gelijkaardige zaken.²⁷³ In deze zaken besloot het EUIPO dan wel tot een weigering van het merk vanwege het misleidend karakter, maar ze deed dit niet op basis van de gemaakte milieuclaims. Het EUIPO steunde op de vermelding van goederen in de merknaam. Het merk ‘Netzero Cobalt’ is volgens het EUIPO bijvoorbeeld misleidend indien de merkhouders het zou gebruiken voor metalen anders dan kobalt.²⁷⁴ Hetzelfde geldt voor het merk ‘biosilk’ voor goederen anders dan zijde.²⁷⁵ De rechtspraak is dus terughoudend om milieumerken als misleidend te kwalificeren.²⁷⁶

110. BEPERKTE TOEPASSING – De rechtspraak vindt toepassing in andere (niet-milieu gerelateerde) zaken: het EUIPO weigerde het merk ‘Vital Gesund’ voor alcoholische dranken omdat het de impressie geeft dat dergelijke producten goed zijn voor de gezondheid – wat in het geval van alcohol inherent onmogelijk is.²⁷⁷ Daarnaast heeft het EUIPO – zeer uitzonderlijk – het merk ‘BIOsmoke’ voor allerlei rookwaar afgewezen.²⁷⁸ Hier volgde het de ‘BIO-INSECT Shocker’-redenering, namelijk dat roken inherent niet biologisch kan zijn.²⁷⁹

²⁷¹ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 75; vermelding naar art. 69(2) Biocideverordening.

²⁷² J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 19-20.

²⁷³ EUIPO (beroepsafdeling) 7 oktober 2022, R1647/2021-5, ‘Petrol Energy For Life’; EUIPO (beroepsafdeling) 28 maart 2022, R2067/2021-2, ‘Netzero Cobalt’; EUIPO (onderzoeksafdeling) 3 augustus 2021, R-W01570508, ‘biosilk’.

²⁷⁴ EUIPO (beroepsafdeling) 28 maart 2022, R2067/2021-2, ‘Netzero Cobalt’, overw. 58.

²⁷⁵ EUIPO (onderzoeksafdeling) 3 augustus 2021, R-W01570508, ‘biosilk’.

²⁷⁶ M. DRIESSEN, “Hoe misleidend zijn duurzame merken?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (28) 29.

²⁷⁷ EUIPO (beroepsafdeling) 14 maart 2018, R1930/2017-4, ‘Vital Gesund’, overw. 38-39.

²⁷⁸ EUIPO (onderzoeksafdeling) 4 juni 2012, R-010493245, ‘BIOsmoke’.

²⁷⁹ EUIPO (onderzoeksafdeling) 4 juni 2012, R-010493245, ‘BIOsmoke’, overw. 3.

111. RECHTSPRAAK DEKT BEPERKTE LADING – Tot slot dekt de rechtspraak een beperkte lading. Ze kan een onterecht milieumerk vernietigen wanneer dat is aangevraagd voor goederen die *inherent* niet milieuvriendelijk zijn. Ze steunt daarbij op wetgeving die het maken van milieucclaims voor deze goederen verbiedt.²⁸⁰ Een uitbreiding van dergelijke wetgeving creëert meer nietigheidsmogelijkheden voor onterechte milieumerken. Duurzaamheid blijft echter een relatief concept. Goederen of diensten zijn niet allen *per se* milieuvriendelijk. Deze rechtspraak zal echter niet tot de vernietiging leiden van een merk dat milieucclaims maakt over goederen of diensten die wel milieuvriendelijk *kunnen* zijn, maar die milieucclaim simpelweg niet waarmaakt. De vraag is of het merkenrecht op een andere manier tegen deze vorm van *greenwashing* kan optreden.

B. Andere oplossingen

1. Probleemstelling

112. PROBLEEM BIJ TIJDSTIP BEOORDELING – De beperkte rechtsleer over de interactie tussen *greenwashing* en misleidende merken legt een belangrijk praktisch probleem bloot. Zoals hierboven reeds aangehaald, beoordeelt het EUIPO de geldigheid van het merk zoals het bestaat bij de inschrijving.²⁸¹ Bij een latere nietigheidsvordering (bv. wegens misleidend karakter) – die impliceert dat het merk niet geldig was bij inschrijving ervan – is het eigenlijke gebruik in principe geen relevant criterium.²⁸² Dit is problematisch omdat het de betrokkene autoriteiten niet toelaat te controleren of de aangevraagde milieumerken in werkelijkheid op milieuvriendelijke wijze worden geëxploiteerd. Het is dus enorm moeilijk om milieucclaims te controleren op hun waarheid, althans wanneer ze buiten het (beperkte) toepassingsgebied van het ‘BIO-INSECT Shocker’-arrest vallen.

²⁸⁰ Zie *infra* randnummer 107.

²⁸¹ Zie *supra* randnummer 60.

²⁸² HvJ 8 juni 2017, nr. C-689/15, ECLI:EU:C:2017:434, overw. 55 en 56; Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw.66; M. DRIESSEN, “Hoe misleidend zijn duurzame merken?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (28) 30; J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 20.

2. Oplossing: specialiteitsbeginsel

113. REGISTREREN VAN ECOLOGISCHE GOEDEREN OF DIENSTEN – Een mogelijke oplossing bestaat eruit ondernemingen te verplichten om een milieumerk van begin af aan in te schrijven voor exclusief ecologische, duurzame of biologische goederen of diensten. De aanvrager neemt de milieucclaims dus op in de beschrijving van goederen of diensten bij de merkaanvraag. In plaats van een inschrijving voor ‘Klasse X: Goed Y’, schrijft de onderneming het merk in voor ‘Klasse X: duurzaam gefabriceerde goederen Y’.²⁸³ Op die manier is er geen merkenrechtelijke bescherming voor goederen of diensten die deze milieukenmerken niet bezitten. *Greenwashing* via merken is dan uitgesloten.

114. JURIDISCH LOGISCHE OPLOSSING – Deze oplossing is juridisch logisch. Ze past immers in de logica van de rechtspraak van het Hof van Justitie, die stelt dat een merk misleidend is indien ze in één van haar betekenissen *potentieel* misleidend kan zijn.²⁸⁴ Een merk dat een duurzaamheidsclaim maakt maar niet exclusief is ingeschreven voor duurzame goederen of diensten, is altijd potentieel misleidend omdat ze ook voor niet-duurzame goederen of diensten gebruikt kan worden. Dit is geheel in lijn met de redenering van het EUIPO in de zaak ‘La Irlandesa’, waarin het stelde dat de merkhouders een aanvraag had moeten doen voor goederen die specifiek uit Ierland kwamen, om het misleidend karakter te vermijden.²⁸⁵

115. NEVENEFFECT VOOR ONDERSCHIEDEND VERMOGEN – Een mogelijk neveneffect van deze oplossing is echter dat het de drempel van het onderscheidend vermogen verhoogt. Een merk met vermeldingen als ‘eco’ of ‘bio’ is in principe immers toegelaten onder huidige rechtspraak.²⁸⁶ Wanneer een onderneming dergelijk merk aanvraagt voor uitsluitend ecologische of biologische goederen is er echter een groter risico dat het beschrijvend is, omdat het prefix ‘eco’ of ‘bio’ dan verwijst naar duurzame kenmerken van de betrokken waren of

²⁸³ Bijvoorbeeld: in plaats van een inschrijving voor ‘klasse 25: kledij’ zou men een aanvraag doen voor ‘klasse 25: duurzaam gefabriceerde kledij’.

²⁸⁴ Zie *supra* voetnoot 263.

²⁸⁵ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw.47: ‘Volgens het EUIPO is dit merk intrinsiek misleidend, gelet op met name de kleuren en de beeldelementen van het merk en het feit dat Ierland bekendstaat om de landbouwproducten die door het litigieuze merk worden aangeduid. Doordat in de opgave van die waren niet uitdrukkelijk alleen uit Ierland afkomstige waren zijn opgenomen, wordt het relevante publiek misleid door het litigieuze merk wat de plaats van herkomst ervan betreft.’

²⁸⁶ Zie *supra* randnummer 96.

diensten.²⁸⁷ In dit scenario, zullen ondernemers dus een grotere creativiteit aan de dag moeten leggen om een gecombineerd teken te creëren dat het beschrijvend karakter overstijgt.²⁸⁸

3. Oplossing: depot te kwader trouw

116. INSCHRIJVING TE KWADER TROUW – Het Gerecht schuift in de zaak ‘La Irlandesa’ een tweede mogelijke oplossing naar voor. Het verklaart het merk immers nietig vanwege een ‘inschrijving te kwader trouw’.²⁸⁹ Deze rechtsfiguur laat de rechter toe een merk *ex tunc* nietig te verklaren indien het te kwader trouw is ingeschreven.²⁹⁰ Die kwade trouw kan bestaan uit de afwezigheid van de intentie om met het merk op een eerlijke wijze deel te nemen aan de mededinging.²⁹¹ Hoewel de kwade trouw bij inschrijving moet bestaan, kunnen elementen van na de inschrijving de kwade trouw bewijzen.²⁹²

117. TOEPASSING: KWADE TROUW IN ‘LA IRLANDESA’ – Het Gerecht leidt de kwade trouw in het geval van ‘La Irlandesa’ af uit het feit dat de merkhouder decennia lang producten uit Ierland verkocht op basis van een contractuele relatie en dat ze het merk is blijven gebruiken na beëindiging van die relatie, met de wetenschap dat ze de Spaanstalige consument hierdoor misleidde.²⁹³ Ook het feit dat andere (overeenstemmende) merken van de merkhouder werden geweigerd of vernietigd, betreft het Gerecht in zijn argumentatie.²⁹⁴

4. Oplossing: vervallenverklaring

118. VERVALLENVERKLARING DOOR MISLEIDEND GEBRUIK – Sommige rechtsleer schuift het mechanisme van de vervallenverklaring als oplossing naar voren.²⁹⁵ De vervallenverklaring is een bijzondere beëindigingsgrond van het merkenrecht die ertoe leidt dat het merk voor de

²⁸⁷ Art. 7(1)(c) UMVO.

²⁸⁸ Zie *supra* randnummer 97.

²⁸⁹ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 78-109.

²⁹⁰ Art. 59(1)(b) UMVO.

²⁹¹ HvJ 29 januari 2020, nr. C-371/18, ECLI:EU:C:2020:45, overw. 75; HvJ 12 september 2019, nr. C-104/18 P, ECLI:EU:C:2019:724, overw. 46.

²⁹² Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 81; Ger.EU 23 mei 2019, nrs. T-3/18 en T-4/18, ECLI:EU:T:2019:357, overw. 126; Ger.EU 8 mei 2014, nr. T-327/12, ECLI:EU:T:2014:240, overw. 48; Ger.EU 1 februari 2012, nr. T-291/09, ECLI:EU:T:2012:39, overw. 76.

²⁹³ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 95-99.

²⁹⁴ Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 100-101.

²⁹⁵ M. DRIESSEN, “Hoe misleidend zijn duurzame merken?” *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (28) 30; J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 20.

toekomst werking verliest.²⁹⁶ Misleidend gebruik van een merk kan leiden tot vervallenverklaring.²⁹⁷ In deze hypothese is het *gebruik* van het merk een grond tot beëindiging, niet de inschrijving ervan.²⁹⁸ Dit betekent dat men geen bewijs moet leveren van kwade trouw bij de inschrijving, wat in bepaalde gevallen voor een lichtere bewijslast zorgt.

119. VERSCHILLEN MET Vernietiging – De vervallenverklaring is zeer gelijkaardig aan de vernietiging van het merk, met als grootste verschil dat ze slechts *ex nunc* uitwerking heeft.²⁹⁹ Het merk is niet retroactief ongeldig tot op de dag van inschrijving – wat bij de vernietiging *ex tunc* wel zo is³⁰⁰ – maar het vervalt op het moment van de (tegen)vordering tot verval.³⁰¹

120. FEITELIJK WEINIG VERSCHIL – De feitelijke gevolgen van een vervallenverklaring en een nietigverklaring liggen echter niet ver elkaar. Artikel 62(3) UMVO bepaalt dat een nietigverklaring – in principe dus *ex tunc* – geen invloed heeft op een licentieovereenkomst voor zover die reeds is uitgevoerd.³⁰² Hetzelfde geldt voor de vervallenverklaring.³⁰³ Nietigheid of verval tasten het reeds uitgevoerde gedeelte van een licentieovereenkomst dus niet aan. Een licentienemer die jarenlang vergoedingen heeft betaald voor het gebruik van een milieumerk dat achteraf nietig blijkt te zijn, kan de betaalde sommen in principe niet terugvorderen.³⁰⁴ De rechter kan wel een terugbetaling van reeds betaalde vergoedingen bevelen, indien de billijkheid dat vereist.³⁰⁵ Te denken valt aan de situatie waarin de licentienemer een forfaitair

²⁹⁶ Art. 62(1) UMVO; T. HEREMANS, “Grounds for revocation” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (758) 759, nr. 7; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 469-470, nr. 1435.

²⁹⁷ Art. 58(1)(c) UMVO; T. HEREMANS, “Grounds for revocation” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (758) 766, nr. 36.

²⁹⁸ Zie Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’, overw. 66-68.

²⁹⁹ Art. 62(1) UMVO; T. HEREMANS, “Grounds for revocation” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (758) 759, nr. 7; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 469-470, nr. 1435.

³⁰⁰ T. HEREMANS, “Grounds for revocation” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (758) 759, nr. 7; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 469-470, nr. 1435.

³⁰¹ Antwerpen 3 november 2021, *IRDI* 2022; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 470, nr. 1436.

³⁰² Art. 62(3) UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 438-439, nr. 1336.

³⁰³ Art. 62(3) UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 470, nr. 1438.

³⁰⁴ P.G.F.A. GEERTS en W. VAN BEEK, “Nietigheid in het merken en modellenrecht”, *IER* 2017, afl. 5, (343) 346, nr. 13.

³⁰⁵ Art. 62(3) UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 438-439 en 470, nrs. 1336 en 1438.

bedrag heeft betaald die een periode moest dekken die door de nietigheid werd onderbroken.³⁰⁶ Afhankelijk van de lidstaat kan ook het nationale schadevergoedingsrecht in een terugbetalingsmogelijkheid voorzien.³⁰⁷ Merk wel op dat de BVIE de bepalingen uit artikel 62(3) UMVO niet overneemt. Of de analyse ook geldt voor Beneluxmerken hangt van de nationale jurisdictie af.³⁰⁸

121. BETER ALTERNATIEF? – Wanneer een onderneming aan *greenwashing* doet door haar milieumerk voor milieuonvriendelijke goederen of diensten te gebruiken, blijkt de vervallenverklaring de beste remedie. De bewijslast is namelijk lichter, omdat de rechter rekening mag houden met het eigenlijke gebruik van het merk.³⁰⁹ Er is geen noodzaak om de kwade trouw bij de inschrijving te bewijzen. Daarbij zijn de feitelijke gevolgen op contractueel vlak dezelfde, althans in het EU-recht.³¹⁰

§3. Tussenconclusie

A. Beperkte aanvechtingsgrond

122. MISLEIDING ALS AANVECHTINGSGROND TEGEN GREENWASHING – De besproken rechtsleer wijst erop dat artikel 7(1)(g) UMVO een mogelijke bescherming kan bieden tegen *greenwashing*. De uitsluitingsgrond kan, in de trend van het ‘BIO-INSECT Shocker’-arrest, immers milieucclaims verbieden voor goederen die inherent niet milieuvriendelijk zijn.³¹¹

123. BEPERKINGEN VAN HET ‘BIO-INSECT SHOCKER’-ARREST – Er zijn echter grenzen aan deze rechtspraak. Ten eerste is het niet duidelijk of ze op langere termijn stand zal houden.³¹² Ten tweede biedt deze rechtspraak enkel bescherming tegen goederen die *inherent* milieuonvriendelijk zijn.³¹³ Daarbij steunt zij in zekere mate op andere regelgeving – in dit

³⁰⁶ P.G.F.A. GEERTS en W. VAN BEEK, “Nietigheid in het merken en modellenrecht”, *IER* 2017, afl. 5, (343) 346, nr. 13.

³⁰⁷ P.G.F.A. GEERTS en W. VAN BEEK, “Nietigheid in het merken en modellenrecht”, *IER* 2017, afl. 5, (343) 346, nr. 14; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 438-439, nrs. 1336.

³⁰⁸ P.G.F.A. GEERTS en W. VAN BEEK, “Nietigheid in het merken en modellenrecht”, *IER* 2017, afl. 5, (343) 346-347, nr. 16; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 438-439, nrs. 1336.

³⁰⁹ Zie *supra* randnummer 118.

³¹⁰ Zie *supra* randnummer 120.

³¹¹ Zie *supra* randnummer 108.

³¹² Zie *supra* randnummer 109.

³¹³ Zie *supra* randnummer 107.

geval de Biocideverordening – om tot dergelijke conclusies te komen.³¹⁴ Het ‘BIO-INSECT Shocker’-arrest dekt voorlopig dus een beperkte lading.

B. Mogelijke oplossingen

124. VERSCHIEDENE OPLOSSINGEN MOGELIJK – Er zijn meerdere oplossingen voor handen. Ten eerste is er de keuze tussen de figuren van het depot te kwader trouw of de vervallenverklaring – afhankelijk ervan of er kwade trouw was bij de inschrijving van het merk.³¹⁵ Daarnaast kan het EUIPO via het specialiteitsbeginsel ondernemingen verplichten om milieucclaims in te schrijven in de product- of dienstclassificatie van de inschrijving.³¹⁶ Een onderneming vraagt een merk dan niet aan voor algemene goederen in een klasse, maar voor specifiek ecologische goederen in diezelfde klasse.³¹⁷

125. SPECIALITEITSBEGINSEL ALS BESTE OPLOSSING? – De laatste oplossing lijkt de effectiefste: ze zorgt er namelijk voor dat milieumerken enkel gelden voor goederen of diensten die expliciet ecologisch zijn. Deze oplossing volgt de juridische logica van de rechtspraak: een teken dat misleidend is in één van zijn betekenissen, is immers niet-toelaatbaar.³¹⁸ In die logica is een milieumerk misleidend indien het voor niet-duurzame producten gebruikt wordt en moet het EUIPO het op basis daarvan weigeren.

126. VERVALLENVERKLARING EN NIETIGHEID WERKEN AANVULLEND – Wanneer later blijkt dat de merkhouder het merk toch – op misleidende wijze – gebruikt voor goederen of diensten die deze milieucclaims niet waarmaken, kan men terugvallen op de vervallenverklaring. De nietigverklaring is een alternatief indien er geen kwade trouw was op moment van de inschrijving. Beide alternatieven werken *a posteriori* en vormen dus een goede aanvulling van het marktpraktijkenrecht, zonder *greenwashing* op een efficiënte manier te voorkomen.³¹⁹

127. PRAKTISCHE PROBLEMEN – Deze oplossing zal tot enkele praktische problemen leiden. Ten eerste is er nood aan grondige controle van het gebruik van een milieumerk, om na te gaan of

³¹⁴ Zie *supra* randnummers 107.

³¹⁵ Zie *supra* randnummers 116-121.

³¹⁶ Zie *supra* randnummer 113.

³¹⁷ Zie *supra* randnummer 113.

³¹⁸ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 84; Ger.EU 27 oktober 2016, nr. T-29/16, ECLI:EU:T:2016:635, overw.48-49.

³¹⁹ Zie in dit verband *supra* randnummers 47-48.

het zijn milieuclaims waarmaakt en of het merk al dan niet misleidend is, dan wel op misleidende wijze wordt gebruikt. Ten tweede zou dit tot enorme rechtsonzekerheid leiden voor merkhouders die tot nu toe zonder problemen milieumerken hebben gecommercialiseerd, zonder de milieuclaims in de inschrijving op te nemen.

AFDELING II. OPENBARE ORDE EN GOEDE ZEDEN

§1. Juridisch Kader

128. MERK UITGESLOTEN WEGENS OPENBARE ORDE OF GOEDE ZEDEN – Een tweede uitsluitingsgrond betreft tekens die tegen de openbare orde of goede zeden indruisen.³²⁰ Artikel 7(1)(f) UMVO sluit deze merken uit van bescherming. Hoewel er geen algemene geldende definitie is voor deze twee begrippen, heeft de rechtspraak ze enigszins omkaderd.

