

Plain Packaging – efectul dominoului

Plain Packaging – the Domino Effect

Lect. univ. dr. **Violeta STRATAN***
Universitatea de Vest din Timișoara
Facultatea de Drept

Abstract

The first regulation on tobacco plain packaging was adopted in Australia, in 2011, with the aim of making cigarette boxes unappealing, thus reducing the prevalence and uptake of smoking in the overriding interest that is public health. Tobacco companies strongly opposed the measure, considering it as an unacceptable de facto expropriation of their (intellectual) properties, namely their powerful brands. They brought actions in court against the state, but their claims were rejected by judges, based on the superior public interest pursued by the restrictive regulations. The history repeats itself each time another state adopts similar provisions on similar grounds, like in a domino game, each run of a tile reinforcing the arguments of the previous one.

Keywords: plain packaging; public health; trademark; expropriation; intellectual property.

Rezumat

Prima reglementare privind ambalajul neutru pentru pachetele produselor din tutun a fost adoptată în Australia, în anul 2011, cu scopul de a face pachetele de țigări neatrăgătoare, reducând astfel prevalența și consumul de tutun, în interesul primordial al protecției sănătății publice. Companiile producătoare și distribuitoare de tutun au criticat vehement măsura, considerând-o drept o expropriere de facto asupra drepturilor lor de proprietate (intelectuală), mai ales din perspectiva mărcilor deținute de ele. Corporațiile au introdus acțiuni în instanță împotriva statului, dar pretențiile lor au fost respinse de judecători, în temeiul interesului public superior urmărit prin adoptarea actelor normative privind ambalarea standardizată. Istoria s-a repetat de fiecare dată când un alt stat a adoptat prevederi similare pe temeuri similare, ca într-un joc de domino, fiecare piesă antrenată în mișcare purtând cu ea greutatea argumentelor celei căzute imediat înaintea sa.

Cuvinte-cheie: ambalaj neutru, sănătate publică, marcă, expropriere, proprietate intelectuală.

1. Contextul apariției conceptului de „plain packaging”. Regulile jocului de domino

Convenția-cadru a Organizației Mondiale a Sănătății pentru controlul tutunului (CCCT)¹ – primul tratat internațional negociat sub egida OMS – a fost adoptată pentru „protejarea generațiilor prezente și viitoare de consecințele devastatoare ale consumului de tutun și ale expunerii la fumul de tutun asupra sănătății, a mediului înconjurător, mediului social și economic, prin oferirea unui cadru pentru măsurile de control al tutunului care să fie implementate de părți la nivel național, regional și internațional, cu scopul de a reduce constant și considerabil prevalența utilizării tutunului și a expunerii la fumul de

* violeta.stratan@e-uvv.ro.

¹ Convenția-cadru a Organizației Mondiale a Sănătății pentru controlul tutunului, Geneva, 21.05.2003, <https://fctc.who.int/>, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/RO/TXT/HTML/?uri=CELEX:32004D0513&from=EN>, <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/66377>.

tutun”². Ea reprezintă un cadru pentru punerea în aplicare a măsurilor de control al tutunului, în vederea reducerii continue și semnificative a prevalenței tabagismului și a expunerii la fumul de tutun, statele părți la convenție fiind încurajate să implementeze măsuri adiționale, prin care să impună „cerințe mai stricte” în concordanță cu prevederile sale și care „respectă legea internațională”³.

Reafirmând „dreptul tuturor persoanelor de a se bucura de cele mai înalte standarde de sănătate fizică și mentală ce pot fi atinse”, prevăzut de art. 12 din Acordul internațional asupra drepturilor economice, sociale și culturale⁴, convenția oferă statelor semnatare soluții pentru contracararea globalizării epidemiilor provocate de tutun, prin reducerea cererii de tutun cu ajutorul unor măsuri legislative, executive ori administrative menite să implementeze interdicții ori restricții asupra oricărui tip de reclamă, promovare și sponsorizare a tutunului, pornite din teritoriul lor și având efecte peste graniță.

2. Prima piesă: Australia

Primul stat semnatar al CCCT care a pus în practică soluțiile conturate de prevederile acesteia, cu scopul de a contribui la îmbunătățirea sănătății populației sale prin descurajarea fumatului și încurajarea renunțării la fumat a fost Australia. În iarna anului 2011, Parlamentul de la Canberra a adoptat o „lege pentru descurajarea consumului produselor din tutun” – *Tobacco Plain Packaging Act* (Legea ambalajelor neutre)⁵ – prin care a reglementat ambalarea și etichetarea produselor din tutun în așa fel încât atractivitatea acestora pentru consumatori să fie diminuată, eficacitatea avertismentelor de sănătate de pe ambalaje să crească și abilitatea de a induce în eroare consumatorii cu privire la efectele nocive ale fumatului să scadă. Un an mai târziu, Australia devenea prima țară din lume în care produsele din tutun erau comercializate în ambalaje neutre, de culoare kaki închis (cea mai urâtă culoare din lume, potrivit statisticilor), inscripționate cu avertismente de sănătate și imagini sugestive pentru bolile cauzate de fumat. Adoptarea acestui act normativ a determinat marile corporații din industria tutunului să-i conteste legalitatea în fața Curții Supreme a Australiei⁶. Reclamanții au criticat legea pe motiv că dispozițiile acesteia ar determina dobândirea de către stat⁷, fără o justă despăgubire și contrar prevederilor constituționale, a drepturilor lor de proprietate intelectuală aferente mărcilor, brevetelor de invenție, desenelor, drepturilor de autor asupra produselor din tutun pe care le fabrică și/sau comercializează, inclusiv cele legate de protecția împotriva utilizării abuzive a mărcilor neînregistrate sau de păstrarea reputației comerciale. Acesta întrucât spațiul rămas liber pe ambalajele produselor din tutun este folosit pentru aplicarea avertismentelor de sănătate și a imaginilor bolilor cauzate de fumat, alături de invitația de a contacta serviciul *Quitline*⁸ la numărul indicat alături *logo*-ul acestei agenții pentru promovarea sănătății publice prin educație.

Cu o majoritate de șase la unu, judecătorii Curții Supreme din Australia au respins susținerile reclamanților, arătând că deși actul normativ analizat restrânge semnificativ drepturile de proprietate intelectuală ale companiilor din industria tutunului prin modul în care reglementează ambalarea produselor din tutun, aceste restricții nu reprezintă o exproprie *de facto*. Legea ambalajelor neutre nu conferă statului nicio prerogativă, fie ea și nesemnificativă ori superficială, legată de vreun drept de proprietate, pentru simplul motiv că obiectul său de reglementare nu este dobândirea dreptului de proprietate. Principalul scop pentru care a fost adoptată este acela de a descuraja consumul de tutun în rândul populației. Dacă acest scop s-ar realiza efectiv, afacerile reclamanților ar putea avea de suferit, dar statul nu ar dobândi în acest fel un drept de proprietate intelectuală. Mai mult, instanța a observat

² Art. 3 din Convenția-cadru a Organizației Mondiale a Sănătății pentru controlul tutunului.

³ Art. 2 din Convenția-cadru a Organizației Mondiale a Sănătății pentru controlul tutunului.

⁴ Adoptat de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 16 decembrie 1966.

⁵ Legea intitulată *Tobacco Plain Packaging Act – An Act to discourage the use of tobacco products, and for related purposes*, a fost adoptată de Parlamentul australian la data de 1 decembrie 2011. <https://www.legislation.gov.au/Details/C2011A00148>.

⁶ *High Court of Australia, JT International SA v Commonwealth of Australia, British American Tobacco Australasia Limited v The Commonwealth*, [2012] HCA 43, S409/2011 & S389/2011, <https://www.hcourt.gov.au/cases/case-s409/2011>.

⁷ În speță, Commonwealth.