129. OPENBARE ORDE IS EEN RUIM BEGRIP – De openbare orde is een ruim begrip dat verwijst naar alle rechtsnormen die aan de essentiële grondslagen van de maatschappij liggen.³²¹ Dit zijn voornamelijk strafrechtelijke en mensenrechtelijke normen.³²²

130. DEFINIËRING ‘GOEDE ZEDEN’ – Het Hof definieerde het begrip goede zeden in de zaak ‘Fack ju Göhte’³²³. Het begrip verwijst volgens het Hof naar de fundamentele waarden en normen waar een bepaalde samenleving op een gegeven moment belang aan hecht.³²⁴

131. DYNAMISCHE BEOORDELING – Voorgaande definitie van goede zeden maakt duidelijk dat het begrip dynamisch is. De beoordeling van de verenigbaarheid met openbare orde of goede

³²⁰ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 582-583, nr. 894; E. CORNU, “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (107) 124; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 138, nr. 142; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 152, nr. 412.

³²¹ Cass. 10 maart 1994, *Arr.Cass.* 1994, 236; Cass. 22 december 1949, *Pas.* 1950, I, 266; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 152-153, nr. 412.

³²² L. CORNELIS, *Openbare Orde*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 882, nr. 5.269; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 153, nr. 412.

³²³ HvJ 27 februari 2020, nr. C-240/18, ECLI:EU:C:2020:118, ‘Fack ju Göhte’.

³²⁴ HvJ 27 februari 2020, nr. C-240/18, ECLI:EU:C:2020:118, ‘Fack ju Göhte’, overw. 39.

zeden houdt rekening met het perspectief van een redelijke persoon met een gemiddelde tolerantiedrempel.³²⁵ Dit is anders dan het criterium van het relevante publiek,³²⁶ nu de rechter ook rekening houdt met personen die het merk toevallig waarnemen (ook al zijn ze niet in de specifieke goederen of diensten geïnteresseerd).³²⁷ Het teken moet daarbij intrinsiek strijdig zijn met de openbare orde of goede zeden.³²⁸

§2. Toepassing op milieumerken

132. GEEN RECHTSPRAAK – In het kader van milieumerken is er voor de uitsluitingsgronden in artikel 7(1)(f) UMVO geen rechtspraak te vinden. De uitsluitingsgronden zijn in het algemeen eerder onpopulair bij rechters, en dat is voor milieumerken niet anders.³²⁹

133. GEBRUIK VAN UITSLUITINGSGROND VIA NIEUWE REGELGEVING? – ROELOFS en FILEMON merken op dat er (nog) geen regelgeving is die het maken van specifieke milieucclaims verbiedt.³³⁰ Het is volgens hen wel af te raden om absolute claims te maken omtrent de milieumerken van goederen en diensten, omdat deze realistisch gezien nooit helemaal haalbaar zijn.³³¹ Zij menen dat – indien er een duidelijke regelgeving zou bestaan die absolute claims verbiedt – de uitsluitingsgrond van de openbare orde dergelijke claims in milieumerken kan voorkomen.³³² Dit lijkt een onjuiste redenering, omdat dergelijke regelgeving wellicht niet tot de openbare orde gerekend zal worden, althans voorlopig nog niet.

³²⁵ HvJ 27 februari 2020, nr. C-240/18, ECLI:EU:C:2020:118, ‘Fack ju Göhte’, overw. 42 ; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 585, nr. 896; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 140, nr. 147; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 154, nr. 413.

³²⁶ Zie *supra* randnummer 59; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 585, nr. 896; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 154, nr. 413.

³²⁷ Ger.EU 14 november 2013, nr. T-52/13, ECLI:EU:T:2013:596 en nr. T-54/13, ECLI:EU:T:2013:593, overw. 19-21 ; G.N. HASSELBLATT, “Absolute grounds for refusal” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (79) 140, nr. 147.

³²⁸ Ger.EU 9 april 2003, nr. T-224/01, ECLI:EU:T:2003:107; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 583, nr. 894; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 155-156, nr. 416.

³²⁹ J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 19.

³³⁰ J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 18.

³³¹ J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 18.

³³² J. ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 18.

De openbare orde is immers geen utopisch begrip maar omhelst enkel deze normen en waarden die we in onze samenleving *essentieel* achten.³³³ Wel zou dergelijke regelgeving een bouwsteen kunnen zijn om het misleidend karakter van een merk vast te stellen, naar analogie met de Biocideverordening in de zaak ‘BIO-INSECT Shocker’.³³⁴

134. GOEDE ZEDEN BETERE UITSLUITINGSGROND – De uitsluitingsgrond van de goede zeden lijkt een beter middel om onterechte milieucclaims te voorkomen. Dit begrip is immers dynamisch en zal evolueren met de maatschappelijke opvattingen.³³⁵ Het is daarom niet ondenkbaar dat aanvragen van milieumerken met betrekking tot bepaalde goederen die inherent milieuvriendelijk zijn in de toekomst als immoreel gekwalificeerd zullen worden.³³⁶ Hier is overlap met de uitsluitingsgrond uit artikel 7(1)(g) UMVO. De weigering van het reeds aangehaalde merk ‘BIOsmoke’ was bijvoorbeeld deels gebaseerd op de strijdigheid met de goede zeden – omdat roken inherent niet biologisch kan zijn.³³⁷

§3. Tussenconclusie

135. BEPERKTE MEERWAARDE – In het licht van de concluderende opmerkingen over artikel 7(1)(g) UMVO, bieden de uitsluitingsgronden van de openbare orde en goede zeden weinig meerwaarde. Hun toepassing is immers onzeker en – puur hypothetisch – gebaseerd op een verandering van de morele waarde en/of van wat de maatschappij tot de openbare orde rekent.³³⁸ Daarnaast is het zelf in die hypothese eerder aanvullend aan de uitsluitingsgrond onder artikel 7(1)(g) UMVO, vanwege de overlap tussen beide artikels.³³⁹

³³³ L. CORNELIS, *Openbare Orde*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 882, nr. 5.269.

³³⁴ Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’, overw. 75; vermelding naar art. 69(2) Biocideverordening; zie ook *supra* randnummer 107.

³³⁵ Zie HvJ 27 februari 2020, nr. C-240/18, ECLI:EU:C:2020:118, ‘Fack ju Göhte’, overw. 39: “Deze waarden en normen, die in de loop der tijd kunnen veranderen en naargelang van de plaats kunnen variëren, moeten worden vastgesteld op basis van de heersende maatschappelijke consensus binnen die samenleving op het ogenblik van de beoordeling”.

³³⁶ ROELOFS en A.-F. FILEMON, “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (15) 19.

³³⁷ EUIPO (onderzoeksdafdeling) 4 juni 2012, R-010493245, ‘BIOsmoke’.

³³⁸ Zie *supra* randnummer 133.

³³⁹ Zie *supra* randnummer 134.

HOOFDSTUK V. CONCLUSIE

AFDELING I. VRIJE MEDEDINGING EN VRIJHEID VAN ONDERNEMEN

136. MOGELIJKHEID TOT MILIEUVRIENDELIJKE *GOODWILL* – Een onderzoek van de beschermingsvoorwaarden toont aan dat het merkenrecht wel degelijk kan helpen bij de groene transitie. Het merkenrecht stelt – onder voorwaarden – ondernemingen in staat om een merk te verkrijgen dat bepaalde milieucclaims maakt.³⁴⁰ Zo kunnen zij milieuvriendelijke *goodwill* opbouwen. Er is dus een zekere stimulans voor het maken van groene claims. Hierdoor is het voor de milieubewuste consument mogelijk om zich door duurzaamheidskenmerken te laten leiden wanneer hij aankopen doet. De economische impact van de consument en het merk indachtig,³⁴¹ is dit een stap vooruit in de richting van een groenere markt.

137. BESCHERMING VRIJE MEDEDINGING – Het merkenrecht waarborgt daarbij de vrije mededinging. Het is immers niet mogelijk om termen als ‘bio’ of ‘eco’ alleenstaand te beschermen.³⁴² Ook merken die in hun geheel naar milieukenmerken verwijzen, vallen door de mand.³⁴³ Een combinatie met andere elementen is nodig om het beschrijvend karakter te overstijgen.³⁴⁴ Zo maakt het EU-merkenrecht het gebruik van termen als ‘bio’ of ‘eco’ voor iedereen mogelijk, zonder dat één marktspeler het kan monopoliseren.

AFDELING II. CORRECT GEÏNFORMEERDE CONSUMENT

138. GEBREKKIGE CONTROLE MILIEUCLAIMS – Het grote struikelpunt onder vigerend recht betreft het correct informeren van de consument. Het is immers enorm moeilijk om te controleren of ondernemingen hun milieucclaims wel degelijk nakomen.³⁴⁵ Dit ligt voornamelijk aan het feit dat het EUIPO de beschermingsvoorwaarden beoordeelt op het moment van de inschrijvingsaanvraag, waardoor ze geen rekening kan houden met het eigenlijke gebruik van een merk.³⁴⁶ Het merkenrecht kan op dit vlak *greenwashing* niet voorkomen. Bedrieglijke

³⁴⁰ Zie *supra* randnummers 96-99.

³⁴¹ Zie *supra* randnummers 21-22.

³⁴² Zie *supra* randnummer 71.

³⁴³ Zie *supra* randnummer 73.

³⁴⁴ Zie *supra* randnummer 97.

³⁴⁵ Zie *supra* randnummers 101 en 127.

³⁴⁶ Zie *supra* randnummer 60.

milieumerken krijgen dus bescherming en misleiden zo de consument. Dit maakt van het individuele merk een weinig betrouwbaar informatie-instrument.

§1. Beperkte kracht ‘BIO-Insect Shocker’- rechtspraak

139. IMPACT ‘BIO-INSECT SHOCKER’- ARREST – Dit probleem doet zich niet voor bij merkeaanvragen voor manifest milieuonvriendelijke goederen of diensten. Op basis van de ‘BIO-Insect Shocker’-rechtspraak, kan een rechter milieumerken voor dergelijke goederen of diensten immers weigeren.³⁴⁷ Het Gerecht steunt hiervoor op bestaande wetgeving die het maken van milieuclaims voor dergelijke goederen verbiedt.³⁴⁸ Een uitbreiding van deze wetgeving creëert een breder arsenaal om tegen *greenwashing* op te treden.

140. RELATIEVE DUURZAAMHEID MOET IN REKENING GENOMEN WORDEN – Dit lost het probleem echter niet op. Duurzaamheid is namelijk een relatief concept. Goederen of diensten zijn niet *per se* milieuonvriendelijk. Er zijn gradaties. Vaak impliceert een milieuclaim net dat een goed of dienst *milieuvriendelijker* is dan concurrenten. Ook schrijft een onderneming soms een merk in voor goederen of diensten die wel milieuvriendelijk *kunnen* zijn, maar maakt ze die claim niet waar. De vraag is hoe het merkenrecht dat oplost.

§2. Mogelijke oplossingen

141. OPLOSSING: SPECIALITEITSBEGINSEL – Een mogelijke oplossing bestaat erin om ondernemingen te verplichten milieumerken te beperken tot producten en diensten die expliciet als duurzaam omschreven worden in de merkaanvraag.³⁴⁹ De merkenrechtelijke bescherming is dan met zekerheid beperkt tot dat wat daadwerkelijk milieuvriendelijk is. Deze oplossing past mijns inziens in de logica van de rechtspraak van het Hof.³⁵⁰ Echter vergt ze een grote paradigmashift in de werkwijze van het EUIPO en zal ze tot rechtsonzekerheid leiden voor bestaande milieumerken.³⁵¹

³⁴⁷ Zie *supra* randnummer 108.

³⁴⁸ Zie *supra* randnummer 107.

³⁴⁹ Zie *supra* randnummer 113.

³⁵⁰ Zie *supra* randnummer 114.

³⁵¹ Zie *supra* randnummer 115.

142. OPLOSSING: VERVALLENVERKLARING/VERNIETIGING – De vervallenverklaring en de nietigverklaring zijn mogelijke oplossingen die eenvoudig toepasbaar zijn zonder dat ze een al te grote paradigmashift vereisen. Men kan milieumerken die voor milieuonvriendelijke doeleinden gebruikt worden *achteraf* vernietigen of vervallen verklaren op grond van, respectievelijk, het depot te kwader trouw of het misleidend karakter.³⁵² Deze werkwijze kan het marktpraktijkenrecht aanvullen: wanneer het marktpraktijkenrecht praktijken van *greenwashing* blootlegt en bestraft, biedt het merkenrecht de mogelijkheid tot vervallenverklaring of vernietiging van het merk als bijkomende ‘sanctie’. Dit is echter een *a posteriori* optreden en geen absolute preventie van *greenwashing*.³⁵³

AFDELING III. OVERKOEPELEND CONTROLEPROBLEEM

143. GEBREK AAN CONTROLE OP MILIEUCLAIMS – Het overkoepelende probleem komt steeds terug neer op de controle van milieuclaims. Het blijft bijzonder moeilijk om te controleren of ondernemingen hun milieumerken wel echt voor milieuvriendelijke doeleinden gebruiken.³⁵⁴ Het individuele merk verliest hierdoor aan betrouwbaarheid. De mogelijkheid tot vervallen- en nietigverklaring heeft daarbij weinig zin indien er geen controle is op welke merken precies bedrieglijk zijn. Dan nog loopt het merkenrecht achter de feiten aan: het merk wordt achteraf nietig of vervallen verklaard, wanneer het al schade heeft berokkend. Dit is een geschikte aanvulling van het marktpraktijkenrecht, maar biedt geen alomvattende oplossing tegen het *greenwashing*-probleem.

144. OPLOSSING: KEURMERKEN? – Dit onderzoek gaat uit van de hypothese dat het keurmerkensysteem dit controleprobleem enigszins kan beperken. Het EU-keurmerk roept immers een specifiek regime in het leven waarbij een onderneming aan voorwaarden dient te voldoen alvorens ze van een keurmerk (en bijhorende impliciete claims) gebruik kan maken. De controle gebeurt dus vooraf, en dat onder toezicht van een – in principe – neutrale partij. Het volgende deel biedt een analyse van deze hypothese.

³⁵² Zie *supra* randnummer 116-121.

³⁵³ Zie *supra* randnummer 126.

³⁵⁴ Zie *supra* randnummers 101 en 127.

DEEL II: KEURMERKEN

HOOFDSTUK I. HET KEURMERK

AFDELING I. WAT IS EEN KEURMERK?

145. GARANTIE GEMEENSCHAPPELIJKE STANDAARD – Naast individuele merken regelt de UMVO het systeem van keurmerken.³⁵⁵ Deze merken vervullen geen herkomstfunctie, maar garanderen de aanwezigheid van een gemeenschappelijke standaard.³⁵⁶ Ze vertellen de consument dat de gemerkte goederen of diensten, afkomstig uit verschillende ondernemingen, aan dezelfde standaard voldoen.³⁵⁷

146. KEURMERK STREEFT DOEL NA – Het kenmerk dat een keurmerk garandeert kan van allerlei aard zijn. Het kan gaan om de wijze van vervaardiging, de kwaliteit, het materiaal...³⁵⁸ Een keurmerk streeft typisch een bepaald doel na. Dat kan bijvoorbeeld zijn: een eerlijk inkomen voor landbouwers³⁵⁹, betrouwbaarheid van webshops³⁶⁰, maar ook: duurzaamheid.

³⁵⁵ Keurmerken worden ook certificeringsmerken of garantiemerken genoemd. Deze paper gebruikt de term ‘keurmerken’ voor het merk en de term ‘certificering’ voor het proces van het naleven en controleren van de voorwaarden voor gebruik (zie *infra* randnummer 157).

³⁵⁶ Art. 83(1) UMVO; EUIPO (beroepsafdeling) 15 februari 2019, R-1650/2018-2; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 744; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 487-488, nr. 1486; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 626-627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 892, nr. 20.

³⁵⁷ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 745; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 487-488, nr. 1486.

³⁵⁸ EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 14; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 744; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 597, nr. 915; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 488, nr. 1488; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 891, nr. 14.

³⁵⁹ Zie bv. het Fairtrade-keurmerk: www.fairtradebelgium.be.

³⁶⁰ Zie bv. Safeshops.be: www.safeshops.be.

AFDELING II. JURIDISCH KADER

147. EIGENHEID KEURMERKENSYSTEEM – De regelgeving van individuele merken is principieel van toepassing op keurmerken, tenzij specifieke regels uit de UMVO ervan afwijken.³⁶¹ Deze afwijkende regels, te vinden in artikelen 83 tot 93 UMVO, geven vorm aan een specifiek systeem dat eigen is aan het keurmerk.

§1. Merkhouder en merkgebruiker

148. STRIKTE TWEEDELING – Een belangrijk element van het keurmerk betreft het merkhouderschap. De UMVO maakt een strikte tweedeling tussen de merkhouder en de merkgebruiker: deze mogen niet dezelfde (rechts)persoon zijn.³⁶²

A. Neutrale merkhouder

149. MERKHOUDER VERVULT NEUTRALE POSITIE – De merkhouder is de (rechts)persoon die het merk inschrijft en de voorwaarden voor gebruik bepaalt.³⁶³ Hij mag zelf echter geen gebruik maken van het merk, noch een activiteit uitoefenen van de soort waarop het keurmerk betrekking heeft.³⁶⁴ Op die manier bekleedt hij een soort neutraliteitspositie die hem in staat stelt op objectieve wijze over het gebruik van het merk te oordelen.³⁶⁵ Die neutraliteitsplicht

³⁶¹ Art. 83(3) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 744; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 896, nr. 38; P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 90, nr. 17.

³⁶² Art. 83(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 598 nr. 916; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1505.

³⁶³ Art. 84 UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1491-1493.

³⁶⁴ Art. 83(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 598 nr. 916; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 492 nr. 1505; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 93, nr. 28; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 895, nr. 29.

³⁶⁵ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1505; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 895, nr. 29.

krijgt een brede invulling: de merkhouders mag geen enkel economisch belang hebben op de betrokken markt.³⁶⁶ Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn wanneer de merkhouders economisch gerelateerd is aan ondernemingen die het merk gebruiken of indien hij goederen levert aan merkgebruikers.³⁶⁷

150. RECHTSPRAAK NEUTRALITEIT – De beperkte rechtspraak³⁶⁸ over keurmerken maakt de neutraliteit enigszins duidelijk. Het EUIPO weigerde twee keurmerken omdat het reglement bepaalde dat merkgebruikers verplicht training moesten volgen bij de merkhouders.³⁶⁹ Volgens de EUIPO-richtlijnen is dit enkel toegestaan indien de training in een verschillend economisch domein plaatsvindt, dan het domein van de te certificeren goederen of diensten.³⁷⁰ Ook wanneer de merkhouders merkgebruikers voor certificatie beoordeelt op hun kennis (in het gebruik) van goederen van de merkhouders, is de neutraliteit geschonden.³⁷¹

151. BEPERKTE CONTROLE – De controle op de neutraliteit van de merkhouders is beperkt. De merkhouders legt bij de merkaanvraag een verklaring neer waarin hij zijn neutraliteit bevestigt.³⁷² Het EUIPO vertrouwt op de goede trouw van de merkhouders en wijst de merkaanvraag niet af – zelfs niet indien de aanvrager reeds merken bezit voor de te certificeren goederen – tenzij het in de loop van de procedure duidelijk wordt dat de merkhouders economisch actief is op de betrokken markt.³⁷³

³⁶⁶ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 598 nr. 916; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 492-493, nr. 1505; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 895, nr. 30.

³⁶⁷ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 492-493, nr. 1505; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627.

³⁶⁸ Zie in dit kader *infra* randnummers 169-170.

³⁶⁹ EUIPO (onderzoeksafdeling) 4 april 2022, R-018527189; EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 november 2020, R-017712035.

³⁷⁰ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 747.

³⁷¹ EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 oktober 2018, R-017756826.

³⁷² EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627-628; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 896, nr. 35.

³⁷³ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 747; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 490-491, nr. 1499.

B. Merkgebruiker

152. ONDERNEMINGEN DIE AAN GEBRUIKSVOORWAARDEN VOLDOEN – De gebruiker van het keurmerk kan elke ondernemer zijn die aan de voorwaarden van gebruik voldoet.³⁷⁴ Het reglement legt deze voorwaarden vast.³⁷⁵ De gebruiker kiest dus zelf niet hoe het merk eruit ziet en wie het mag gebruiken, maar kan het merk aanbrengen op zijn goederen of diensten en genieten van de bijhorende *goodwill*.

153. OPEN MERK – In principe is een keurmerk open in de zin dat iedereen die aan de voorwaarden daarvoor voldoet het merk mag gebruiken. Het reglement bevat in principe geen discriminerende maatstaven die losstaan van de normen waaraan de aangeboden goederen of diensten moeten voldoen.³⁷⁶ De drempel voor het merkgebruik, als vastgelegd in het reglement, is dus objectief.

§2. Reglement en certificering

154. REGLEMENT INZAKE GEBRUIK – Een tweede belangrijk aspect van het keurmerk is het reglement. De UMVO bepaalt dat de merkhouders binnen twee maanden volgend op de merkaanvraag ‘een reglement inzake gebruik’ moet indienen.³⁷⁷ Dit reglement bepaalt in grote lijnen de gebruiksvoorwaarden van het keurmerk. Het legt vast wie het merk mag gebruiken en

³⁷⁴ M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 493, nr. 1507; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 9.

³⁷⁵ Zie *infra* randnummer 154.

³⁷⁶ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 752; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 493, nr. 1507; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628-629; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 9.

³⁷⁷ Art. 84 UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 900, nr. 2.

aan welke voorwaarden hij/zij daarvoor moet voldoen.³⁷⁸ Het verduidelijkt ook wie de gebruiksvoorwaarden controleert en op welke wijze dat gebeurt.³⁷⁹

155. INHOUD REGLEMENT – Volgens de richtlijnen van het EUIPO kan het reglement zowel op officiële overheidsnormen als op private normen gebaseerd zijn.³⁸⁰ Dit betekent dat het keurmerk een kwaliteit kan garanderen die wettelijk is voorgeschreven, maar ook verder kan gaan dan dat. Het is daarbij niet nodig de technische aspecten volledig uit te werken in het reglement zelf.³⁸¹ Verdere nuancerings in externe documenten is toegelaten, zelfs als deze niet openbaar toegankelijk zijn online.³⁸²

156. DUIDELIJK (EN TOEGANKELIJK?) REGLEMENT – Wel is het noodzakelijk dat het reglement op een duidelijke en toegankelijke manier is opgesteld.³⁸³ Dat wil zeggen dat het zowel voor de autoriteiten als de betrokken beroepskring duidelijk is aan welke voorwaarden men moet voldoen om het merk te gebruiken.³⁸⁴

157. (DERDE) CERTIFICERINGSINSTANTIE – De certificeringsinstantie, die aangeduid is in het reglement, controleert de gebruiksvoorwaarden van het merk.³⁸⁵ Deze instantie kan de

³⁷⁸ Art. 84(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 8.

³⁷⁹ Art. 84(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628.

³⁸⁰ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241

³⁸¹ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493.

³⁸² EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241.

³⁸³ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 746; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 11.

³⁸⁴ EUIPO (onderzoeksafdeling) 26 februari 2024, R-018895857; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 751; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 11.

³⁸⁵ Art. 84(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 489, nr. 1493; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 903, nr. 17.

merkhouders zelf zijn, maar ook een derde partij.³⁸⁶ Hoewel de merkgebruikers in sommige gevallen hun medewerking moeten verlenen, mogen zij niet zelf het toezicht uitvoeren aangezien dit de juiste werking van het keurmerk zou verhinderen.³⁸⁷

§3. Onderscheidend vermogen

158. ANALOGE REGELS IN LICHT VAN GARANTIEFUNCTIE – Wat betreft onderscheidend vermogen, vinden de regels voor individuele merken naar analogie toepassing op keurmerken.³⁸⁸ Het EUIPO interpreteert deze regels wel in het licht van de specifieke functie van het keurmerk.³⁸⁹ Het onderscheidend vermogen van een keurmerk ligt er immers in gecertificeerde van niet-gecertificeerde goederen of diensten te onderscheiden.³⁹⁰ Het EUIPO beoordeelt het onderscheidend vermogen van een keurmerk hierop.³⁹¹ Het weigert dus een keurmerk op basis van artikel 7 UMVO indien het die functie niet kan vervullen.³⁹²

³⁸⁶ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 493, nr. 1506; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 903, nr. 18.

³⁸⁷ EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 241.

³⁸⁸ EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5, overw. 14; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5, overw. 15.

³⁸⁹ EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5, overw. 20; EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2023, R-1704/2018-5, overw. 19; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 24; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R 2112/2019-5, overw. 15-25; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R2110/2019-5, overw. 15-25; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 752-753; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 490, nr. 1495; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 904-905, nr. 3.

³⁹⁰ EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5, overw. 21; EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2023, R-1704/2018-5, overw. 19-20; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 25; EUIPO (beroepsafdeling) 15 februari 2019, R-1650/2018-2; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 720; N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d’auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 597, nr. 915; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 490, nr. 1495; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 630; P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 89, nr. 16; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 892, nr. 19.

³⁹¹ EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5, overw. 24; EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2023, R-1704/2018-5, overw. 19-20; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 24; EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 745; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 490, nr. 1495.

³⁹² EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 24; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5; EUIPO

159. TOEPASSING OP MILIEUMERKEN: CONCEPTUELE GESCHIKTHEID – In principe is een keurmerk conceptueel beter geschikt om milieukeurmerken te garanderen dan een individueel merk.³⁹³ De rechtspraak over individuele merken kwalificeert milieugerelateerde termen namelijk als een verwijzing naar kenmerken van het product.³⁹⁴ Aangezien ze geen indicatie zijn van de commerciële herkomst van het product, kunnen ze geen individueel merk vormen.³⁹⁵ Deze termen kunnen wel een aanduiding zijn van de gecertificeerde standaard waaraan een gemerkt product voldoet. Zo kunnen ze de drempel van artikel 7(1) UMVO bij keurmerken sneller bereiken.

160. TOEPASSING OP MILIEUMERKEN: BESCHERMING MEDEDINGING – Toch betekent dit niet dat een keurmerk alleen maar uit milieugerelateerde verwijzingen kan bestaan. Keurmerken moeten immers met elkaar kunnen concurreren. Om de vrije mededinging te waarborgen, moet het vrije gebruik van milieugerelateerde termen ook voor keurmerken toegelaten zijn.³⁹⁶ Daarbij is de herkomstfunctie nog steeds belangrijk en moet een keurmerk zich van andere keurmerken kunnen onderscheiden.³⁹⁷ Het EUIPO wees op deze grond onder meer de merken ‘BioVegan’³⁹⁸ en ‘biomineralwasser’³⁹⁹ af. Deze merken zijn louter beschrijvend⁴⁰⁰ en vervullen de specifieke functie van het keurmerk niet⁴⁰¹, aldus het EUIPO.

(beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2110/2019-5; EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euiipo.europa.eu, 720; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 630.

³⁹³ Zie *infra* randnummer 180.

³⁹⁴ Zie *supra* randnummer 71.

³⁹⁵ Zie *supra* randnummers 71-72.

³⁹⁶ EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5, overw. 37-41; EUIPO (beroepsafdeling) 7 september 2022, R-876/2022-2, overw. 10-11; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5, overw. 40; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R1410/2019-5, ‘Manuka Honey’, overw. 39; EUIPO (onderzoeksafdeling) 30 januari 2023, R- 018655775; Naar analogie met het algemeen belang van artikel 7(1)(c) UMVO (zie *supra* randnummer 65).

³⁹⁷ EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022, 9.

³⁹⁸ EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022.

³⁹⁹ EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5; EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2110/2019-5.

⁴⁰⁰ EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5, overw. 47; EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022.

⁴⁰¹ EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5, overw. 39; EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022.

§4. Weigering, uitsluiting, nietigheid en verval

A. Weigerings/uitsluitings- en nietigheidsgronden

161. ANALOGE REGELS – Keurmerken kennen in grote mate dezelfde weigerings/uitsluitings⁴⁰²- en nietigheidsgronden⁴⁰³ als individuele merken.⁴⁰⁴ De UMVO voegt daar enkele specifieke regels aan toe.⁴⁰⁵

162. OPENBARE ORDE EN GOEDE ZEDEN – Ten eerste weigert het EUIPO een keurmerk indien het reglement niet tijdig is ingediend of indien het strijdig is met de openbare orde of goede zeden.⁴⁰⁶ Dit laatste is bijvoorbeeld het geval indien de merkhouders niet (wettelijk) bevoegd is om de controle en certificatie uit te voeren.⁴⁰⁷

163. MISLEIDING ALS NIETIGHEIDSGROND – Ten tweede is het misleiden van de consument een bijzondere weigerings- en nietigheidsgrond.⁴⁰⁸ Het EUIPO wijst een keurmerk af indien het de consument kan misleiden, in het bijzonder indien het de indruk geeft iets anders te zijn dan een keurmerk.⁴⁰⁹ Ook wanneer de kwaliteit die het keurmerk impliceert niet verenigbaar is met de kwaliteit die het reglement garandeert, is er sprake van misleiding.⁴¹⁰ Niet alleen de perceptie

⁴⁰² Art. 85 *juncto* 41-42 UMVO.

⁴⁰³ Art. 92 *juncto* 59-60 UMVO.

⁴⁰⁴ P.Y. THOUMSIN, “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in N. BERTHOLD (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, (83) 91-92, nrs. 20 en 26; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 904, nr. 2.

⁴⁰⁵ Art. 85 *juncto* 92 UMVO.

⁴⁰⁶ Art. 85(1) *juncto* 92 UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 752; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 491, nr. 1501; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 906, nr. 10.

⁴⁰⁷ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 752; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 491, nr. 1501.

⁴⁰⁸ Art. 85(2) *juncto* 92 UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 630.

⁴⁰⁹ Art. 85(2) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 630; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 906, nr. 13.

⁴¹⁰ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502.

van de consument is een relevant toetsingscriterium; het EUIPO kijkt ook naar het eigenlijke gebruik van het merk, het reglement en de gecertificeerde goederen of diensten.⁴¹¹

164. VOORBEELD RECHTSPRAAK – Rechtspraak kan dit enigszins omkaderen. Het keurmerk ‘*Ohne Gentechnik*’⁴¹² is volgens het EUIPO misleidend omdat het reglement het gebruik van dergelijke technieken voor een zeer beperkt deel van de ingrediënten (0.1%) toelaat.⁴¹³ Dit conformeert volgens de beroepsafdeling niet aan de verwachting die de consument heeft wanneer hij het keurmerk ziet, namelijk dat gentechnieken überhaupt geen deel uitmaken van het productieproces.⁴¹⁴ Dat het volgens Duits recht toegelaten is deze vermelding te maken voor goederen waarvan een beperkt aandeel met gentechnieken is vervaardigd, had geen significante invloed op de beslissing. Het teken is immers nog steeds misleidend voor het Duitstalige publiek in andere landen (bv. Oostenrijk).⁴¹⁵

165. TOEPASSING RELEVANTE RECHTSPRAAK – Deze bepaling is eigenlijk een herformulering van hetgeen bepaald is voor individuele merken in artikel 7(1)(g) UMVO.⁴¹⁶ Niettemin is ze uiterst belangrijk. Ze opent immers een deur voor de toepassing van de besproken rechtspraak⁴¹⁷ op het keurmerk. Aangezien er van misleiding sprake is wanneer het keurmerk strijdig is met de garantie die het reglement geeft,⁴¹⁸ legt de bepaling een verband tussen misleiding en de inhoud van het reglement. De beoordeling van misleiding door keurmerken is dus iets genuanceerder.

B. Gronden van verval

166. ANALOGE REGELGEVING – Ook de vervalgronden uit het individuele merkenrecht zijn naar analogie van toepassing op keurmerken.⁴¹⁹ Daaraan voegt artikel 91 UMVO nog enkele bijzondere gronden van verval toe.

⁴¹¹ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euiipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502.

⁴¹² Vrij vertaald: ‘Zonder Gentechnieken’.

⁴¹³ EUIPO (beroepsafdeling) 5 mei 2023, R-2229/2022-2, ‘Ohne Gentechnik’.

⁴¹⁴ EUIPO (beroepsafdeling) 5 mei 2023, R-2229/2022-2, ‘Ohne Gentechnik’, overw. 58 en 59.

⁴¹⁵ EUIPO (beroepsafdeling) 5 mei 2023, R-2229/2022-2, ‘Ohne Gentechnik’, overw. 60.

⁴¹⁶ Zie *supra* randnummer 104.

⁴¹⁷ Zie *supra* randnummers 107-111.

⁴¹⁸ Zie *infra* randnummer 163.

⁴¹⁹ Art. 91 *juncto* 58 UMVO; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1511; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 915, nr. 1.

167. TEKORTKOMINGEN VAN DE HOUDER – Een eerste set bijzondere vervalgronden heeft betrekking op tekortkomingen van de merkhouder. Indien de merkhouder zijn neutraliteitsplicht verbreekt, kan dit leiden tot een vervallenverklaring van het keurmerk.⁴²⁰ Daarnaast dient de houder de naleving van het reglement met redelijke maatregelen te waarborgen.⁴²¹ De UMVO gebruikt de vervallenverklaring als ‘de stok achter de deur’ voor de naleving van het keurmerksysteem.

168. MISLEIDING CONSUMENT – Indien het concrete gebruik van een keurmerk de consument kan misleiden, kan dit resulteren in een vervallenverklaring.⁴²² Ook hier opent de UMVO de deur voor de toepassing van relevante regelgeving en belangrijke rechtspraak, zoals besproken in deel I.

AFDELING III. STATISTIEKEN

169. BEPERKT AANTAL KEURMERKEN – Statistieken van het EUIPO wijzen op het beperkte gebruik van keurmerken. Het aantal aanvragen bevindt zich in de laatste jaren steeds onder 0.1% van het totaal aantal merkaanvragen.⁴²³ Er zijn dus relatief weinig keurmerken op de markt, in vergelijking tot individuele merken.

170. ONDERONTWIKKELING MAAR ‘WILDGROEI?’ – De bovenstaande cijfers wijzen dus op een relatieve onpopulariteit van het keurmerkensysteem. Dit leidt tot een marginale hoeveelheid rechtspraak,⁴²⁴ waardoor het systeem juridisch onderontwikkeld is. Het is daarom opmerkelijk

⁴²⁰ Art. 91(a) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euiipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 915, nr. 2.

⁴²¹ Art. 91(b) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euiipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 916, nr. 4.

⁴²² Art. 91(c) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euiipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 91, nr. 5.

⁴²³ EUIPO, *Statistics for European Union Trade Marks*, februari 2023, euiipo.europa.eu, 14.

⁴²⁴ Een opzoeking in de databank van het EUIPO brengt 40 zoekresultaten op: euiipo.europa.eu/eSearchCLW/advancedsearch.

dat de Europese Commissie – zoals verder zal blijken – wijst op een ‘wildgroei’ van milieukeurmerken, die het landschap diffuser en onoverzichtelijker maakt.⁴²⁵

AFDELING IV. TOEPASSINGSVOORBEELDEN

171. VOORBEELD KEURMERKEN – Deze afdeling geeft een kort overzicht van twee keurmerken op de Belgische markt. Dit geeft een duidelijker beeld van de toepassing van het keurmerkensysteem in de realiteit.



Tabel 4: EU-Biolabel en Biogarantie keurmerken.

§1. EU-Biolabel

172. MERK VAN DE EU – Het ‘EU-Biolabel’ is een keurmerk dat de EU in het leven riep door Verordening 834/2007.⁴²⁶ De EU, meer bepaald de Europese Commissie, is dus de merkhouders. De merkgebruiker is eenieder die bioproducten verkoopt en die als zodanig aanduidt. Het gebruik van het keurmerk is in die gevallen verplicht.⁴²⁷

173. GEEN REGLEMENT? – Het EU-Biolabel is enkel van toepassing op voedselproducten.⁴²⁸ Volgens de informatieve website mogen ondernemingen het logo uitsluitend gebruiken voor

⁴²⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 4-5.

⁴²⁶ Verord.Raad nr. 834/2007, 28 juni 2007 inzake de biologische productie en etikettering van biologische producten en tot intrekking van Verordening (EEG) nr. 2092/91, *Pb.L.* 20 juli 2007, afl. 189, 1 (Biolabelverordening).

⁴²⁷ Art. 24 Biolabelverordening.

⁴²⁸ C. PERELLO, *Regulering van Fair Trade keurmerken*, masterthesis KU Leuven, 2019, repository.teneo.libis.be, 63, nr. 94.

producten die ten minste 95% uit biologische ingrediënten bestaan en waarvoor de resterende 5% aan strikte voorwaarden voldoen.⁴²⁹ Wat ‘biologisch’ precies betekent, legt de verordening niet uit. Ook een reglement is niet te vinden. In de Biolabelverordening staan wel specifieke beginselen en productievoorschriften.⁴³⁰

174. CERTIFICERING – De certificering van het Biolabel gebeurt door de lidstaten zelf via door hen aangeduide autoriteiten.⁴³¹ Deze autoriteiten kunnen hun bevoegdheden delegeren aan een of meer controleorganen.⁴³²

§2. Biogarantie

175. BELGISCH KEURMERK – Het Biogarantie-label is een Benelux-keurmerk⁴³³ met drie Belgische ondernemingen als merkhouders⁴³⁴ Deze ondernemingen kunnen elk licenties sluiten met ondernemers – die aan de voorwaarden daartoe voldoen – voor het gebruik van het keurmerk.⁴³⁵

176. ONLINE REGLEMENT – De website geeft op bevattelijke wijze de doelstellingen en de voornaamste normen weer, die het keurmerk garandeert.⁴³⁶ Het reglement is ook via de website te vinden.⁴³⁷ Dit reglement zet de specifieke normen op een gedetailleerde wijze uiteen.

177. CERTIFICERING – De certificering gebeurt door onafhankelijke controleorganisaties.⁴³⁸ Dit zorgt volgens de merkhouders voor de nodige onpartijdigheid t.a.v. haar leden.⁴³⁹

⁴²⁹ agriculture.ec.europa.eu.

⁴³⁰ Art. 4-22 Biolabelverordening.

⁴³¹ Art. 27(1) Biolabelverordening.

⁴³² Art. 27(4) Biolabelverordening.

⁴³³ Art. 2(B) Reglement Biogarantielabel, biogarantie.be.

⁴³⁴ Art. 2(C) Reglement Biogarantielabel, biogarantie.be.

⁴³⁵ Art. 3(A)(2) Reglement Biogarantielabel, biogarantie.be.

⁴³⁶ biogarantie.be.

⁴³⁷ Reglement Biogarantielabel, biogarantie.be.

⁴³⁸ Art. 7 Reglement Biogarantielabel.

⁴³⁹ biogarantie.be.

HOOFDSTUK II. VOORDELEN VAN HET KEURMERK

AFDELING I. NORMATIEF POTENTIEEL

§1. Vrije mededinging en *goodwill*

178. GEEN EXCLUSIEF GEBRUIKSRECHT – Het keurmerk kan ten opzichte van het individuele merk een meerwaarde bieden in de strijd tegen *greenwashing*. Ten eerste brengt het een nieuw concurrentieel aspect. Een keurmerk kent namelijk geen exclusieve rechten toe aan één enkele partij. Integendeel: iedereen die aan de voorwaarden daartoe voldoet, kan een keurmerk vrij gebruiken.⁴⁴⁰ Het EUIPO stelt zelfs dat een gebruiksreglement niet mag discrimineren tussen marktspelers.⁴⁴¹ Dit is anders dan een individueel merk, dat de houder een exclusief gebruiksrecht verleent, met uitsluiting van alle andere marktspelers.⁴⁴²

179. BALANS *GOODWILL* EN VRIJE MEDEDINGING – Het normatief kader indachtig⁴⁴³, valt deze ondervinding toe te juichen. Men wil het gebruik van duurzame keurmerken immers stimuleren, omdat dit een onderneming de kans geeft de duurzaamheid van haar goederen of diensten te promoten. Aan de andere kant is er een zekere graad van bescherming nodig zodat een onderneming *goodwill* kan opbouwen. Een keurmerk laat doe dergelijke *goodwill* op te bouwen zonder dat één onderneming ze kan monopoliseren. Een merkgebruiker kan een keurmerk cumuleren met individuele merken,⁴⁴⁴ waardoor concurrentie tussen merkgebruikers blijft bestaan. Zo lijkt het keurmerkensysteem een perfecte balans tussen twee normatieve criteria: mogelijkheid tot het opbouwen van *goodwill* en bescherming van de vrije mededinging.⁴⁴⁵

180. CONCEPTUEEL VERSCHIL MET INDIVIDUELE MERKEN – Daarnaast is het keurmerk puur conceptueel geschikt om duurzaamheid te vertolken.⁴⁴⁶ Duurzaamheid heeft immers meer te maken met de kenmerken van een product, dan met diens herkomst. Een keurmerk waarborgt nu net dat een gekeurd product een bepaalde standaard van een kenmerk (bv. duurzaamheid)

⁴⁴⁰ Zie *supra* randnummer 153.

⁴⁴¹ Zie *supra* randnummer 153.

⁴⁴² Art. 9 UMVO.

⁴⁴³ Zie *supra* randnummers 32-36.