⁸ Un fel de „echivalent” al *Tel Verde Stop fumat!*

că există numeroase alte reglementări menite să prevenirea ori să reducă potențialului vătămător al anumitor produse, cum sunt cele impun etichetarea medicamentelor, substanțelor toxice sau chiar a unor alimente, toate fiind justificate de interesul protecției sănătății publice. În privința produselor din tutun, judecătorii au subliniat că reglementarea privind ambalajele neutre este cea mai recentă dintr-un lung șir de măsuri menite să descurajeze consumul acestor produse. De data aceasta, prin cerințele impuse asupra aspectului exterior al pachetelor de țigări comercializate pe teritoriul australian, printre care interdicția inscripționării mărcii pe ambalaj altfel decât sub forma denumirii mărcii și companiei producătoare, cu caractere mici pe fundal discret, în absența oricărui element figurativ.

Pentru a ajunge la aceste concluzii, judecătorii au analizat natura și rolul drepturilor de proprietate intelectuală asupra mărcilor. Legislația australiană pare să fi manifestat de-a lungul timpului tendința de a servi atât interesul privat (al producătorilor) cât și interesul public (al consumatorilor). Valoarea și utilitatea drepturilor asupra mărcilor înregistrate sunt în mod clar afectate, substanțial dacă nu și formal, de regimul impus prin dispozițiile Legii ambalajelor neutre. Cu toate acestea, în Australia legea nu conferă titularului unei mărci înregistrate libertatea de a o utiliza cu ignorarea altor dispoziții legale.

În general, drepturile de proprietate intelectuală sunt drepturi negative: brevetul de invenție nu conferă titularului său dreptul de a folosi invenția, întrucât nu îi garantează dreptul de a fabrica produsul brevetat, ci doar pe acela de a-i împiedica pe terții neautorizați să fabrice ori să folosească invenția într-un anumit fel. Caracterul negativ al drepturilor de proprietate intelectuală lipsește de logică susținerea societăților reclamante conform căreia restrângerea exercițiului dreptului lor la marcă ar da naștere unui drept de proprietate în favoarea statului. Faptul că restricțiile creează „spațiul” pentru aplicarea prevederilor legale referitoare la conținutul textual și grafic al ambalajelor produselor din tutun nu reprezintă o expropriere, ci o aplicare a raționamentului potrivit căruia obiectivele de interes public urmărite și/sau generate de reglementarea ambalajelor neutre prevalează în raport cu obiectivele de interes public care pot fundamenta recunoașterea drepturilor de proprietate intelectuală ale reclamanților.

Această decizie a Curții Supreme din Australia a avut o influență considerabilă la nivel global, consolidând poziția acestui stat în contextul litigiilor internaționale generate de reglementarea ambalajelor neutre. Ea a încurajat și alte state să se alătore așa zisei „revoluții kaki⁹”, prin adoptarea de măsuri apte să impună comercializarea produselor din tutun în ambalaje neutre, pe care avertismentele de sănătate aplicate să fie vizibile iar denumirile mărcilor de comerț inscripționate discret. Reprezentanții OMS au salutat decizia instanței australiene, îndemnând toate statele lumii să urmeze exemplul acestui stat în privința marketingului produselor din tutun, pentru a crea un amplu efect de domino cu rolul de a promova sănătatea publică la nivel global.

3. A doua piesă: Regatul Unit

În anul 2015, Parlamentul britanic a adoptat, la rândul său, un set de Regulamente privind ambalarea produselor din tutun – *The Standardised Packaging of Tobacco Products Regulations 2015*¹⁰ – care, după modelul legislației australiene, permit comercializarea produselor din tutun pe teritoriul Regatului Unit numai în ambalaje de culoare kaki închis (Pantone 448 C), pe care mărcile comerciale să nu fie aplicate în scop publicitar, ci sub forma inscripționării denumirii lor, cu caractere mici de culoare gri.