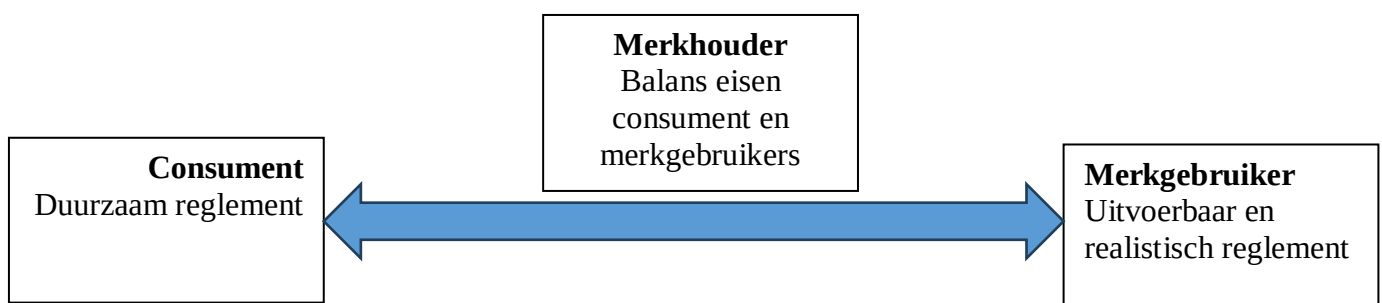
⁴⁴⁴ N. BINCTIN, *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 597, nr. 915.

⁴⁴⁵ Zie *supra* randnummers 33 en 34.

⁴⁴⁶ Zie *supra* randnummer 159.

bereikt.⁴⁴⁷ Een individueel merk kan dezelfde functie vervullen, maar is voornamelijk bedoeld om de consument iets te zeggen over de commerciële herkomst van een product.⁴⁴⁸ Het is dus eenvoudiger om milieugerelateerde termen in een keurmerk op te nemen dan in een individueel merk.

181. CONCURRENTIE TUSSEN MERKHOUDERS – Tegelijkertijd bestaan er geen kwantitatieve beperkingen op duurzame keurmerken. Het staat een potentiële merkhouder dus vrij om in concurrentie te gaan met reeds bestaande keurmerken. De UMVO waarborgt deze concurrentie.⁴⁴⁹ Volgens de theorie van de vrije markt,⁴⁵⁰ leidt deze concurrentie principieel tot een markt waarin de beste keurmerken tegen de beste voorwaarden worden aangeboden.⁴⁵¹ De merkhouder gaat dan op zoek naar een perfecte balans tussen duurzame gebruiksvoorwaarden – wat hem consumenten oplevert – en effectieve uitvoerbaarheid van het reglement – wat hem merkgebruikers oplevert.



Figuur 7: Schema neutraliteitspositie.

⁴⁴⁷ Zie *supra* randnummers 145-146.

⁴⁴⁸ Zie *supra* randnummer 41.

⁴⁴⁹ Zie *supra* randnummer 160.

⁴⁵⁰ Vrije concurrentie dwingt producenten om te leveren wat consumenten willen op de meest productieve manier en tegen de laagste prijs. (J. GRAAFLAND, *Ethics and Economics*, New York, Routledge, 2022, 6).

⁴⁵¹ M. DANSE, M. EPPINK, I. VAN DER FELS-KLERX, H. VAN KERNEBEEK, V. IMMINK, P. INGEBEEK en P. STERRENBURG, *Inzicht voor de consument in duurzaamheidslabels*, Wageningen, LEI, 2011, 77.

§2. Informatie consument

182. MEERWAARDE OP VLAK VAN BETROUWBAARHEID – Daarnaast zet het keurmerk een stap vooruit op vlak van betrouwbaarheid. Deel I verduidelijkt dat een individueel merk betrouwbaarheid mist, omdat het moeilijk te controleren is of ondernemingen hun milieumerken wel degelijk voor milieuvriendelijke doeleinden gebruiken.⁴⁵² Het keurmerk kan hieraan compenseren, omdat een neutrale instantie – de merkhouder of zijn certificeringsinstantie – de merkgebruiker controleert vooraleer hij/zij het gebruik toestaat.⁴⁵³ Hij/zij kan een oneigenlijk gebruik opmerken en sanctioneren. De merkhouder heeft hier zelfs baat bij, omdat het de reputatie van zijn keurmerk beschermt. Door de hogere betrouwbaarheid van het keurmerk, heeft het een sterkere informatieve waarde voor de consument.

183. INFORMATIEVE ROL REGLEMENT – Het EU-certificeringssysteem biedt een extra informatie-instrument ten bate van de consument. Het reglement kan immers een informatieve rol vervullen. Indien een reglement duidelijk en toegankelijk is, en er een adequaat toezicht is op de naleving ervan, kunnen consumenten hun aankoopbeslissingen erop baseren. Deze informatie is cruciaal om op geïnformeerde wijze te consumeren.⁴⁵⁴ Het stelt consumenten in staat bewust groen te consumeren en zo de markt te sturen naar een duurzamer evenwicht.⁴⁵⁵

AFDELING II. ANALYSE NOODZAKELIJKE VOORWAARDEN

184. VOORWAARDEN VOOR INLOSSEN POTENTIEEL – Het potentieel van een keurmerk is met andere woorden moeilijk te overschatten. Toch is de adequate werking van het keurmerkensysteem niet vanzelfsprekend. Hiervoor moeten enkele noodzakelijke voorwaarden vervuld zijn.

⁴⁵² Zie *supra* randnummer 143.

⁴⁵³ Zie *supra* randnummer 157.

⁴⁵⁴ C. BRATT, S. HALLSTEDT, K.-H. ROBERT, G. BROMAN en J. OLDMARK, “Assesment of eco-labelling criteria development from a strategic sustainability perspective”, *Journal of Cleaner Production* 2011, afl. 9, (1631) 1631; C. HOOGLAND, J. DE BOER en J. BOERSEMA, “Food and sustainability: Do consumers recognize, understand and value on-package information on production standards”, *Appetite* 2007, afl. 7, (47) 47; Zie ook over het belang van informatie in een vrije markt: G. JOHNES, *Economics for Lovers of Literature*, Switzerland, Springer Nature Switzerland, 2023, 55-60.

⁴⁵⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD); 1-2; Considerans 1 preambule van Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD).

§1. Neutrale merkhouder

A. Principe

185. BALANS EISEN CONSUMENT EN MERKGEBRUIKERS – Ten eerste is het van belang dat de merkhouder een neutrale positie bekleedt. Alleen indien een merkhouder daadwerkelijk neutraal is, kan hij op een integere manier een duurzaam reglement opstellen en de naleving ervan controleren.⁴⁵⁶ Als hij zelf een (indirect) economisch voordeel haalt uit het merkgebruik, dan heeft hij er immers baat bij misleidende voorwaarden op te nemen of deze niet te controleren – zodat het merkgebruik artificieel groeit. Op die manier bedriegt de merkhouder de consument en bouwt hij *goodwill* op die niet aan de realiteit beantwoordt. Het is de bedoeling dat de merkhouder een balans vindt tussen een duurzaam reglement dat enerzijds de consument aanspreekt en anderzijds realistisch is voor de merkgebruiker.⁴⁵⁷ Dit doet hij door een neutrale positie te bekleden waarin hij niet met andere merkgebruikers, maar met andere merkhouders concurreert.

B. Juridische vormgeving

186. NEUTRALITEITSVERKLARING – De UMVO controleert de neutraliteit van de merkhouder op twee wijzen. Ten eerste moet de merkhouder bij aanvraag een neutraliteitsverklaring neerleggen bij het EUIPO. Deze verklaring is echter eenzijdig langs de kant van de aanvrager. Het EUIPO controleert ze naar eigen zeggen niet en vermoedt de goede trouw van de aanvrager.⁴⁵⁸

187. VERVALLENVERKLARING – Ten tweede is er een mogelijkheid tot vervallenverklaring indien de merkhouder zijn neutraliteitspositie niet adequaat vervult.⁴⁵⁹ Dit is het geval wanneer

⁴⁵⁶ A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 627; S. ZENKER, “EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 895, nr. 33.

⁴⁵⁷ Zie *supra* randnummer 181.

⁴⁵⁸ Zie *supra* randnummer 151.

⁴⁵⁹ Art. 91(a) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512.

de merkhouders een economisch belang heeft in de gecertificeerde goederen of diensten,⁴⁶⁰ of indien hij geen redelijke maatregelen neemt om de naleving van het reglement te controleren.⁴⁶¹

C. Tussenconclusie

188. CONCURRENTEN CONTROLEREN NEUTRALITEIT – De *a posteriori* vervallenverklaring is de voornaamste waarborg voor de neutraliteit van de merkhouders. Het EUIPO controleert de neutraliteitsverklaring immers niet.⁴⁶² In het huidige paradigma hangt de neutraliteit daarom af van een vervallenverklaring, die wordt uitgesproken wanneer de neutraliteit van de merkhouders gebrekkig blijkt.⁴⁶³ Het zijn dus de concurrenten die *de facto* over de neutraliteit van een merkhouders waken.⁴⁶⁴ Zij kunnen een gebrek aan neutraliteit aankaarten via een eis tot vervallenverklaring op basis van artikel 91(a) en (b).

189. AANBEVELING: BETERE NEUTRALITEITSCONTROLE – Gezien het grote belang van een neutrale merkhouders, is het nodig om de neutraliteitsplicht grondiger te controleren. Dit kan door effectief onderzoek in te stellen op moment van de aanvraag. Het is ook mogelijk om vaste voorwaarden op te stellen waaraan een neutraliteitsverklaring moet voldoen. Deze voorwaarden kunnen een strengere neutraliteitscontrole toelaten. Indien het EUIPO de neutraliteitsverklaring tot slot openbaar maakt, kunnen concurrerende merkhouders deze gebruiken in een procedure tot vervallenverklaring. Het stelt ze in staat hun *de facto*-toezichtfunctie beter te vervullen.

190. AANBEVELING: GEEN CONTROLE DOOR MERKHOUDERS – Het is ook aanbevolen om de controle van het reglement en de certificeringsvoorwaarden exclusief te laten uitvoeren door een derde partij. Er is immers een risico dat de merkhouders de controle vervalst om op onrechtmatige wijze merkgebruikers te verkrijgen, wat haar een financieel voordeel oplevert.⁴⁶⁵

⁴⁶⁰ Art. 91(a) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512.

⁴⁶¹ Art. 91(b) UMVO; EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 1469; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 494, nr. 1512.

⁴⁶² Zie *supra* randnummer 151.

⁴⁶³ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 747; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 490-491, nr. 1499; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628.

⁴⁶⁴ A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628.

⁴⁶⁵ Merkgebruikers betalen in principe voor merkgebruik (via licentieovereenkomsten): M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 493, nr. 1507; A. RINGELHANN en S. MARTIN, “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, (625) 628; S. ZENKER,

Als de merkhouder zelf geen controle uitvoert, is het voor haar onmogelijk om de controle te vervalsen. Ze kan dan enkel steunen op een goed reglement – dat de belangen van merkgebruikers en consumenten behartigt – om een sterk merk te bouwen dat kan concurreren met andere merkhouders.⁴⁶⁶

§2. Geïnformeerde consument

A. Principe

191. INFORMATIE SPEELT CRUCIALE ROL – Ten tweede is het noodzakelijk om de consument juist te informeren. Alleen zo kan hij een geïnformeerde keuze maken voor duurzame consumptie.⁴⁶⁷ Dit is nodig om haar marktregulerende kracht⁴⁶⁸ uit te oefenen en de vraag naar duurzame producten in te lossen.

192. ONDERZOEK NAAR KENNIS CONSUMENT – Onderzoek van De Haagse Hogeschool wijst erop dat het kennisniveau van de consument op vlak van duurzame keurmerken gebrekkig is.⁴⁶⁹ Niet alleen kan de consument relatief weinig keurmerken herkennen,⁴⁷⁰ hij geeft zelf aan meer informatie te willen over de betrouwbaarheid van keurmerken.⁴⁷¹ Verschillende onderzoekers stellen dat meer transparantie omtrent duurzaamheidskenmerken cruciaal is.⁴⁷² Ook onderzoek

“EU Certification Marks” in G.N. HASSELBLATT (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, (886) 901, nr. 10.

⁴⁶⁶ Zie *supra* randnummer 181.

⁴⁶⁷ C. HOOGLAND, J. DE BOER en J. BOERSEMA, “Food and sustainability: Do consumers recognize, understand and value on-package information on production standards”, *Appetite* 2007, afl. 7, (47) 47; L. VAN GAAL, “Duurzaamheidsclaims in de vorm van keurmerken: een match made in heaven of een match made in hell?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (9) 13-14; Zie ook over het belang van informatie in een vrije markt: G. JOHNES, *Economics for Lovers of Literature*, Switzerland, Springer Nature Switzerland, 2023, 55-60.

⁴⁶⁸ Zie *supra* randnummers 21-22.

⁴⁶⁹ M. KASIUS en E. MODDERMAN., *Duurzame keurmerken adviesrapport: de verbeterpunten voor de communicatie naar consumenten over duurzaamheidskenmerken*, De Haagse Hogeschool, 2013, hbo-kennisbank.nl, 35.

⁴⁷⁰ M. KASIUS en E. MODDERMAN., *Duurzame keurmerken adviesrapport: de verbeterpunten voor de communicatie naar consumenten over duurzaamheidskenmerken*, De Haagse Hogeschool, 2013, hbo-kennisbank.nl, 20.

⁴⁷¹ M. KASIUS en E. MODDERMAN., *Duurzame keurmerken adviesrapport: de verbeterpunten voor de communicatie naar consumenten over duurzaamheidskenmerken*, De Haagse Hogeschool, 2013, hbo-kennisbank.nl, 24.

⁴⁷² C. BRATT, S. HALLSTEDT, K.-H. ROBERT, G. BROMAN en J. OLDMARK, “Assesment of eco-labelling criteria development from a strategic sustainability perspective”, *Journal of Cleaner Production* 2011, afl. 9, (1631) 1636-1637; M. DANSE, M. EPPINK, I. VAN DER FELLS-KLERX, H. VAN KERNEBEEK, V. IMMINK, P. INGEBEEK en P. STERRENBURG, *Inzicht voor de consument in duurzaamheidslabels*, Wageningen, LEI, 2011, 76-77; M. VAN AMSTEL, P. DRIESSEN en P. GLASBERGEN, “Eco-labelling and information

van de Europese Commissie toont aan dat, voor meer dan een kwart van de consumenten, transparantie, begrip en betrouwbaarheid van keurmerken een obstakel is voor het versterken van hun positie in de groene transitie.⁴⁷³

B. Juridische vormgeving

1. Het reglement

193. INFORMATIEVE FUNCTIE REGLEMENT – Het reglement toont veel potentieel als mogelijk informatie-instrument.⁴⁷⁴ In een utopie zou een reglement de consument een duidelijk beeld geven van de exacte voorwaarden waaraan een merkgebruiker dient te voldoen. Op die manier zou het reglement de consument gedetailleerde en correcte informatie geven over de duurzame kenmerken van de gecertificeerde goederen of diensten.

194. GEBREK AAN TOEGANG – De werkelijkheid is genuanceerder. Ten eerste lijkt er geen absolute vereiste van toegankelijkheid van het reglement te zijn. De EUIPO-richtlijnen stellen dan wel dat het reglement in een duidelijke en toegankelijke manier moet worden opgesteld,⁴⁷⁵ maar er is geen juridisch kader omtrent de toegang tot het eigenlijke reglement voor een consument. Meer nog, de richtlijnen geven zelf aan dat het reglement niet alomvattend hoeft te zijn en dat het verder kan uitgewerkt worden in niet openbaar toegankelijke documenten.⁴⁷⁶ De ‘toegankelijkheidsvereiste’ waarborgt daarbij enkel dat het voor potentiële merkgebruikers duidelijk is aan welke voorwaarden ze moeten voldoen.⁴⁷⁷ Over duidelijkheid naar de consument toe, zwijgen de EUIPO-richtlijnen.

195. INFORMATIE BIOLABEL EN BIOGARANTIE – De voorbeelden uit hoofdstuk II maken dit punt duidelijk. Beide keurmerken geven via een website toegankelijke informatie over duurzaamheidskenmerken die zij garanderen. Deze is echter niet enorm gedetailleerd en maakt

asymmetry: a comparison of five eco-labels in the Netherlands”, *Journal of Cleaner Production* 2008, afl. 2, (263) 274.

⁴⁷³ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 4-5.

⁴⁷⁴ M. VAN AMSTEL, P. DRIESSEN en P. GLASBERGEN, “Eco-labelling and information asymmetry: a comparison of five eco-labels in the Netherlands”, *Journal of Cleaner Production* 2008, afl. 2, (263) 263.

⁴⁷⁵ Zie *supra* randnummer 156.

⁴⁷⁶ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 240-241; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502.

⁴⁷⁷ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euipo.europa.eu, 751.

het voor consumenten moeilijk om de waarheid van gemaakte milieucclaims in te schatten. Het EU-Biolabel zegt bijvoorbeeld dat gemerkte producten 95% biologisch zijn, zonder expliciet uit te leggen wat het met die term bedoelt.⁴⁷⁸ Een consument moet zelf op zoek gaan naar specifieke voorwaarden in de Biolabelverordening die – zeker voor een leek – relatief ingewikkeld is. Het Biogarantie-label doet het op dit vlak beter, maar ook zij adverteert haar reglement niet meteen openlijk: om toegang te krijgen moet de consument op een weinig zichtbare link onderaan de webpagina klikken.⁴⁷⁹

196. CONTROLE JUISTHEID EN NEUTRALITEIT MERKHOUDER – Ten tweede hangt de kwaliteit van de informatieverstrekking via het reglement uiteraard af van de mate waarin de merkgebruikers het reglement naleven. Dit vereist een adequaat toezicht door de merkhouder en dat impliceert dan weer neutraliteit.⁴⁸⁰ De gebrekkige neutraliteitscontrole op de merkhouder⁴⁸¹ vormt daarom ook een gevaar voor de informatieve waarde van het reglement.

2. Nietigheid en verval

197. MISLEIDING INZAKE INHOUD REGLEMENT – Een tweede juridisch kader omtrent de informatieverstrekking aan consumenten is te vinden in artikelen 85 en 91 UMVO. Deze maken van het misleiden van de consument respectievelijk een nietigheidsgrond en een grond tot vervallenverklaring. In de beoordeling hiervan, is het reglement betrokken. Er is immers sprake van misleiding wanneer het keurmerk een kwaliteit impliceert die niet strookt met het reglement.⁴⁸² Het EUIPO geeft als voorbeeld een keurmerk voor ‘puur sinaasappelsap’ waarvan het reglement ook het gebruik van appels aanvaardt.⁴⁸³

198. VERENIGBAARHEID MET RELATIEF KARAKTER DUURZAAMHEID – De nietigheid en vervallenverklaring op grond van misleiding lijken volgens de EUIPO-richtsnoeren enkel extreme situaties te viseren waarbij een keurmerk ‘appelen met appelsienen’ vergelijkt. Dit doet denken aan de ‘BIO-INSECT Shocker’-rechtspraak van het Gerecht dat enkel milieumerken

⁴⁷⁸ agriculture.ec.europa.eu.

⁴⁷⁹ biogarantie.be.

⁴⁸⁰ Zie *supra* randnummer 185.

⁴⁸¹ Zie *supra* randnummer 188.

⁴⁸² EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 748.

⁴⁸³ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, guidelines.euipo.europa.eu, 748.

vernietigt voor goederen die inherent niet milieuvriendelijk *kunnen* zijn.⁴⁸⁴ Het is niet duidelijk of dit regime heel de lading dekt. Duurzaamheid is immers relatief.⁴⁸⁵ Een goed of dienst kan – in vergelijking met concurrerende goederen of diensten – een zekere mate van duurzaamheid vertonen zonder volledig duurzaam te zijn.

199. WAT MET RELATIEVE DUURZAAMHEIDSCLAIMS? – De vraag rijst wat er zal gebeuren met een keurmerk dat duurzaamheid impliceert en waarvan het reglement die duurzaamheid slechts in beperkte mate waarmaakt. Ligt er dan nog misleiding voor? In de zaak ‘Ohne Gentechnik’⁴⁸⁶ is het EUIPO streng en laat het geen ruimte voor nuance: het reglement is misleidend omdat het (zelfs een zeer beperkte hoeveelheid) gentechnieken toelaat. Echter is de claim die het keurmerk in deze zaak maakt absoluut: het keurmerk garandeert dat er *geen* gentechnieken zijn gebruikt in de productie van gemerkte goederen.⁴⁸⁷ Het is logisch dat een onderneming dergelijke absolute claims volledig dient waar te maken. Voor keurmerken die geen absolute claims maken, zoals bijvoorbeeld het EU-Biolabel, dat slechts een percentage van 95% biologische ingrediënten garandeert, is er nood aan een genuanceerdere beoordeling.

200. TOETSINGSCRITERIA EUIPO GEVEN HOUVAST – Het EUIPO geeft houvast door enkele criteria te specificeren, die rechters kunnen gebruiken om misleiding te beoordelen. Zo is het keurmerk zelf van belang, maar ook het gebruiksreglement en de goederen en diensten waarop het merk van toepassing is.⁴⁸⁸ Zo kan de rechter de perceptie van de consument construeren, die uiteindelijk doorslaggevend is.⁴⁸⁹ Het is niet duidelijk waarop het EUIPO deze criteria baseert, maar ze openen alleszins de deur naar een meer genuanceerde visie waarbij misleiding gedeeltelijk afhangt van de specifieke voorwaarden uit het gebruiksreglement. Op deze manier vormt het gebruiksreglement een toetssteen om het misleidend karakter van een keurmerk te achterhalen.

⁴⁸⁴ Zie *supra* randnummer 107.

⁴⁸⁵ Zie ook *supra* randnummer 3.

⁴⁸⁶ EUIPO (beroepsafdeling) 5 mei 2023, R-2229/2022-2, ‘Ohne Gentechnik’.

⁴⁸⁷ Zie *supra* randnummer 164.

⁴⁸⁸ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euiipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502.

⁴⁸⁹ EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024 guidelines.euiipo.europa.eu, 748; M.-C. JANSSENS, *Handboek merkenrecht*, Morsel, Intersentia, 2022, 492, nr. 1502.

C. Tussenconclusie

201. AANBEVELING: TOEGANKELIJK REGLEMENT – Zoals het normatief kader aangeeft, is correcte informatieverstrekking naar de consument van cruciaal belang.⁴⁹⁰ Waar het reglement potentieel toont als informatie-instrument,⁴⁹¹ maakt het juridisch kader deze rol niet waar. Het is aanbevolen striktere richtlijnen op te stellen, niet alleen voor de inhoud van het reglement, maar ook voor de werkelijke toegankelijkheid voor consumenten.⁴⁹² Als ondernemingen het reglement op een duidelijke manier verstrekken aan de consument, kan deze zijn koopgedrag erop kan afstemmen.⁴⁹³ Daarnaast is het wederom belangrijk dat de merkhouders werkelijk neutraal is, zodat hij de naleving van het reglement verzekert.⁴⁹⁴ Indien dat niet het geval is, verliest het reglement immers de capaciteit om de consument correct te informeren.⁴⁹⁵

202. AANBEVELING: PROPORTIONELE BEOORDELING – Ten tweede heeft de nietigheids- of vervalgrond van de ‘misleiding’ potentieel.⁴⁹⁶ Deze eist van het reglement een zekere graad van juistheid.⁴⁹⁷ Het is echter niet duidelijk of men dit op een voldoende genuanceerde wijze beoordeelt.⁴⁹⁸ Als waarborg daartoe kan men een proportionaliteitscriterium toepassen.⁴⁹⁹ Het gaat er dan om of de gebruiksvoorwaarden in het reglement de milieuclaims die het keurmerk maakt voldoende dekken. Het reglement van een keurmerk als ‘Ohne Gentechnik’ moet zijn absolute claims dan nog steeds waarmaken.⁵⁰⁰ Een Biolabel dat geen absolute claims maakt,⁵⁰¹ moet dan slechts zorgen dat haar reglement een garantie biedt die proportioneel is aan de gemaakte claims.

⁴⁹⁰ Zie *supra* randnummer 35.

⁴⁹¹ Zie *supra* randnummer 193.

⁴⁹² Zie *supra* randnummer 194.

⁴⁹³ L. VAN GAAL, “Duurzaamheidsclaims in de vorm van keurmerken: een match made in heaven of een match made in hell?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, (9) 14.

⁴⁹⁴ Zie *supra* randnummer 196.

⁴⁹⁵ Zie *supra* randnummer 196.

⁴⁹⁶ Zie *supra* randnummer 197.

⁴⁹⁷ Zie *supra* randnummer 197.

⁴⁹⁸ Zie *supra* randnummer 199.

⁴⁹⁹ Zie *supra* randnummer 202.

⁵⁰⁰ Zie *supra* randnummer 199.

⁵⁰¹ Zie *supra* randnummer 199.

HOOFDSTUK III. VOORSTEL RICHTLIJN ‘GROENE CLAIMS’

AFDELING I. INHOUD VAN HET VOORSTEL

203. AANDACHT VOOR MILIEUKEURMERKEN – Sinds maart 2023 ligt er op de tafels van het Europees Parlement een voorstel tot richtlijn.⁵⁰² Dit voorstel heeft als voornaamste doel de positie van de consument in de groene transitie te versterken door de geloofwaardigheid van groene claims te verhogen.⁵⁰³ Het voorstel heeft bijzondere aandacht voor keurmerken en de milieucclaims die daarin vervat liggen. Het tracht zijn doel te bereiken via drie verschillende routes: een juridisch kader voor het staven en communiceren van milieucclaims, een strikter controlemechanisme voor milieukeurmerken en een beperking van de ‘wildgroei’ van milieukeurmerken.

204. BEOORDELING NIET-DEFINITIEF DOCUMENT – Het voorstel moet nog steeds een wetgevend proces doorlopen.⁵⁰⁴ Het zal dus nog wijzigen ondergaan. Dit hoofdstuk bespreekt de grote lijnen van het voorstel zoals het in maart 2023 is neergelegd. Het houdt waar relevant rekening met de eerste lezing door het Europees Parlement.⁵⁰⁵

§1. Staven en communiceren van milieucclaims

A. Algemene normen

205. ALGEMENE NORMEN MILIEUCCLAIMS – Via de eerste piste tracht de Europese Commissie ondernemingen te verplichten hun milieucclaims op een wetenschappelijke en duidelijke manier te onderbouwen. Hiervoor heeft ze enkele algemene normen omschreven waaraan alle

⁵⁰² Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD).

⁵⁰³ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 1-2.

⁵⁰⁴ oeil.secure.europarl.europa.eu.

⁵⁰⁵ Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

milieuclaims moeten voldoen.⁵⁰⁶ Het gaat in de eerste plaats om milieuclaims buiten (keur)merken, maar de artikelen zijn bij uitbreiding ook op merken van toepassing.⁵⁰⁷

206. WETENSCHAPPELIJKE ONDERBOUWING EN TRANSPARANTIE – Een gedetailleerde bespreking per criterium valt buiten het bestek van dit onderzoek. Over het algemeen verplichten de normen uit artikelen 3 en 4 van het voorstel ondernemingen hun milieuclaims wetenschappelijk te onderbouwen.⁵⁰⁸ De wetenschappelijke verantwoording houdt rekening met alle belangrijke aspecten voor de beoordeling van milieuprestaties.⁵⁰⁹ Ook de draagwijdte van de milieuclaim moet voldoende duidelijk zijn. Zo moet een onderneming bijvoorbeeld duidelijk aangeven voor welke productonderdelen en voor welke fasen van de levenscyclus haar milieuclaim geldt.⁵¹⁰

207. NORMEN OVER COMMUNICATIE – Artikel 5 en 6 koppelen de voorgaande artikels aan normen inzake het communiceren van milieuclaims.⁵¹¹ Wederom valt een artikelsgewijze bespreking buiten het bestek van dit onderzoek. In grote lijnen zorgt het regime ervoor dat een handelaar enkel milieuclaims mag communiceren die hij kan staven overeenkomstig artikelen 3 en 4.⁵¹² Deze gaan gepaard met informatie die de consument in staat stelt het eindproduct op een milieuvriendelijke manier te gebruiken.⁵¹³

208. BEPERKTE TOEPASSING OP INDIVIDUELE MERKEN – De bepalingen uit artikel 3 en 5 zijn van toepassing op ‘uitdrukkelijke milieuclaims’. Dit zijn milieuclaims “in tekstvorm of opgenomen in een milieukeurmerk”.⁵¹⁴ De bepalingen zijn bijgevolg in beperkte mate van toepassing op individuele merken, namelijk wanneer het om woordmerken gaan die uitdrukkelijke milieuclaims maken.

⁵⁰⁶ Art. 3-4 Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁰⁷ Art. 2(1)(2) *juncto* 3 Voorstel Richtlijn Groene Claims; Art. 7(1) Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieuclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 24.

⁵⁰⁸ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieuclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 21-23.

⁵⁰⁹ Art. 3(1), vierde streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹⁰ Art. 3(1), eerste en derde streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹¹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieuclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 23.

⁵¹² Art. 5(2) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹³ Art. 5(3) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹⁴ Art. 2(2) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

209. GEBRUIK GEAGGREGEERDE INDICATOR VOOR DUURZAAMHEID – Daarnaast bevat artikel 5 twee bepaling die voor keurmerken bijzonder relevant zijn. Ten eerste vereist artikel 5(5) dat men claims over cumulatieve milieueffecten van een product baseert op een geaggregeerde indicator die is vastgesteld in het Unierecht.⁵¹⁵ Een ‘cumulatieve milieucclaim’ is een milieucclaim die zich niet beperkt tot een specifiek kenmerk van een eindproduct, maar de cumulatieve milieueffecten van een productieproces tot één score aggregeert.⁵¹⁶ Dit is relevant voor milieukeurmerken omdat een reglement dat duurzaamheid nastreeft zich zelden focust op een enkel productkenmerk. Het tracht eerder het gehele productieproces op duurzaamheid te beoordelen. Het gebruik van een geaggregeerde score is daarvoor niet ondenkbaar. Het voorstel bepaalt dat dit enkel nog mogelijk zal zijn voor milieukeurmerken waarvan de reglementen op het Unierecht zijn gebaseerd.⁵¹⁷ Het Biolabel is hiervan een voorbeeld.⁵¹⁸

210. BIJKOMENDE INFORMATIE – Ten tweede vereist artikel 5(6) van het voorstel dat een uitdrukkelijke milieucclaim gepaard gaat met een lijst aan informatie, zij het in fysieke vorm of via een weblink of een QR-code.⁵¹⁹ Dit moet de consument transparantie bieden over de duurzaamheid van het product, de onderliggende studies die de claim staven, en relevante Unienormen en internationale normen.⁵²⁰ De onderneming die de claim maakt moet deze informatie samenvatten in een beoordeling die voor de consumenten uit de doelgroep van het product duidelijk is.⁵²¹

B. Normen voor keurmerken specifiek

211. DUIDELIJKHEID EN TOEGANKELIJKHEID REGLEMENT – Het voorstel legt nog aanvullende normen op, specifiek voor reglementen van milieukeurmerken. Deze zijn te vinden in artikel 8(2).⁵²² Ten eerste bevat het voorstel duidelijke criteria voor de informatie die beschikbaar is in

⁵¹⁵ Art. 5(5) Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 18.

⁵¹⁶ Zie preambule 41 bij Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹⁷ Art. 7(2) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵¹⁸ Zie *supra* randnummer 172.

⁵¹⁹ Art. 5(6) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁰ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 23.

⁵²¹ Art. 5(6), ten laatste Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²² Art. 8(2) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

het reglement. Zo moet er duidelijkheid zijn over de eigenaar en de besluitvormingsorganen van het keurmerk, alsook de doelstellingen, de vereisten en procedures om deze te controleren.⁵²³ Deze informatie moet transparant, gratis toegankelijk, gemakkelijk te begrijpen en voldoende gedetailleerd zijn.⁵²⁴ Dit is een duidelijke norm voor de toegankelijkheid van het reglement voor de consument.

212. ONDERBOUWDE VOORWAARDEN MERKGEBRUIK – Ten tweede reguleert artikel 8 de voorwaarden voor merkgebruik. Deze moeten ontwikkeld zijn door deskundigen die de wetenschappelijke degelijkheid waarborgen en geëvalueerd worden door belanghebbenden om de maatschappelijke relevantie te garanderen.⁵²⁵ Ze moeten ook een zekere proportionaliteit waarborgen met de grootte van de merkgebruiker, zodat kmo's niet worden uitgesloten.⁵²⁶

213. HANDHAVINGSMECHANISME – Tot slot stelt artikel 8 voorwaarden voor de handhaving op. Het reglement moet duidelijke procedures bevatten voor niet-naleving en desgevallend intrekking of schorsing van het milieumerk mogelijk maken.⁵²⁷ Het moet ook een klachtenmechanisme bevatten.⁵²⁸ Het is niet duidelijk of dit een klachtenmechanisme bedoeld is voor consumenten of voor merkgebruikers.

§2. Striktere controle

214. VERBOD OP ZELFCERTIFICERING – Naast een reeks normen over het staven en communiceren van milieueclaims, zet de Europese Commissie in op een betere controle. Het voorstel wil daarom milieukeurmerken op basis van 'zelfcertificering' verbieden.⁵²⁹ Het maakt de verificatie van keurmerken door een onafhankelijke derde verplicht.⁵³⁰ Deze bepaling toont een verband met de hervorming van de Richtlijn Oneerlijke Handelspraktijken. Het weergeven van een duurzaamheidskeurmerk dat op zelfcertificering is gebaseerd, is nu immers een

⁵²³ Art. 8(2), eerste en tweede streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁴ Art. 8(2), eerste en tweede streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁵ Art. 8(2), vierde streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁶ Art. 8(2), derde streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁷ Art. 8(2), vijfde streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁸ Art. 8(2), laatste streepje Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵²⁹ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 4.

⁵³⁰ Art. 7(1) Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 24.

verboden marktpraktijk.⁵³¹ Het voorstel bevat echter geen bepaling die zelfcertificering expliciet verbiedt; het bepaalt enkel dat milieukeurmerken voortaan onderworpen worden aan de onafhankelijke verificatie uit artikelen 10 en 11.⁵³²

215. ONAFHANKELIJKE VERIFICATIE – Volgens artikelen 10 en 11 verifieert een neutrale ‘verificateur’ voorafgaand alle milieucclaims. Deze ‘verificateur’ is een officiële, door de overheid geaccrediteerde instantie.⁵³³ Hij voert de controle uit op basis van de informatie die handelaars moeten verzamelen overeenkomstig artikelen 3 en 4 – alvorens ze een claim maken.⁵³⁴ De verificateur kan na voltooiën van zijn controle een conformiteitscertificaat afleveren.⁵³⁵ Dit biedt ondernemingen rechtszekerheid dat andere instanties hun milieucclaim niet zullen ontkrachten, ook niet in andere lidstaten.⁵³⁶ Het verificatiemechanisme is ook van toepassing op het reglement van milieukeurmerken.⁵³⁷

216. RELATIE VERIFICATEUR EN CERTIFICERINGSINSTANTIE – De relatie tussen de verificateur en de certificeringsinstantie, die normaal de voorwaarden van merkgebruik controleert,⁵³⁸ is niet meteen duidelijk. Het Europees Parlement stelt een amendement voor dat merkgebruikers van milieukeurmerken vrijstelt van de verplichte verificatie, op voorwaarde dat het reglement van het keurmerk is geverifieerd.⁵³⁹ Dit zou betekenen dat de verificateur het reglement controleert op zijn conformiteit met het voorstel, en dat een andere instantie controleert of merkgebruikers de gebruiksvoorwaarden in het reglement vervullen. Hoewel het voorstel dit niet expliciet

⁵³¹ Zie *supra* randnummer 14.

⁵³² Art.7(1) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵³³ Artikelen 10 en 11 Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 25-26.

⁵³⁴ Art. 10(1) *juncto* 10(4) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵³⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 25.

⁵³⁶ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 25.

⁵³⁷ Art. 10(2) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵³⁸ Zie *supra* randnummer 157.

⁵³⁹ Amendement 112: “De verificatievereisten zijn niet van toepassing op handelaren die zich van een overeenkomstig dit artikel geverifieerd milieukeurmerk bedienen wanneer zij een uitdrukkelijke milieucclaim doen met betrekking tot milieuaspecten, milieueffecten en milieuprestaties die met dat keurmerk zijn gecertificeerd.” (Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

bepaalt, vereist de logica dat een derde partij de gebruiksvoorwaarden controleert. Als de merkhouder de naleving van het geverifieerd reglement controleert, is er immers nog steeds sprake van ‘zelfcertificering’. Dat wil het voorstel juist voorkomen.⁵⁴⁰

217. PROPORTIONALITEITSCRITERIUM – De verificateur moet in zijn controle rekening houden met de aard en inhoud van het milieukeurmerk.⁵⁴¹ Wat dit precies betekent, is niet duidelijk. Kan het de deur openen naar een soort proportionaliteitscriterium?⁵⁴² Als de verificateur rekening moet houden met de aard en inhoud van het keurmerk, moet hij immers de relatieve draagwijdte van de claim die er in vervat ligt in rekening nemen.

§3. Beperking ‘wildgroei’ keurmerken

218. PROBLEEM VAN ‘WILDGROEI’ – Via de laatste piste tracht de Europese Commissie het probleem van de ‘wildgroei’ van keurmerken aan te pakken. Dit probleem bestaat er volgens haar uit dat er een te groot aanbod aan keurmerken bestaat, met verschillende governancemodellen.⁵⁴³ Hierdoor is het voor zowel consument als producent/merkgebruiker moeilijker om te kiezen tussen keurmerken.⁵⁴⁴ Het maakt het ook moeilijker voor merkhouders om nieuwe keurmerken te ontwikkelen die kunnen concurreren met bestaande, onbetrouwbare keurmerken.⁵⁴⁵

219. BEPERKEN VAN WILDGROEI: NATIONAAL NIVEAU – De Europese Commissie wil deze wildgroei beperken op twee niveaus.⁵⁴⁶ Ten eerste verbiedt de richtlijn het invoeren van nieuwe

⁵⁴⁰ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 4.

⁵⁴¹ Art. 10(5) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁴² Zoals voorgesteld in randnummer 202.

⁵⁴³ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5.

⁵⁴⁴ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5.

⁵⁴⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5.

⁵⁴⁶ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 13-14 en 25.

ationale of regionale regelingen voor keurmerken.⁵⁴⁷ Dit betekent dat de overheidsinstanties van de lidstaten zelf geen nieuwe milieukeurmerken in het leven mogen roepen.⁵⁴⁸ Milieukeurmerken van overheidsinstanties uit derde landen moeten voor invoer worden goedgekeurd door de Europese Commissie.⁵⁴⁹ De Commissie zal onderzoeken of de regelingen ten opzichte van de bestaande keurmerken een meerwaarde kunnen bieden wat betreft hun duurzame ambities.⁵⁵⁰

220. BEPERKEN VAN WILDGROEI: PARTICULIER NIVEAU – Ook particuliere keurmerken worden aan banden gelegd. Artikel 8(5) van het voorstel verbiedt het ontstaan van nieuwe milieukeurmerken zonder de goedkeuring van een lidstaat.⁵⁵¹ Wederom hangt de goedkeuring af van de meerwaarde die het milieukeurmerk kan bieden ten opzichte van de keurmerken die al op de markt zijn.⁵⁵²

AFDELING II. NORMATIEVE ANALYSE

§1. Geïnformeerde consument

221. REGLEMENT ALS INFORMATIE-INSTRUMENT – De informatieverplichtingen in het voorstel van de Europese Commissie zijn uiterst sterk. De vereisten in artikel 8 maken van het reglement een echt informatie-instrument. Niet alleen moeten de voorwaarden en procedures voor merkgebruik duidelijk in het reglement staan, het voorstel verplicht uitdrukkelijk de toegankelijkheid van dat reglement voor de consument.⁵⁵³ Dit geldt ook voor de wetenschappelijke studies die de duurzaamheidsclaims onderbouwen.⁵⁵⁴ Deze moet de merkgebruiker zelfs uitdrukkelijk aan de consument verstrekken, fysiek of via het internet.⁵⁵⁵

⁵⁴⁷ Art. 8(3) Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 25.

⁵⁴⁸ Art. 8(3) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁴⁹ Art. 8(4) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁵⁰ Art. 8(4) Voorstel Richtlijn Groene Claims; Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 25.

⁵⁵¹ Art. 8(5) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁵² Art. 8(5) Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁵³ Zie *supra* randnummer 211.

⁵⁵⁴ Zie *supra* randnummer 210.

⁵⁵⁵ Zie *supra* randnummer 210.

222. WETENSCHAPPELIJK EN MAATSCHAPPELIJK ONDERBOUWDE VOORWAARDEN – Dit gaat gepaard met een vereiste van wetenschappelijk én maatschappelijk onderbouwde voorwaarden voor merkgebruik.⁵⁵⁶ Hierdoor verzekert het voorstel niet enkel dat de voorwaarden duidelijk worden gecommuniceerd, maar ook dat ze legitiem en relevant zijn.

223. ONDUIDELIJK HANDHAVINGSMECHANISME – Daarnaast spreekt het voorstel van een verplicht handhavingsmechanisme.⁵⁵⁷ Het toepassingsgebied hiervan (of het voor merkgebruikers dan wel voor consumenten dient) is niet duidelijk.⁵⁵⁸ Het biedt wel potentieel voor een extra informatie- en beschermingsmechanisme voor consumenten. Consumenten die vragen hebben over onduidelijke claims kunnen er eventueel terecht.