Reacția corporațiilor din industria tutunului nu este greu de ghicit: ca și în Australia, acestea au contestat legalitatea regulamentelor în fața Înaltei Curți de Justiție¹¹, invocând nu mai puțin de

⁹ Anne Pasquereau, Romain Guignard, Raphaël Andler, Karine Gallopel-Morvan, Viêt Nguyen-Thanh, *Plain packaging on tobacco products in France: Effectiveness on smokers' attitudes one year after implementation*, <https://doi.org/10.18332/tid/146600>.

¹⁰ The Standardised Packaging of Tobacco Products Regulations 2015, <https://www.legislation.gov.uk/ukSI/2015/829/contents/made>.

¹¹ High Court of Justice.

șaptesprezece motive de nelegalitate. Prin decizia sa, Înalta Curte a respins toate cererile reclamanților, confirmând legalitatea regulamentelor adoptate de Parlament la inițiativa Ministerului Sănătății¹².

Chemați să se pronunțe asupra legalității regulamentelor prin raportare la numeroasele acte normative invocate de societățile reclamante în sprijinul criticilor lor, judecătorii britanici au analizat obiectivele urmărite de legiuitor: obiectivul general – de a contribui la îmbunătățirea sănătății populației prin reducerea consumului de tutun – și obiectivul specific – de a reduce atractivitatea produselor din tutun și a ambalajelor acestora. Ambele se circumscriu obiectivelor Convenției-cadru privind controlul tutunului, aspect căruia instanța îi acordă cuvenita importanță, având în vedere următoarele: CCCT a fost semnată de toate statele membre ale UE; reprezintă un temei pentru legislația relevantă a Uniunii Europene (în speță, Directiva 2014/40/UE privind apropierea actelor cu putere de lege și a actelor administrative ale statelor membre în ceea ce privește fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe); a fost admisă de Curtea Europeană a Drepturilor Omului ca temei legitim al derogărilor de la prevederile privind protecția dreptului de proprietate (în speță, Protocolul adițional nr. 1 la CEDO); constituie principalul motiv avansat de guvernul pentru adoptarea Regulamentelor privind ambalajele standardizate; Curtea de Justiție a Uniunii Europene a acordat, în cadrul unei jurisprudențe constante, o importanță deosebită politicilor Organizației Mondiale a Sănătății.

Un alt indiciu al legalității Regulamentelor rezidă în conformitatea dintre prevederile sale și cele ale Acordul privind aspectele drepturilor de proprietate intelectuală legate de comerț – TRIPS¹³. Potrivit art. 16 din Acord, „titularul unei mărci de fabrică sau de comerț înregistrate va avea dreptul exclusiv de a împiedica orice terți acționând fără consimțământul său să utilizeze în cadrul operațiunilor comerciale semne identice sau similare pentru produse sau servicii identice sau similare celor pentru care marca de fabrică sau de comerț este înregistrată, în cazul în care o astfel de utilizare ar genera un risc de confuzie”. Articolul 7 enumeră printre obiectivele Acordului contribuția la promovarea inovației tehnologice, respectiv la transferul și difuzarea tehnologiei „în avantajul reciproc al celor care creează și al celor care utilizează cunoștințe tehnice, de o manieră favorabilă pentru binele social și economic, și aptă să asigure un echilibru între drepturi și obligații”. Art. 8 stabilește, cu titlu de principiu, că statele membre ale Organizației Mondiale a Comerțului „vor putea, atunci când elaborează sau modifică legile și reglementările lor, să adopte măsurile necesare pentru a proteja sănătatea publică și nutriția și pentru a promova interesul public în sectoare de o importanță vitală pentru dezvoltarea lor social-economică și tehnologică, cu condiția ca aceste măsuri să fie compatibile cu prevederile prezentului Acord”. Articolele citate conturează relația dintre reglementările privind mărcile comerciale și reglementările de politică publică, justificate de interesul general: Acordul TRIPS nu conferă mărcilor, ca drepturi de proprietate intelectuală, un conținut stabil și uniform, pentru că permite posibilitatea limitării lor prin diverse acte normative interne adoptate pentru satisfacerea unui interes public. În speță, exercitarea drepturilor asupra mărcilor poate suferi restricții impuse de legislația națională în considerarea unui interes public superior. Deși nu există o listă de interese publice apte să justifice limitarea drepturilor de proprietate intelectuală, iar statele contractante beneficiază de o largă marjă de apreciere în acest sens, drepturile de proprietate intelectuală pot face obiectul unor derogări în numele sănătății publice – obiectiv de interes public menționat expres (și) în tratatele internaționale.