224. GEÏNFORMEERDE CONSUMENT – Deze bepalingen vallen toe te juichen. Ze stellen de consument in staat de draagwijdte van een duurzaamheidsclaim correct in te schatten. Zo kan een milieubewuste consument daadwerkelijk via groene consumptie de markt sturen.⁵⁵⁹ Daarbij zet de verplichte informatieverstrekking ook de consumenten, die zelf niet op zoek zouden gaan naar relevante informatie, aan om groene claims te controleren. Het voorstel draagt op die manier bij aan de consumentenpijler van het normatieve kader.⁵⁶⁰

§2. Neutrale merkhouder

225. BELANG NEUTRALE MERKHOUDER – Het voorstel versterkt ook de neutraliteit van de merkhouder. Dit is belangrijk, want alleen een werkelijk neutrale merkhouder kan waken over de waarachtigheid van de groene claims gemaakt via zijn keurmerk.⁵⁶¹ Door een sterke neutraliteitspositie vermijdt het merkenrecht dat de merkhouder de voorwaarden voor gebruik op bedrieglijke wijze toepast.⁵⁶²

226. VERBOD OP ZELFCERTIFICERING – Het wil de neutraliteitspositie versterken door zelfcertificering te verbieden.⁵⁶³ Als de merkhouder zelf geen controle uitvoert kan hij geen

⁵⁵⁶ Zie *supra* randnummer 212.

⁵⁵⁷ Zie *supra* randnummer 213.

⁵⁵⁸ Zie *supra* randnummer 213.

⁵⁵⁹ Zie *supra* randnummer 224.

⁵⁶⁰ Zie *supra* randnummer 35.

⁵⁶¹ Zie *supra* randnummer 185.

⁵⁶² Zie *supra* randnummer 185.

⁵⁶³ Zie *supra* randnummer 214.

voordeel halen uit het niet of slecht te controleren van de voorwaarden voor gebruik.⁵⁶⁴ De merkhouder is dus gehouden zijn merk uit te bouwen door optimale gebruiksvoorwaarden te ontwikkelen.⁵⁶⁵

227. ONAFHANKELIJKE VERIFICATEUR – Het voorstel laat de controle van het reglement over aan een onafhankelijke verificateur.⁵⁶⁶ Door een sterke regulering die overheidsaccreditering vereist, verzekert het voorstel dat deze verificateur daadwerkelijk neutraal is.⁵⁶⁷ Dit biedt rechtszekerheid, zowel voor de merkgebruiker die een claim maakt als de consument die zijn koopgedrag erop afstemt.⁵⁶⁸

228. RELATIE VERIFICATEUR EN CERTIFICERINGSINSTANTIE – De relatie tussen de verificateur en de certificeringsinstantie van een keurmerk is nog niet helemaal duidelijk.⁵⁶⁹ Het amendement van het Europees Parlement wijst erop dat zij elkaar kunnen aanvullen, zodat de verificateur enkel het reglement controleert en niet *de facto* certificeringsinstantie van het keurmerk wordt.⁵⁷⁰ De wetgevers moeten het verbod op zelfcertificering dan wel duidelijker inschrijven, zodat niet de merkhouder maar een derde partij de eigenlijke controle van gebruiksvoorwaarden uitvoert.⁵⁷¹ Anders zou de neutraliteitswaarborg immers aan kracht verliezen.

229. PROPORTIONALITEITSCRITERIUM – Artikel 10(5) vereist dat de verificateur rekening houdt met de aard en inhoud van de milieuclaim die in het keurmerk vervat ligt. Dit zet de weg open voor een meer genuanceerde controle die rekening houdt met de relativiteit van duurzaamheidsclaims. Dit is een gebied waar het algemene keurmerkenrecht tekort schiet.⁵⁷²

230. BIJDRAGE AAN EERLIJKE MEDEDINGING – Dit nieuwe en striktere controlesysteem draagt bij aan de pijler ‘eerlijke mededinging’. Het stelt grenzen aan de vrijheid van merkhouders om duurzame reglementen op te stellen die voor merkgebruikers voordelig zijn. Zo creëert het een

⁵⁶⁴ Zie *supra* randnummer 190.

⁵⁶⁵ Cf. schema onder randnummer 181.

⁵⁶⁶ Zie *supra* randnummer 215.

⁵⁶⁷ Zie *supra* randnummer 215.

⁵⁶⁸ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieuclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 18.

⁵⁶⁹ Zie *supra* randnummer 216.

⁵⁷⁰ Zie *supra* randnummer 216.

⁵⁷¹ Zie *supra* randnummer 216.

⁵⁷² Zie *supra* randnummer 202.

eerlijk speelveld waarin milieuvriendelijke ondernemingen betrouwbare milieukeurmerken niet uit de markt duwen.⁵⁷³ Het is wel noodzakelijk dat het voorstel certificering door de merkhouders uitdrukkelijk verbiedt, ook wanneer een reglement door de onafhankelijke verificateur werd goedgekeurd.⁵⁷⁴ Anders is er immers nog steeds sprake van zelfcertificering.

§3. Vrijheid van ondernemen en vrije mededinging

231. VRAGEN BIJ VRIJE MEDEDINGING EN VRIJHEID VAN ONDERNEMEN – Wat betreft de pijlers ‘vrijheid van ondernemen’ en ‘vrije mededinging’ rijzen er echter normatieve vragen. Het voorstel impliceert immers een verregaande inperking van de vrijheid van ondernemen en dit beïnvloedt de vrije mededinging. De vraag rijst of deze beperkingen wel proportioneel zijn tot het doel van het voorstel.

232. BEPERKING WILDGROEI – Een eerste probleem rijst bij de beperking van de ‘wildgroei’ van keurmerken. De Europese Commissie stelt een systeem voor waarbij nieuwe milieukeurmerken een voorafgaande goedkeuring vereisen van een overheidsinstantie of van de Commissie zelf. Dit is een verregaande beperking van de vrijheid van ondernemers om nieuwe keurmerken in het leven te roepen. Men kan zich de vraag stellen of dit wel gerechtvaardigd is.

233. ONGERECHTVAARDIGDE BEPERKING – De Europese Commissie zegt dat ze de wildgroei wil beperken omdat het een diffuse markt creëert die het ontwikkelen van nieuwe en betrouwbare milieukeurmerken verhindert.⁵⁷⁵ Dit verdient kritiek. Ten eerste is het onterecht om te stellen dat er een ‘wildgroei’ van keurmerken is. De statistieken van het EUIPO wijzen immers op een relatief beperkt aantal aanvragen.⁵⁷⁶ Daarnaast creëert het voorstel, los van de beperking van wildgroei, genoeg waarborgen om een eerlijk speelveld te creëren. Door de groei van keurmerken verder te beperken stelt de Europese Commissie onnodige barrières op voor nieuwe merkhouders. Daarbij is het ontwikkelen van nieuwe keurmerken binnen de lijnen van het nieuwe juridische kader niet schadelijk. Integendeel, het leidt tot meer concurrentie. Indien die concurrentie de overige bepalingen uit de voorgestelde richtlijn respecteert – en dus

⁵⁷³ Zie *supra* randnummer 33.

⁵⁷⁴ Zie *supra* randnummer 216.

⁵⁷⁵ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieueclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD), 5.

⁵⁷⁶ Zie *supra* randnummer 169.

betrouwbaar is – levert ze een bijdrage aan de ontwikkeling van een groenere markt.⁵⁷⁷ De beperking van het aantal keurmerken heeft dus een negatieve impact op de vrije mededinging.

234. GEDEELTELIJK VERBOD OP GEAGGREGEERDE SCORES – Ook het verbod op het gebruik van geaggregeerde milieuscores voor particuliere milieumerken⁵⁷⁸ lijkt een disproportionele beperking van de vrijheid van ondernemen. Het is acceptabel dat men de standaarden voor dergelijke score-systemen harmoniseert. Dit verhoogt immers de vergelijkbaarheid van keurmerken en leidt tot eerlijkere mededinging.⁵⁷⁹ Het uitsluiten van particuliere keurmerken is echter disproportioneel en geeft Unierechtelijke keurmerken een onrechtmatig concurrentieel voordeel, wat de vrije mededinging juist beperkt.

235. AMENDEMENT EUROPEES PARLEMENT – Het Europees Parlement heeft een amendement voorgesteld dat het voorstel op dit vlak verbetert. Het stelt specifieke criteria voor waaraan geaggregeerde scores moeten voldoen.⁵⁸⁰ Deze houden onder meer in dat het score-systeem wetenschappelijk onderbouwd is. Het Parlement wil het gebruik van geaggregeerde scores toelaten voor iedereen die aan deze criteria voldoet.⁵⁸¹ Het verbod op het gebruik van geaggregeerde scores voor particuliere milieukeurmerken wordt bijgevolg geschrapt.⁵⁸² Het voorstel van het Europees Parlement waarborgt op deze manier de vrijheid van ondernemen. Wat betreft het beperken van wildgroei, wijzigen de relevante amendementen het voorstel echter niet op significante wijze.⁵⁸³

⁵⁷⁷ Zie *supra* randnummer 181.

⁵⁷⁸ Zie *supra* randnummer 209.

⁵⁷⁹ Overw. 41 Preambule Voorstel Richtlijn Groene Claims.

⁵⁸⁰ Amendement 87 Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

⁵⁸¹ Amendement 88 Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

⁵⁸² Amendement 89 Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

⁵⁸³ Amendementen 96-99 Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

AFDELING III. TUSSENCONCLUSIE

236. BIJDRAGE AAN INFORMATIEVERSTREKKING EN EERLIJKE MEDEDINGING – Het voorstel voor een ‘Richtlijn Groene Claims’ biedt een goede aanvulling voor de tekortkomingen van het keurmerkenrecht in de strijd tegen *greenwashing*. Het waarborgt een betere en correctere informatieverstrekking naar de consument⁵⁸⁴ en beschermt de eerlijke mededinging door de neutraliteitspositie van de merkhouder te versterken⁵⁸⁵. Het is zelfs in beperkte mate van toepassing op individuele merken⁵⁸⁶ en kan dus ook het controleprobleem⁵⁸⁷ voor deze merken aanpakken.

237. VERREGAANDE BEPERKING VRIJE MEDEDINGING – Enkele onderdelen van het voorstel beperken echter de vrijheid van ondernemen. Dit heeft op zijn beurt een negatieve invloed op de vrije mededinging. Het gaat hier om de bepalingen over de geaggregeerde milieuscores en over de beperking van de ‘wildgroei’ van milieukeurmerken.⁵⁸⁸ Aangezien de overige bepalingen van het voorstel een eerlijk speelveld creëren, streven deze bepalingen hun doel voorbij en vormen ze een ongerechtvaardigde mededingingsbeperking. Het Europees Parlement stelt een amendement voor dat de beperkingen wat betreft geaggregeerde milieuscores mildert.⁵⁸⁹ Aan de beperking van de wildgroei maakt het Parlement echter geen significante wijzigingen.

HOOFDSTUK IV. CONCLUSIE

AFDELING I. POTENTIËLE MEERWAARDE

238. KEURMERKEN HEBBEN POTENTIËLE MEERWAARDE – De analyse in deel II maakt duidelijk dat het keurmerkensysteem een potentiële meerwaarde biedt in de strijd tegen *greenwashing*. Het is conceptueel geschikter om duurzaamheid te vertolken.⁵⁹⁰ In vergelijking met het

⁵⁸⁴ Zie *supra* randnummer 224.

⁵⁸⁵ Zie *supra* randnummer 225.

⁵⁸⁶ Zie *supra* randnummer 208.

⁵⁸⁷ Zie *supra* randnummer 143.

⁵⁸⁸ Zie *supra* randnummers 233-234.

⁵⁸⁹ Zie *supra* randnummer 235.

⁵⁹⁰ Zie *supra* randnummer 180.

individuele merk, zet het ook een stap vooruit op vlak van vrije en eerlijke mededinging en op vlak van controle.⁵⁹¹

239. MEERWAARDE OP VLAKE VAN VRIJE MEDEDINGING – Anders dan een individueel merk, staat een keurmerk gebruik toe aan meerdere ondernemingen, zolang die aan de objectieve voorwaarden daartoe voldoen.⁵⁹² Hierdoor maakt het keurmerk de opbouw van een zekere (duurzame) *goodwill* mogelijk, zonder dat een enkele onderneming dit via een exclusief gebruiksrecht monopoliseert.⁵⁹³ Zo stimuleert het keurmerkenrecht het maken van groene claims.

240. MEERWAARDE OP VLAKE VAN BETROUWBAARHEID – Daarnaast zet het keurmerk een stap vooruit op vlak van betrouwbaarheid. Deel I verduidelijkt dat een individueel merk betrouwbaarheid mist, omdat het moeilijk te controleren is of merkhouders hun milieumerken wel degelijk voor milieuvriendelijke doeleinden gebruiken.⁵⁹⁴ Het keurmerk is betrouwbaarder om dat de merkhouder of zijn certificeringsinstantie, die beide in principe neutraal zijn, de gebruiksvoorwaarden vooraf controleert.⁵⁹⁵ Het systeem is zo beter gewapend tegen *greenwashing*.

241. MEERWAARDE OP VLAKE VAN INFORMATIEVERSTREKKING – Tot slot kan het reglement waarmee een keurmerk gepaard gaat een goede basis vormen voor informatieverstrekking naar de consument.⁵⁹⁶ Dit stelt hem in staat om op geïnformeerde wijze duurzame aankoopbeslissingen te maken, wat de groene transitie bevordert.⁵⁹⁷

AFDELING II. BELEIDSAANBEVELINGEN

242. BELEIDSAANPASSINGEN OM POTENTIEEL TE VERVULLEN – Opdat het keurmerkensysteem zijn potentieel vervult, wijst deel II op enkele noodzakelijke veranderingen.⁵⁹⁸ Deze dienen de

⁵⁹¹ Zie *supra* randnummers 178-183.

⁵⁹² Zie *supra* randnummer 153.

⁵⁹³ Zie *supra* randnummer 179.

⁵⁹⁴ Zie *supra* randnummer 143.

⁵⁹⁵ Zie *supra* randnummer 157.

⁵⁹⁶ Zie *supra* randnummer 193.

⁵⁹⁷ Zie *supra* randnummer 183.

⁵⁹⁸ Zie *supra* randnummer 184 e.v.

neutraliteit van de merkhouders te waarborgen en tegelijkertijd de informatieverstrekking naar de consument te verbeteren.

243. BESCHERMING NEUTRALITEIT MERKHOUDER – Een eerste reeks aanbevelingen waarborgt de neutraliteit van de merkhouders.⁵⁹⁹ Dit is belangrijk omdat het tegelijkertijd de betrouwbaarheid van het reglement en dus het keurmerk verhoogt.⁶⁰⁰ Ten eerste is een grondigere controle door het EUIPO een goede garantie voor de neutraliteit. In het huidige paradigma zijn de concurrenten immers de enige *de facto*-toezichthouders.⁶⁰¹ Ten tweede moeten er inhoudelijke voorwaarden voor de neutraliteitsverklaring zijn en moet het EUIPO neutraliteitsverklaringen publiceren.⁶⁰² Dit vergemakkelijkt toezicht voor zowel het EUIPO als de concurrenten. Tot slot kan men de merkhouders verbieden zelf controle op de gebruiksvoorwaarden uit te voeren.⁶⁰³ Dit vormt immers een risico voor zijn neutraliteit.⁶⁰⁴ Controle door een derde partij is een betere waarborg voor de neutraliteit.

244. BELANG VAN REGLEMENTEN – Een tweede reeks aanbevelingen betreffen de gebruiksreglementen.⁶⁰⁵ Deze moeten voldoende duidelijk en toegankelijk zijn voor consumenten. Zo kunnen consumenten het reglement als informatie-instrument gebruiken en op geïnformeerde wijze groene aankoopbeslissingen maken.⁶⁰⁶ Daarnaast is het belangrijk een genuanceerde rechterlijke controle van de reglementen toe te laten. Deze controle moet rekening houden met de relativiteit van duurzaamheidsclaims.⁶⁰⁷ Om een milieukeurmerk op zijn misleidingsrisico te beoordelen, moet de beoordelaar rekening houden met de aard van de claim die in het keurmerk vervat ligt én de mate waarin het reglement die claim waarmaakt.⁶⁰⁸ Dit kan door een proportionaliteitscriterium toe te passen.⁶⁰⁹

⁵⁹⁹ Zie *supra* randnummers 185-190.

⁶⁰⁰ Zie *supra* randnummer 196.

⁶⁰¹ Zie *supra* randnummer 188.

⁶⁰² Zie *supra* randnummer 189.

⁶⁰³ Zie *supra* randnummer 190.

⁶⁰⁴ Zie *supra* randnummer 190.

⁶⁰⁵ Zie *supra* randnummers 191-202.

⁶⁰⁶ Zie *supra* randnummer 183.

⁶⁰⁷ Zie *supra* randnummers 198-199.

⁶⁰⁸ Zie *supra* randnummer 199.

⁶⁰⁹ Zie *supra* randnummer 202.

AFDELING III. VOORSTEL RICHTLIJN GROENE CLAIMS

245. NORMATIEVE WAARDE VOORSTEL – Het voorstel voor een ‘Richtlijn Groene Claims’⁶¹⁰ verwerkt heel wat van de bovenstaande beleidsaanbevelingen. De voorgestelde bepalingen komen tegemoet aan de eisen van betere informatieverstrekking en van een neutralere merkhouder.

246. BETERE INFORMATIEVERSTREKKING – Het voorstel verplicht een onderneming haar milieucclaims grondig te staven.⁶¹¹ Het vereist wetenschappelijk onderbouwde informatie⁶¹² en waarborgt het verstrekken van deze informatie aan consumenten.⁶¹³ Dit geldt voor alle milieucclaims, dus ook voor milieucclaims in keurmerken specifiek.⁶¹⁴ Het voorstel is zelfs in beperkte mate van toepassing op individuele milieumerken.⁶¹⁵ Er zijn daarnaast bijzondere normen voor de inhoud en toegankelijkheid van reglementen.⁶¹⁶ Dit geeft de consument toegang tot duidelijke informatie waarop hij zijn aankoopbeslissingen kan baseren.

247. NEUTRALITEIT MERKHOUDER – Het voorstel biedt een verbeterde waarborg voor de neutraliteit van de merkhouder van milieukeurmerken. Het verbiedt milieukeurmerken op basis van zelfcertificering via een verplichte controle door een neutrale derde partij (‘de verificateur’).⁶¹⁷ De onderlinge relatie tussen de verificateur en de certificeringsinstantie is echter niet helemaal duidelijk.⁶¹⁸ Zelfs met het amendement van het Europees Parlement, is er een risico dat de merkhouder de eigenlijke controle van de gebruiksvoorwaarden zelf uitvoert.⁶¹⁹ De beleidsmakers moeten het verbod op zelfcertificering dus duidelijker inschrijven.⁶²⁰ Enkel een strikte scheiding is tussen merkhouder en certificeringsinstantie voorkomt immers een belangenconflict.⁶²¹

⁶¹⁰ Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD).

⁶¹¹ Zie *supra* randnummer 205.

⁶¹² Zie *supra* randnummer 206.

⁶¹³ Zie *supra* randnummers 207 en 210.

⁶¹⁴ Zie *supra* randnummer 205.

⁶¹⁵ Zie *supra* randnummer 208.

⁶¹⁶ Zie *supra* randnummer 211.

⁶¹⁷ Zie *supra* randnummers 214-215.

⁶¹⁸ Zie *supra* randnummer 216.

⁶¹⁹ Zie *supra* randnummer 216.

⁶²⁰ Zie *supra* randnummer 216.

⁶²¹ Zie *supra* randnummer 185.

248. GENUANCEERDE BEOORDELING MILIEUCLAIMS? – Hoe de verificateur tot zijn beslissingen komt is voorlopig nog onduidelijk. Het voorstel wijst echter op het belang van de aard en de inhoud van de onderzochte milieclaim.⁶²² Dit biedt potentieel voor een genuanceerde beoordeling van keurmerken die rekening houdt met het relatief karakter van een duurzaamheidsclaim.⁶²³ Het kan dus als een soort proportionaliteitscriterium fungeren.