În același context se înscrie și Directiva 2015/2436/UE de apropiere a legislațiilor statelor membre cu privire la mărci, cu care legislația statelor membre în domeniu trebuie să se armonizeze. Încă din preambul este limpede că directiva „nu ar trebui să excludă aplicarea, în privința mărcilor, a dispozițiilor legislative ale statelor membre, altele decât legislația privind mărcile, cum ar fi dispozițiile referitoare la concurența neloială, la răspunderea civilă sau la protecția consumatorilor”. Apoi, potrivit art. 4 alin. (3) lit. a), „orice stat membru poate să dispună ca o astfel de marcă să nu fie înregistrată sau, dacă este înregistrată, ca aceasta să fie declarată nulă în cazul și în măsura în care utilizarea acestei mărci poate fi

¹² [2016] EWHC 1169 (Admin), Case No: CO/2322/2015, CO/2323/2015, CO/2352/2015, CO/2601/2015 & CO/2706/2015, High Court of Justice, Queen's Bench Division, Administrative Court, <https://www.judiciary.uk/>.

¹³ Acordul privind aspectele drepturilor de proprietate intelectuală legate de comerț – TRIPS, <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/35721>.

interzisă în temeiul unei alte legislații decât legislația privind mărcile din statul membru în cauză sau din Uniune”. De asemenea, prevederea cuprinsă în art. 10 definește drepturile asupra mărcilor în termeni negativi, accentul fiind pus și de legiuitorul european pe împiedicarea utilizării neautorizate: „titularul unei mărci înregistrate este îndreptățit să împiedice orice terț să utilizeze în cursul schimbului comercial, fără consimțământul său, un semn pentru produse sau servicii (...)”.

Trecerea în revistă a actelor normative incidente în litigiu se încheie cu analiza regulamentelor britanice contestate. Fără a nega că ele implementează anumite aspecte ale Directivei europene privind fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe, judecătorii subliniază că obiectivul principal avut în vedere de legiuitor a fost introducerea obligativității ambalajelor standardizate pentru produsele din tutun comercializate pe teritoriul britanic. Prin urmare, afirmația reclamanților în sensul că regulamentele le-ar restrânge în mod substanțial exercițiul drepturilor de proprietate intelectuală apare ca fiind corectă. Totuși, limitele impuse pe cale reglementară exercitării dreptului lor la marcă nu sunt absolute. Ambalarea standardizată restrânge dreptul de a utiliza marca pe ambalajele produselor din tutun destinate consumatorilor, dar nu are un impact substanțial asupra utilizării sale în afara acestui context, de exemplu în comerțul en-gros practicat de companii, în corespondența comercială dintre actorii de pe piața tutunului ori în paginile revistelor de specialitate.

Elemente cheie pentru soluționarea litigiului sunt preluate din hotărârea *Philip Morris Brands și alții*¹⁴, pronunțată de Curtea de Justiție a Uniunii Europene în cadrul cererii de decizie preliminară formulată de *High Court of Justice* în temeiul art. 267 TFUE. Interpretând alin. (2) al art. 24 din Directiva 2014/40¹⁵, instanța de la Luxemburg statuează că „statele membre pot să mențină sau să introducă norme suplimentare în ceea ce privește aspectele legate de ambalarea produselor din tutun care nu sunt armonizate prin această directivă”. Măsurile de control asupra consumului de tutun vizează atât funcționarea pieței unice cât și protecția sănătății publice, înscriindu-se printre competențele partajate între Uniunea Europeană și statele membre. Cele din urmă au dreptul preexistent și competența de a adopta acte normative în domeniul controlului tutunului, conform principiilor generale ale dreptului european, cu condiția ca măsurile legislative naționale să nu încalce legislația Uniunii. Astfel, susținerea reclamanților privind pretinsa nelegalitate a Regulamentelor privind ambalarea standardizată a produselor din tutun nu este întemeiată.

Raționamentul judiciar continuă cu analiza intereselor divergente ale părților din litigiu, pe care soluția instanței trebuie să mențină în echilibru. Reprezentații statului își întemeiază argumentele pe nevoia de a proteja sănătatea populației în numele interesului public. În contextul în care faptele referitoare la efectele devastatoare ale consumului de tutun asupra sănătății umane nu sunt și nici nu pot fi contestate, eradicarea fumatului se situează în vârful ierarhiei intereselor promovate de politicile de sănătate publică. De cealaltă parte a balanței se află interesele companiilor producătoare sau distribuitoare de produse din tutun: scopul urmărit de acestea prin exercitarea drepturilor lor asupra mărcilor comerciale este obținerea unui „profit”. Astfel fiind configurată balanța intereselor divergente, reglementarea ambalajelor neutre apare pe deplin justificată.

Corporațiile din industria tutunului au invocat și în acest caz exproprierea *de facto* a drepturilor lor de proprietate intelectuală și încălcarea protecției conferite de Protocolul adițional nr. 1 la CEDO. Pentru a statua cu privire la pretinsa exproprie, instanța a analizat mai întâi natura drepturilor recunoscute titularilor mărcilor legal înregistrate, apoi impactul adoptării noilor măsuri legislative asupra lor. Citând din propria jurisprudență¹⁶, instanța a reiterat că înregistrarea unei mărci comunitare nu conferă titularului său dreptul pozitiv de a utiliza marca, întrucât drepturile asupra mărcii sunt drepturi negative,

¹⁴ C-547/14, *Philip Morris Brands și alții*, <https://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?num=C-547/14>.

¹⁵ „Prezenta directivă nu aduce atingere dreptului statelor membre de a menține sau de a introduce norme suplimentare, aplicabile tuturor produselor introduse pe piața lor, în ceea ce privește standardizarea ambalajelor produselor din tutun, acolo unde acest lucru se justifică din motive legate de sănătatea publică, ținând seama de nivelul înalt de protecție a sănătății umane atins prin prezenta directivă. Aceste măsuri sunt proporționale și nu pot constitui mijloace de discriminare arbitrară sau o restricționare mascată a comerțului dintre statele membre(...)”.

¹⁶ Cauza *Arnold J in Pinterest Inc v Premium Interest Ltd* [2015], <https://www.casemine.com/judgement/uk/5a8ff7d460d03e7f57eb2586>.

menite să împiedice utilizarea ei de către alte persoane decât titularul. Din această perspectivă, nu se poate susține că drepturile de proprietate intelectuală ale reclamanților ar fi lipsite de substanță prin efectul restricțiilor legale; regulamentele sunt măsuri menite să controleze exercițiul dreptului la marcă, nicidecum să exproprieze. De altfel, este evident că mărcile rămân în proprietatea reclamanților, păstrându-și totodată funcțiile esențiale. Nu se poate nega faptul că, impunând ambalarea standardizată pentru comercializarea produselor din tutun, statul restrânge semnificativ libertatea companiilor producătoare de a-și folosi anumite drepturi de proprietate intelectuală aferente mărcilor. Totuși, restricțiile sunt departe de a fi totale iar mărcile își păstrează rolul esențial în prevenirea utilizării neautorizate și în identificarea produselor distinctive comercializate pe același segment de piață. Or, aceasta nu reprezintă doar o exercitare iluzorie sau fictivă a dreptului la marcă. Permițând companiilor producătoare să inscripționeze denumirea mărcii produsului pe ambalaj, regulamentele consolidează rolul fundamental al mărcii – acela de identificator de origine. Concluzia se desprinde prin raportare la situația în care s-ar afla aceleași companii în absența drepturilor (încă) recunoscute de regulamente. Evident, noua configurație în care sunt ținute să-și exercite drepturile nu este una optimă din perspectiva marilor producători de tutun, dar nici nu poate avea ca efect lipsirea de orice valoare a mărcilor comerciale deținute de aceștia.