249. TEKORTKOMING: BEPERKING MEDEDINGING – Het voorstel kent echter tekortkomingen. Ten eerste zijn er enkele bepalingen die normatieve vragen doen rijzen.⁶²⁴ Het gaat hier voornamelijk om de regeling ter beperking van de ‘wildgroei’ van milieukeurmerken, die nieuwe milieukeurmerken aan verplichte voorafgaande goedkeuring onderwerpt.⁶²⁵ Dit is een beperking van de vrijheid van ondernemen die bovendien de vrije mededinging negatief beïnvloedt.⁶²⁶ Hoewel de Europese Commissie hiermee een eerlijk speelveld wil creëren, moet men zich de vraag stellen of dit wel proportioneel is nu de andere bepalingen van het voorstel de eerlijke mededinging reeds voldoende waarborgen.⁶²⁷ Ook de beperking van het gebruik van geaggregeerde milieuscores doet vragen rijzen.⁶²⁸ De amendementen die het Europees Parlement voorstelt, komen hier echter aan tegemoet.⁶²⁹

250. TEKORTKOMING: NEUTRALITEITSVERKLARING – Ten tweede bepaalt het voorstel niets over de verplichte neutraliteitsverklaring. Een betere regulering en verplichte openbaarmaking van deze verklaring is echter een eenvoudige en efficiënte manier om de neutraliteitspositie te versterken.⁶³⁰ Het is betreurenswaardig dat het voorstel van de Commissie hier niet over zegt.

⁶²² Zie *supra* randnummer 217.

⁶²³ Zie *supra* randnummer 217.

⁶²⁴ Zie *supra* randnummer 231 e.v.

⁶²⁵ Zie *supra* randnummers 232-233.

⁶²⁶ Zie *supra* randnummer 233.

⁶²⁷ Zie *supra* randnummer 233.

⁶²⁸ Zie *supra* randnummer 234.

⁶²⁹ Zie *supra* randnummer 235.

⁶³⁰ Zie *supra* randnummer 189.

CONCLUSIE

251. BIJDRAGE AAN GROENE TRANSITIE – Het onderzoek toont aan dat het merkenrecht principieel kan bijdragen aan de groene transitie. Economische doctrine wijst op de kracht van de consument in het sturen van ondernemingen naar een groenere markt.⁶³¹ De consument kan een merk als informatie-instrument gebruiken om deze kracht uit te oefenen.⁶³² Correcte informatieverstrekking is immers cruciaal om doelbewust groen te consumeren.⁶³³

252. BEPERKTE BIJDRAGE INDIVIDUELE MERKEN – Deel I toont aan dat de bijdrage van individuele merken eerder beperkt is. Het individuele merkenrecht vindt een goede balans tussen de vrije en eerlijk mededinging enerzijds, en de mogelijkheid tot beschermen van duurzame *goodwill* anderzijds.⁶³⁴ Dit stimuleert het maken van groene claims. Echter is een individueel merk een weinig betrouwbaar informatie-instrument.⁶³⁵ Het EUIPO is niet goed genoeg gewapend om *greenwashing* via individuele merken te voorkomen. Het laat immers geen controle toe op de claims die ondernemingen via hun individuele merken maken.⁶³⁶ Een juridisch logische oplossing bestaat erin ondernemingen te verplichten milieumerken in te schrijven voor specifiek duurzame goederen, zodat de bescherming enkel voor duurzame goederen geldt.⁶³⁷ Dit zou echter een grote paradigmashift vereisen en tot rechtsonzekerheid leiden.⁶³⁸ Het enige alternatief is de vervallenverklaring en de nietigverklaring van milieumerken met onterechte milieuclaims onder artikel 7(1)(g) UMVO.⁶³⁹ De mogelijkheden zijn hier echter beperkt.⁶⁴⁰ Het individuele merkenrecht vult op die manier het marktpraktijkenrecht aan, omdat het milieumerken *a posteriori* kan vernietigen of vervallen verklaren.⁶⁴¹ Maar dit voorkomt *greenwashing* via individuele merken niet.

⁶³¹ Zie *supra* randnummers 21-22.

⁶³² Zie *supra* randnummer 23.

⁶³³ Zie *supra* randnummer 35.

⁶³⁴ Zie *supra* randnummers 136-137.

⁶³⁵ Zie *supra* randnummer 138.

⁶³⁶ Zie *supra* randnummer 143.

⁶³⁷ Zie *supra* randnummer 141.

⁶³⁸ Zie *supra* randnummer 115.

⁶³⁹ Zie *supra* randnummer 142.

⁶⁴⁰ Zie *supra* randnummer 123.

⁶⁴¹ Zie *supra* randnummer 142.

253. KEURMERKEN TONEN MEER POTENTIEEL – Het systeem van keurmerken heeft meer potentieel om *greenwashing* te bestrijden en de groene transitie te stimuleren. Keurmerken kennen immers een systeem van (onafhankelijke) certificatie, waardoor merkgebruikers keurmerken – en de milieuclaims die daarin vervat liggen – slechts kunnen gebruiken indien ze aan de voorwaarden daartoe voldoen.⁶⁴² Dit verhoogt de betrouwbaarheid van de milieuclaims: het voorkomt dat merkgebruikers milieukeurmerken ten onrechte gebruiken en zo bedrieglijke claims maken. Keurmerken gaan daarbij gepaard met een reglement dat de consument transparantie biedt en hem helpt op geïnformeerde wijze groen te consumeren.⁶⁴³ Ook op mededingingsrechtelijk vlak scoort het keurmerk beter. Omdat het keurmerk door meerdere merkgebruikers gebruikt kan worden, maakt het de ontwikkeling van duurzame *goodwill* mogelijk, zonder dat één onderneming deze kan monopoliseren.⁶⁴⁴

254. BELANG VOORSTEL ‘RICHTLIJN GROENE CLAIMS’ – Toch kan men niet zonder meer concluderen dat een gekeurd merk er twee waard is. Het keurmerkensysteem heeft wel degelijk potentieel. Om ervoor te zorgen dat het keurmerkensysteem zijn potentieel bereikt, moeten er echter aanpassingen komen. Deze aanpassingen moeten de neutraliteitspositie van de merkhouders versterken⁶⁴⁵ en het reglement duidelijk, transparant en afdwingbaar maken⁶⁴⁶. Het voorstel van een ‘Richtlijn Groene Claims’ zet een grote stap in die richting. Het dwingt de merkhouders van een keurmerk tot neutraliteit door zelfcertificering te verbieden⁶⁴⁷ en verhoogt de duidelijkheid en toegankelijkheid van het reglement.⁶⁴⁸ Het laat ook ruimte voor een genuanceerdere beoordeling, die rekening houdt met de relativiteit van duurzaamheidsclaims.⁶⁴⁹ Het voorstel ‘Richtlijn Groene Claims’ heeft echter nog ruimte voor verbetering. Het doel van de Europese Commissie om de aangroei van milieukeurmerken te beperken, lijkt een ongerechtvaardigde beperking van de vrijheid van ondernemen en van de

⁶⁴² Zie *supra* randnummer 157.

⁶⁴³ Zie *supra* randnummer 183.

⁶⁴⁴ Zie *supra* randnummer 179.

⁶⁴⁵ Zie *supra* randnummer 185.

⁶⁴⁶ Zie *supra* randnummers 201-202.

⁶⁴⁷ Zie *supra* randnummer 247.

⁶⁴⁸ Zie *supra* randnummer 246.

⁶⁴⁹ Zie *supra* randnummer 248.

vrije mededinging.⁶⁵⁰ Daarnaast is het verbod op ‘zelfcertificering’ onvolledig in het voorstel opgenomen.⁶⁵¹

255. *THE ROLE OF INTELLECTUAL PROPERTY AS A PROBLEM OR A SOLUTION IS VERY MUCH UP TO US*

– Het merkenrecht heeft zeker potentieel in de strijd tegen *greenwashing* en de weg naar een groene transitie. Toch is er nog werk aan de winkel. Het is aan de consument om de markt via groene consumptie naar een beter evenwicht te sturen. Het is echter aan de beleidsmakers om de nodige veranderingen aan te brengen, die de consument daartoe in staat stellen. De rol die het merkenrecht speelt in de groene transitie, ligt dus in meer dan één paar handen.

⁶⁵⁰ Zie *supra* randnummer 249.

⁶⁵¹ Zie *supra* randnummer 247.

BIBLIOGRAFIE

Wetgeving

Europese Unie

Verordeningen

Verord.Raad en EP nr. 2017/1001, 14 juni 2017 inzake het Uniemerkt, *Pb.L.* 16 juni 2017, afl. 154, 1 (Uniemerktverordening (UMVO)).

Verord.Raad en EP nr. 1151/2012, 21 november 2012 inzake kwaliteitsregelingen voor landbouwproducten en levensmiddelen, *Pb.L.* 14 december 2012, afl. 343, 1.

Verord.Raad en EP nr. 528/2012, 22 mei 2012 betreffende het op de markt aanbieden en het gebruik van biociden, *P.b.L.* 27 juni 2012, afl. 167, 1 (Biocideverordening).

Verord.Raad nr. 834/2007, 28 juni 2007 inzake de biologische productie en etikettering van biologische producten en tot intrekking van Verordening (EEG) nr. 2092/91, *Pb.L.* 20 juli 2007, afl. 189, 1 (Biolabelverordening).

Richtlijnen

Richtl.Raad en EP nr. 2005/29/EG, 11 mei 2005 betreffende oneerlijke handelspraktijken van ondernemingen jegens consumenten op de interne markt en tot wijziging van Richtlijn 84/450/EEG van de Raad, Richtlijnen 97/7/EG, 98/27/EG en 2002/65/EG van het Europees Parlement en de Raad en van Verordening (EG) nr. 2006/2004 van het Europees Parlement en de Raad, *Pb.L.* 11 juni 2005, afl. 149, 22 (Richtlijn Oneerlijke Marktpraktijken).

Wetsvoorstellen

Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieuclaims (Voorstel Richtlijn Groene Claims), COM(2023) 166 def – 2023/0085 (COD).

Voorstel (Comm.) voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad tot wijziging van de Richtlijnen 2005/29/EG en 2011/83/EU wat betreft het versterken van de positie van de consument voor de groene transitie door middel van betere informatie en bescherming tegen oneerlijke praktijken, COM(2022) 143 def – 2022/0092 (COD).

Wetgevingsresolutie (EP), 12 maart 2024 over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende de staving en het communiceren van uitdrukkelijke milieucclaims (richtlijn groene claims) (COM(2023)0166 – C9-0116/2023 – 2023/0085(COD)).

Internationale Verdragen

Benelux Verdrag inzake Intellectueel Eigendom (BVIE).

Overeenkomst van Nice inzake de Internationale Classificatie van Goederen en Diensten voor het Registreren van Merken van 15 juni 1957, <https://www.wipo.int/wipolex/en/text/287437>.

België

Wetboek Economisch Recht (WER).

Soft law

Europese Unie

Mededeling (EP) van het mededingingsbeleid, oktober 2023, <https://www.europarl.europa.eu/factsheets/nl/sheet/82/mededingingsbeleid>.

EUIPO, *Trade mark guidelines*, 31 maart 2024, <https://guidelines.euipo.europa.eu/2214311/2199801/trade-mark-guidelines/1-introduction> 1719 p.

Mededeling (Comm., DG Comp), Competition Policy in Support of Europe's Green Ambition, september 2021, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/63c4944f-1698-11ec-b4fe-01aa75ed71a1/language-en/format-PDF>.

Mededeling (Comm.) van de Europese Green Deal, 11 december 2019, COM(2019) 640 def, <https://eur-lex.europa.eu>.

Mededeling (Comm.) van het werkdocument betreffende richtsnoeren met betrekking tot de uitlegging en toepassing van Richtlijn 2005/29/EG van het Europees Parlement en de Raad betreffende oneerlijke handelspraktijken, SWD(2016) 163 def.

België

Belgische Milieureclamecode, https://www.jep.be/sites/default/files/rule_recommandation/milieu_nl.pdf.

Reglement Biogarantielabel, https://biogarantie.be/wp-content/uploads/2024/01/BIOGARANTIE-STANDAARD-2024_NL.pdf.

Rechtspraak

Europese Unie

Hof van Justitie

HvJ 3 september 2020, nr. C-214/19, ECLI:EU:C:2020:632.

HvJ 27 februari 2020, nr. C-240/18, ECLI:EU:C:2020:118, ‘Fack ju Göhte’.

HvJ 29 januari 2020, nr. C-371/18, ECLI:EU:C:2020:45.

HvJ 12 september 2019, nr. C-104/18 P, ECLI:EU:C:2019:724.

HvJ 13 november 2018, nr. C-310/17, ECLI:EU:C:2018:899, ‘Levola’, concl. M. WATHELET.

HvJ 13 november 2018, nr. C-48/18 P, ECLI:EU:C:2018:895.

HvJ 25 oktober 2018, nr. C-433/17 P, ECLI:EU:C:2018:860.

HvJ 4 oktober 2018, nr. C-326/18 P, ECLI:EU:C:2018:800.

HvJ 8 juni 2017, nr. C-689/15, ECLI:EU:C:2017:434.

HvJ 16 september 2015, nr. C-215/14, ECLI:EU:C:2015:604.

HvJ 18 september 2014, nr. C-205/13, ECLI:EU:C:2014:2233, ‘Tripp Trapp’.

HvJ 28 juni 2012, nr. C-306/11 P, ECLI:EU:C:2012:401.

HvJ 19 juni 2012, nr. C-307/10, ECLI:EU:C:2012:361.

HvJ 24 mei 2012, nr. C-98/11 P, ECLI:EU:C:2012:307.

HvJ 26 april 2012, nr. C-307/11 P, ECLI:EU:C:2012:254.

HvJ 20 oktober 2011, nrs. C-344/10 P en C-345/10, ECLI:EU:C:2011:680.

HvJ 23 april 2010, nr. C-332/09 P, ECLI:EU:C:2010:225.

HvJ 10 maart 2011, nr. C-51/10, ECLI:EU:C:2011:139.

HvJ 21 januari 2010, nr. C-398/08 P, ECLI:EU:C:2010:29, ‘Vorsprung durch Technik’.

HvJ 2 december 2009, nr. C-553/08 P, ECLI:EU:C:2009:745.

HvJ 18 juni 2009, nr. C-487/07, ECLI:EU:C:2009:378, “L’Oréal”.

HvJ 17 juli 2008, nr. C-488/06, ECLI:EU:C:2008:420.

HvJ 8 mei 2008, C-304/06 P, ECLI:EU:C:2008:261.

HvJ 25 oktober 2007, nr. C-238/06, ECLI:EU:C:2007:635.

HvJ 4 oktober 2007, nr. C-144/06 P, ECLI:EU:C:2007:577.

HvJ 19 april 2007, nr. C-273/05, ECLI:EU:C:2007:224.

HvJ 25 januari 2007, nr. C-321/03, ECLI:EU:C:2007:51, ‘Dyson’.

HvJ 22 juni 2006, nr. C-25/05 P, ECLI:EU:C:2006:422.

HvJ 30 maart 2006, nr. C-259/04, ECLI:EU:C:2006:215.

HvJ 12 januari 2006, nr. C-173/04 P, ECLI:EU:C:2006:20.

HvJ 6 oktober 2005, nr. C-120/04, ECLI:EU:C:2005:594.

HvJ 15 september 2005, nr. C-37/03 P, ECLI:EU:C:2005:547.

HvJ 7 juli 2005, nr. C-353/03, ECLI:EU:C:2005:432.

HvJ 21 oktober 2004, nr. C-64/02, ECLI:EU:C:2004:645.

HvJ 7 oktober 2004, nr. C-136/02 P, ECLI:EU:C:2004:592.

HvJ 5 oktober 2004, nr. C-192/03 P, ECLI:EU:C:2004:587.

HvJ 16 september 2004, nr. C-404/02, ECLI:EU:C:2004:538.

HvJ 16 september 2004, nr. C-329/02, ECLI:EU:C:2004:532.

HvJ 24 juni 2004, nr. C-49/02, ECLI:EU:C:2004:384.

HvJ 29 april 2004, nr. C-456/01 P en C-457/01, ECLI:EU:C:2004:258.

HvJ 12 februari 2004, nr. C-363/99, ECLI:EU:C:2004:86.

HvJ 12 februari 2004, nr. C-218/01, ECLI:EU:C:2004:88.

HvJ 12 februari 2004, nr. C-265/00, ECLI:EU:C:2004:87.

HvJ 5 februari 2004, nr. C-326/01 P, ECLI:EU:C:2004:72.

HvJ 5 februari 2004, nr. C-150/02, ECLI:EU:C:2004:75.

HvJ 23 oktober 2003, nr. C-191/01, ECLI:EU:C:2003:579.

HvJ 6 mei 2003, nr. C-104/01, ECLI:EU:C:2003:244.

HvJ 8 april 2003, nr. C-53/01, ECLI:EU:C:2003:206.

HvJ 12 december 2002, nr. C-273/00, ECLI:EU:C:2002:748, 'Sieckmann'.

HvJ 18 juni 2002, nr. C-299/99, ECLI:EU:C:2002:377.

HvJ 4 oktober 2001, nr. C-517/99, ECLI:EU:C:2001:510.

HvJ 20 september 2001, nr. C-383/99, ECLI:EU:C:2001:461.

HvJ 22 juni 1999, C-342/97, ECLI:EU:C:1999:323, 'Lloyd'.

HvJ 4 mei 1999, C-108/97 en C-109/97, ECLI:EU:C:1999:230, 'Windsurfing Chiemsee'.

HvJ 29 september 1998, nr. C-39/97, ECLI:EU:C:1998:442.

HvJ 16 juli 1998, nr. C-210/96, ECLI:EU:C:1998:369.

HvJ 11 november 1997, nr. C-349/95, ECLI:EU:C:1997:530.

HvJ 11 november 1997, nr. C-251/95, ECLI:EU:C:1997:528, Sabel/Puma.

HvJ 17 oktober 1990, nr. C-10/89, ECLI:EU:C:1990:359, ‘HAG II’.

Gerecht

Ger.EU 13 maart 2024, nr. T-242/23, ECLI:EU:T:2024:162.

Ger.EU 7 februari 2024, nr. T-80/23, ECLI:EU:T:2024:58.

Ger.EU 13 september 2023, nr. T-324/22, ECLI:EU:T:2023:536.

Ger.EU 1 februari 2023, nr. T-253/22, ECLI:EU:T:2023:29.

Ger.EU 21 december 2022, nr. T-777/21, ECLI:EU:T:2022:846.

Ger.EU 29 juni 2022, nr. T-306/20, ECLI:EU:T:2022:404, ‘La Irlandesa’.

Ger.EU 15 juni 2022, nr. T-338/21, ECLI:EU:T:2022:360.

Ger.EU 6 oktober 2021, nr. T-254/20, ECLI:EU:T:2021:650.

Ger.EU 1 september 2021, nr. T-834/19, ECLI:EU:T:2021:522.

Ger.EU 20 januari 2021, nr. T-253/20, ECLI:EU:T:2021:21, ‘It’s like milk but made for humans’.

Ger.EU 13 mei 2020, nr. T-86/19, ECLI:EU:T:2020:199, ‘BIO-INSECT Shocker’.

Ger.EU 12 december 2019, nr. T-255/19, ECLI:EU:T:2019:853.

Ger.EU 7 november 2019, nr. T-240/19, ECLI:EU:T:2019:779.

Ger.EU 23 mei 2019, nrs. T-3/18 en T-4/18, ECLI:EU:T:2019:357.

Ger.EU 11 april 2019, T-224/17, ECLI:EU:T:2019:242.

Ger.EU 6 februari 2019, nr. T-322/18, ECLI:EU:T:2019:61.

Ger.EU 29 november 2018, nr. T-681/17, ECLI:EU:T:2018:858.

Ger.EU 16 oktober 2018, nr. T-644/17, ECLI:EU:T:2018:684.

Ger.EU 26 april 2018, nr. T-220/17, ECLI:EU:T:2018:229, overw. 29.

Ger.EU 22 maart 2018, nr. T-60/17, ECLI:EU:T:2018:164.

Ger.EU 26 oktober 2017, nr. T-844/16, ECLI:EU:T:2017:759.

Ger.EU 13 juli 2017, nr. T-150/16, ECLI:EU:T:2017:490.

Ger.EU 27 juni 2017, nr. T-327/16, ECLI:EU:T:2017:439.

Ger.EU 3 mei 2017, nr. T-36/16, ECLI:EU:T:2017:295.

Ger.EU 6 april 2017, nr. T-594/15, ECLI:EU:T:2017:261.

Ger.EU 27 oktober 2016, nr. T-29/16, ECLI:EU:T:2016:635.

Ger.EU 18 september 2015, nr. T-710/13, ECLI:EU:T:2015:643.

Ger.EU 10 september 2015, nr. T-30/14, ECLI:EU:T:2015:622.

Ger.EU 10 september 2015, nr. T-610/14, ECLI:EU:T:2015:613.

Ger.EU 24 juni 2015, nr. T-552/14, ECLI:EU:T:2015:462.

Ger.EU 3 juni 2015, nr. T-448/13, ECLI:EU:T:2015:357.

Ger.EU 27 februari 2015, nr. T-106/14, ECLI:EU:T:2015:123.

Ger.EU 29 januari 2015, T-59/14, ECLI:EU:T:2015:56.

Ger.EU 10 juli 2014, nr. T-625/11, ECLI:EU:T:2013:14.

Ger.EU 8 mei 2014, nr. T-327/12, ECLI:EU:T:2014:240.

Ger.EU 14 november 2013, nr. T-52/13, ECLI:EU:T:2013:596 en nr. T-54/13, ECLI:EU:T:2013:593.

Ger.EU 11 april 2013, nr. T-294/10, ECLI:EU:T:2013:165.

Ger.EU 21 februari 2013, nr. T-427/11, ECLI:EU:T:2013:92.

Ger.EU 13 september 2012, nr. T-72/11, ECLI:EU:T:2012:424.

Ger.EU 13 juni 2012, nr. T-534/10, ECLI:EU:T:2012:292.

Ger.EU 24 april 2012, nr. T-328/11, ECLI:EU:T:2012:197.

Ger.EU 29 maart 2012, T- 242/11, ECLI:EU:T:2012:179.

Ger.EU 1 februari 2012, nr. T-291/09, ECLI:EU:T:2012:39.

Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-385/08, ECLI:EU:T:2010:295.

Ger.EU 8 juli 2010, nr. T-386/08, ECLI:EU:T:2010:296.

Ger.EU 15 juni 2010, T-547/08, ECLI:EU:T:2010:235.

Ger.EU 29 april 2010, nr. T-586/08, ECLI:EU:T:2010:171.

Ger.EU 21 april 2010, nr. T-7/09, ECLI:EU:T:2010:153.

Ger.EU 16 september 2009, T-221/06, ECLI:EU:T:2009:330.

Ger.EU 9 juli 2009, nr. T-257/08, ECLI:EU:T:2009:267.

Ger.EU 2 december 2008, nr. T-67/07, ECLI:EU:T:2008:542.

Ger.EU 16 september 2008, nr. T-48/07, ECLI:EU:T:2008:378.

Ger.EU 2 april 2008, nr. T-181/07, ECLI:EU:T:2008:86.

Ger.EU 12 maart 2008, nr. T-341/06, ECLI:EU:T:2008:70.

Ger.EU 12 juni 2007, nr. T-339/05, ECLI:EU:T:2007:172.

Ger.EU 22 juni 2005, nr. T-19/04, ECLI:EU:T:2005:247.

Ger.EU 15 september 2005, nr. T-320/03, ECLI:EU:T:2005:325.

Ger.EU 12 januari 2005, nr. T-334/03, ECLI:EU:T:2005:4.

Ger.EU 12 januari 2005, nrs. T-367/02 en T-369/02, ECLI:EU:T:2005:3.

Ger.EU 30 november 2004, nr. T-173/03, ECLI:EU:T:2004:347.

Ger.EU 20 juli 2004, nr. T-311/02, ECLI:EU:T:2004:245.

Ger.EU 3 juli 2003, nr. T-122/01, ECLI:EU:T:2003:183.

Ger.EU 9 april 2003, nr. T-224/01, ECLI:EU:T:2003:107.

Ger.EU 5 maart 2003, nr. T-237/01, ECLI:EU:T:2003:54.

Ger.EU 12 december 2002, nr. T-63/01, ECLI:EU:T:2002:317.

Ger.EU 25 september 2002, nr. T-316/00, ECLI:EU:T:2002:225.

Ger.EU 27 februari 2002, nr. T-106/00, ECLI:EU:T:2002:43.

Ger.EU 27 februari 2002, nr. T-34/00, ECLI:EU:T:2002:41.

Ger.EU 19 september 2001, nr. T-118/00, ECLI:EU:T:2001:226.

Ger.EU 5 december 2000, nr. T-32/00, ECLI:EU:T:2000:283.

EUIPO

EUIPO (beroepsafdeling) 6 november 2023, R-560/2023-5.

EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2023, R-1704/2018-5.

EUIPO (beroepsafdeling) 5 mei 2023, R-2229/2022-2, 'Ohne Gentechnik'.

EUIPO (beroepsafdeling) 7 oktober 2022, R-1647/2021-5, 'Petrol Energy For Life'.

EUIPO (beroepsafdeling) 7 september 2022, R-876/2022-2.

EUIPO (beroepsafdeling) 28 maart 2022, R-2067/2021-2, 'Netzero Cobalt'.

EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-1410/2019-5, 'Manuka Honey'.

EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2112/2019-5.

EUIPO (beroepsafdeling) 27 oktober 2021, R-2110/2019-5.

EUIPO (beroepsafdeling) 13 juli 2021, R-1280/2020-2.

EUIPO (beroepsafdeling) 2 maart 2020, R-1499/2016-G.

EUIPO (beroepsafdeling) 15 februari 2019, R-1650/2018-2.

EUIPO (beroepsafdeling) 14 maart 2018, R-1930/2017-4, 'Vital Gesund'.

EUIPO (beroepsafdeling) 13 september 2017, R-0362/2017-4.

EUIPO (beroepsafdeling) 29 oktober 2014, R-0569/2014-2.

EUIPO (beroepsafdeling) 28 april 2011, R-2057/2010-1.

EUIPO (beroepsafdeling) 20 juni 2000, R-718/1999-1.

EUIPO (beroepsafdeling) 8 maart 2000, R-510/1999-1.

EUIPO (beroepsafdeling) 29 februari 2000, R-517/1999-1.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 26 februari 2024, R-018895857.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 31 januari 2024, R-018949022.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 28 november 2023, R-018873576.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 30 oktober 2023, R-01884139.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 april 2023, R-018798446.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 30 januari 2023, R- 018655775.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 3 augustus 2021, R-W01570508, ‘biosilk’.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 4 april 2022, R-018527189.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 november 2020, R-017712035.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 20 september 2019, R-W01350579.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 8 januari 2019, R-017896910.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 25 oktober 2018, R-017756826.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 4 juni 2012, R-010493245, ‘BIOsmoke’.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 5 juli 2007, R-005418281.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 1 september 2006, R-004380895.

EUIPO (onderzoeksafdeling) 13 januari 2006, R-004322038.

Hof van Cassatie

Cass. 10 maart 1994, *Arr.Cass.* 1994, 236.

Cass. 22 december 1949, *Pas.* 1950, I, 266.

Hof van beroep

Antwerpen 3 november 2021, *IRDI* 2022.

Buitenlandse rechtspraak

Nederlandse Reclame Code Commissie 26 augustus 2021, 2021/00190.

Rechtsleer

Handboeken

BINCTIN, N., *Droit de la propriété intellectuelle: droit d'auteur, brevet, droits voisins, marque, dessins et modèles*, Parijs, LGDJ, 2022, 1234 p.

CORNELIS, L., *Openbare Orde*, Antwerpen, Intersentia, 2019, 944 p.

GEERTS, P. en VERSCHUUR, A.M (eds.), *Kort begrip van het intellectueel eigendomsrecht*, Deventer, Wolters Kluwer, 2022, 910 p.

HASSELBLATT, G.N. (ed.), *European Union Trademark Regulation (EU) 2017/1001: Article-by-article Commentary*, München, Beck, 2018, 1784 p.

JANSSENS, M-C., *Handboek merkenrecht*, Mortsel, Intersentia, 2022, 579 p.

JANSSENS, M-C., *Inleiding tot de Intellectuele Rechten*, Leuven, Acco, 2020, 293 p.

STRAETMANS, G. *Economisch recht leidraad voor studenten*, Antwerpen, Gompel&Svacina, 2019, 614 p.

VAN DE GEHUCHTE, T. en VANDERHEYDE, S., *Praktische gids bescherming van intellectuele eigendom*, Mechelen, Wolters Kluwer Belgium, 2021, 232 p.

Bijdragen in verzamelwerken

ABDEL-LATIF, A. en ROFFE, P., “The interface between Intellectual Property and Sustainable Development” in CALBOLI, I. en MONTAGNANI, M.L. (eds.), *Handbook on Intellectual Property Research*, Oxford, Oxford University Press 2021, 615-639.

CORNU, E., “Jurisprudence récente de la Cour de justice de l’Union européenne et du Tribunal de l’Union européenne en droit des marques – Capita Selecta” in BERTHOLD, N. (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, 107-163.

LAGARDE, L., “Intellectual Property and Sustainability” in BOSNER, H. en ROSATI, E. (eds.), *Developments and Directions in Intellectual Property Law*, Oxford, Oxford University Press, 2023, 615-634.

LI, P., “Intellectual Property for humanity: a manifesto” in GERVAIS, D.J. (ed.), *The Future of Intellectual Property*, Cheltenham, Edward Elgar Publishing, 2021, 10-36.

STUYCK, J., “Buitengerechtelijke regeling van consumentengeschillen en bijzondere rechtsprocedures (i.h.b. vordering tot staking)” in KEIRSBILCK, B. en TERRYN, E., *Het Wetboek van economisch recht: van nu en straks?*, Antwerpen, Intersentia, 2014, 341-360.

THOUMSIN, P.Y., “Nouveautés législatives en droit des marques what’s in the package” in BERTHOLD, N. (ed.), *Droit de la propriété intellectuelle*, Brussel, Larcier, 2019, 83-106.

Tijdschriftartikels

BORUCKI, C., “Als de vos de passie preekt... 'Corporate greenwashing' als misleidende handelspraktijk”, *DCCR* 2018, afl. 118, 31-55.

CRUGER, K.M., “Greenwashing”, *Encyclopædia Britannica Online* 2020.

DE NOYETTE, E., “Het recept: interne keuken? De bescherming van culinaire creaties tegen het gebruik door een concurrent”, *IRDI* 2021, afl. 3, 166-174.

DRIESSEN, M., “Hoe misleidend zijn duurzame merken?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, 28-30.

FIELDS, D., “No crying over spilled milk: EU General Court finds advertising slogan "IT'S LIKE MILK BUT MADE FOR HUMANS" registrable as a trade mark”, *Entertainment Law Review* 2021, afl. 4, 132-134.

FIERENS, A., SCHEERLINCK, K. en COOREMAN, A., “The EU and IP hand in hand to a greener economy”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, 1-8.

GEERTS, P.G.F.A. en VAN BEEK, W., “Nietigheid in het merken en modellenrecht”, *IER* 2017, afl. 5, 343-349.

GLAS, G. en SUFFYS, C., “Van een grafische voorstelling naar een nauwkeurige voorstelling – Een herdefiniëring van de registreerbaarheid van niet-traditionele merken”, *IRDI* 2016, afl. 1, 17-30.

GONZALEZ OTERO, B., “IP in Times of Climate Crisis – A Problem or a Solution?” *International Review of Intellectual Property and Competition Law* 2022, afl. 4, 501-505.

JANSSENS, M.-C., “Audi's 'Voorsprong door Techniek' nu ook door het merkenrecht bevestigd”, *DAOR* 2010, afl. 95, 307-312.

KEIRSBILCK, B., “Rechtshandhaving - Vordering tot staking”, *TPR* 2016, afl. 1, 344-374.

LARDINOIT, S., “Het inbreukcriterium 'ongerechtvaardigd voordeel trekken uit het onderscheidend vermogen of de reputatie van een merk' en de bescherming van de 'overige functies' dan de herkomstfunctie van het merk”, *IRDI* 2009, afl. 4, 401-410.

LEPIK, G., “Protecting Trade Mark Proprietors Against Unfair Competition in EU Trade Mark Law”, *Juridica International* 2021, afl. 30, 152-163.

MARTIN, S. en BOYD, J., “Is milk made for humans? *Exceptio probat regulam in casibus non exceptis* or a new trend in the case law relating to slogans?”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2021, afl. 3, 194-196.

RINGELHANN, A. en MARTIN, S., “Defining the EU certification mark”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice* 2018, afl. 8, 625-632.

ROELOFS, J. en FILEMON, A.-F., “(On)toelaatbaarheid van greenwashende merken”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, 15-21.

STRAETMANS, G., “Geregistreerde benamingen”, *TPR* 2015, afl. 3-4, 1691-1699.

VAN GAAL, L., “Duurzaamheidsclaims in de vorm van keurmerken: een match made in heaven of een match made in hell?”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, 9-14.

VERBRUGGEN, J., “Merkenrecht functioneel bekeken”, *IRDI* 2001, 96-122.

VERHOEVEN, H., “Duurzaamheidsclaims – een rechtsvergelijking tussen Frankrijk, Duitsland en Oostenrijk”, *BMM Bull.* 2023, afl. 1, 47-53.

Proefschriften

VAN EE, S., *Duurzaamheid binnen het merkenrecht*, thesis Hoge School Leiden, 2022, https://hbo-kennisbank.nl/details/sharekit_hsleiden:oai:surfsharekit.nl:4df34b8e-78ae-4a7e-ae51-2278a8b40bb2.

PERELLO, C., *Regulering van Fair Trade keurmerken*, masterthesis KU Leuven, 2019, https://repository.teneo.libis.be/delivery/DeliveryManagerServlet?dps_pid=IE12541585&, 90 p.

Niet-juridische bronnen

Wetenschappelijke boeken

GRAAFLAND, J., *Ethics and economics*, New York, Routledge, 2022, 270 p.

JOHNES, G., *Economics for Lovers of Literature*, Switzerland, Springer Nature Switzerland, 2023, 95 p.

Wetenschappelijke artikels

AVILCAR, M. en DEMIRGUNES, B., “Developing Perceived Greenwash Index and Its Effect on Green Brand Equity: A Research on Gas Station Companies in Turkey”, *IBR* 2016, 222-239.

BRATT, C., HALLSTEDT, S., ROBERT, K.-H., BROMAN, G. en OLDMARK, J., “Assesment of eco-labelling criteria development from a strategic sustainability perspective”, *Journal of Cleaner Production* 2011, afl. 9, 1631-1638.

HERNANDEZ-CHEA, R., VIMALNATH, P., BOCKEN, N., TIETZE, F. en EPPINGER, E., “Integrating Intellectual Property and Sustainable Business Models: The SBM-IP Canvas”, *Sustainability* 2020, <https://www.mdpi.com/2071-1050/12/21/8871>.

HOOGLAND, C., DE BOER, J. en BOERSEMA, J., “Food and sustainability: Do consumers recognize, understand and value on-package information on production standards”, *Appetite* 2007, afl. 7, 47-57.

KUMARESAN, C. en CHANDRAMOHAN, S., “The Effect of Greenwashing on Brand Equity”, *IJAEM* 2023, 88-92.

MARSH, J., “Greenwashing Products: What You Need To Know”, 10 april 2022, <https://earth.org/greenwashing-products/>.

NETTO, S., SOBRAL. M., RIBEIRO, A. en SOARES, G., “Concepts and forms of greenwashing: a systematic review”, *Environmental Sciences Europe* 2020, <https://enveurope.springeropen.com/articles/10.1186/s12302-020-0300-3>.

NYBERG, D. en WRIGHT, C., “Justifying business responses to climate change: discursive strategies of similarity and difference”, *Environment and Planning A* 2012, 1819-1835.

OXFORD PUBLISHING LIMITED, “Round table: The Commercial Determinants of Health: Industry tactics shaping science, policy and our environment”, *European Journal of Public Health* 2022, 83.

VAN AMSTEL, M., DRIESSEN, P. en GLASBERGEN, P., “Eco-labelling and information asymmetry: a comparison of five eco-labels in the Netherlands”, *Journal of Cleaner Production* 2008, afl. 2, 263-276.

Niet-wetenschappelijke artikels

AXELROD, J., “Corporate Honesty and Climate Change: Time to Own Up and Act, *NRDC* 26 februari 2019, <https://www.nrdc.org/bio/josh-axelrod/corporate-honesty-and-climate-change-time-own-and-act#:~:text=Corporations%20produce%20just%20about%20everything,climate%20change%20was%20officially%20recognized>.

KNIGHT, B., “Why plant-based ‘milks’ are rising to the top”, *UNSW Newsroom*, 28 juli 2022, <https://www.unsw.edu.au/newsroom/news/2022/07/why-plant-based--milks--are-rising-to-the-top#:~:text=Many%20adults%20have%20an%20intolerance,offers%20a%20lactose%2Dfree%20alternative>.

LINDWALL, C., “What is Greenwashing?”, *NRDC*, 9 februari 2023, <https://www.nrdc.org/stories/what-greenwashing#:~:text=How%20does%20greenwashing%20impact%20consumers,the%20one%20that%20are%20legitimate>.

OLDFIELD, E., “Corporations vs. Consumers: Who is really to blame for climate change?”, *Manchester University*, 22 juli 2022, <https://sites.manchester.ac.uk/global-social-challenges/2022/07/07/corporations-vs-consumers-who-is-really-to-blame-for-climate-change/>.

RILEY, T., “Just 100 companies responsible for 71% of global emissions, study says”, *The Guardian*, 10 Juli 2017, <https://www.theguardian.com/sustainable-business/2017/jul/10/100-fossil-fuel-companies-investors-responsible-71-global-emissions-cdp-study-climate-change>.

SANCHEZ, R., “‘Hello, I’m A Paper Bottle’ Turns Out To Have a Plastic Surprise Inside”, *The Dieline*, 12 april 2021, <https://thedieline.com/blog/2021/4/12/hello-im-a-paper-bottle-turns-out-to-have-a-plastic-surprise-inside>.

WILLEMS, F., “Opnieuw uitgebreid klimaatprotest van jongeren in verschillende landen: ‘Iedereen praat over beloftes, we willen actie’”, *VRT Nieuws*, 24 september 2021, <https://www.vrt.be/vrtnws/nl/2021/09/24/klimaatprotest/>.

WILLIAMS, J., “Which Milk Alternative is the Most Eco-Friendly?”, *Bastyr University News*, 28 februari 2023, <https://bastyr.edu/about/news/which-milk-alternative-most-eco-friendly#:~:text=Plant%2Dbased%20milk%20has%20a,come%20in%20a%20recyclable%20container>.

Onderzoeksrapporten

CDP, *CDP Carbon Majors Report 2017*, 10 juli 2017, 16 p.

DANSE, M., EPPINK, M., VAN DER FELLS-KLERX, I., VAN KERNEBEEK, H., IMMINK, V., INGEBEEK, P. en STERRENBURG, P., *Inzicht voor de consument in duurzaamheidslabels*, Wageningen, LEI, 2011, 109 p.

DELOITTE, *A call for accountability and action – the Deloitte global 2021 millennial and GenZ survey*, 2021, <https://www.deloitte.com/content/dam/assets-shared/legacy/docs/insights/2022/2021-deloitte-global-millennial-survey-report.pdf> , 39 p.

DENTSU INTERNATIONAL en MICROSOFT ADVERTISING, *De opkomst van duurzame media*, maart 2022, <https://about.ads.microsoft.com/en-us/insights/g/the-rise-of-sustainable-media>, 25 p.

EUROPESE COMMISSIE, *Behavioural Study on Consumers' Engagement in the Circular Economy*, oktober 2018, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/0779f275-f9d6-11e8-a96d-01aa75ed71a1/language-en>, 202 p.

EUIPO, *Statistics for European Union Trade Marks*, februari 2023, https://euipo.europa.eu/tunnel-web/secure/webdav/guest/document_library/contentPdfs/about_euipo/the_office/statistics-of-european-union-trade-marks_en.pdf, 54 p.

INTA, *Brands and CSR Survey Report*, 2020, https://www.inta.org/wp-content/uploads/public-files/perspectives/industry-research/INTA_Brands_and_CSR_Survey_Report_033120.pdf, 13 p.

KASIUS, M. en MODDERMAN, E., *Duurzame keurmerken adviesrapport: de verbeterpunten voor de communicatie naar consumenten over duurzaamheidskenmerken*, De Haagse Hogeschool, 2013, https://hbo-kennisbank.nl/details/sharekit_hh:oai:surfsharekit.nl:e36f800f-76be-4aa6-933d-147ec6cfbfb8, 92 p.

Databanken

DartsIP, app.darts-ip.com.

EUIPO eSearch Case Law, <https://euipo.europa.eu/eSearchCLW/>.

Webpagina's

Agriculture Europe, https://agriculture.ec.europa.eu/index_en.

Biogarantie, <https://biogarantie.be/nl/conso/>.

DeepL, <https://www.deepl.com/translator>.

Fairtrade Belgium, <https://www.fairtradebelgium.be/>.

Google Translate, <https://translate.google.com/>.

Legislative Observatory, <https://oeil.secure.europarl.europa.eu/oeil/home/home.do>.

Safeshops, <https://becom.digital/nl/kwaliteitslabel-copy/>.