4. A treia piesă: Franța

În anul 2016, Consiliul de Stat francez este chemat și el să statueze asupra legalității unor acte normative adoptate de legislativul de la Paris, foarte asemănătoare cu cele deja aplicate în Australia și Regatul Unit, privind mult prea controversatul ambalaj kaki. În cazul Franței, acesta a fost impus pentru comercializarea produselor din tutun în Hexagon prin două decrete de punere în aplicare a dispozițiilor Codului sănătății publice prin care s-au transpus în legislația franceză prevederile Directivei 2014/40/UE. Deloc surprinzător, Decretul nr. 2016-334 din 21 martie 2016¹⁷ privind ambalajele neutre pentru produsele din tutun și Decretul nr. 2016-1117 din 11 august 2016¹⁸, privind fabricarea, prezentarea, vânzarea și consumul produselor din tutun, precum și un ordin subsecvent al Ministrului Sănătății referitor standardizarea ambalajelor neutre¹⁹ au fost imediat contestate și criticate în fața judecătorilor Consiliului de Stat, pentru neconformitatea cu mai mult de zece acte normative de drept intern, european ori internațional. Argumentele marilor corporații reclamante au fost în mare parte aceleași cu cele invocate în fața instanțelor sesizate anterior, după cum similare au fost și aprecierile forurilor judiciare. Le vom reda în continuare numai pe cele care nuanțează tabloul deja schițat de opiniile instanțelor de *common-law*.

Una din criticile recurente aduse actelor litigioase vizează neconcordanța prevederilor lor cu Acordului TRIPS, de data aceasta prin referire la art. 19 astfel formulat: „dacă utilizarea mărcii este obligatorie pentru menținerea unei înregistrări, înregistrarea nu va putea fi radiată decât după o perioadă neîntreruptă de neutilizare de cel puțin trei ani, cu excepția cazului în care titularul mărcii prezintă motive valabile referitoare la existența de obstacole la o astfel de utilizare. Circumstanțele independente de voința titularului mărcii care constituie un obstacol pentru utilizarea mărcii, de exemplu restricții la import sau alte reglementări ale puterilor publice vizând produsele sau serviciile protejate prin marcă, vor fi considerate ca motive valabile de justificare a neutilizării mărcii”²⁰. Obligația de utilizare instituită prin art. 19 incumbă și titularilor mărcilor afectate de restricțiile prevăzute în cuprinsul decretelor, dat fiind că măsurile impuse prin acte normative ale puterii publice se înscriu în lista motivelor ce pot fi valabil invocate pentru justificarea neutilizării mărcii. În orice caz, prevederea analizată nu poate avea ca efect

¹⁷ Décret n° 2016-334 du 21 mars 2016 relatif au paquet neutre des cigarettes et de certains produits du tabac, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032276104>.

¹⁸ Décret n° 2016-1117 du 11 août 2016 relatif à la fabrication, à la présentation, à la vente et à l'usage des produits du tabac, des produits du vapotage et des produits à fumer à base de plantes autres que le tabac, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000033027704/?isSuggest=true>.

¹⁹ Arrêté du 21 mars 2016 relatif aux conditions de neutralité et d'uniformisation des conditionnements et du papier des cigarettes et du tabac à rouler, <https://www.legifrance.gouv.fr/loda/id/JORFTEXT000032276123?init=true>

²⁰ Art. 19 al Acordului din 1 ianuarie 1994 privind aspectele drepturilor de proprietate intelectuală legate de comerț – TRIPS, <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/35721>.

interdicția instituirii pe cale reglementară a unor limite pentru exercitarea dreptului la marcă, în aplicarea articolului

L. 3512-20 din Codul sănătății publice²¹. Chiar și sub imperiul unor atare reglementări, titularii mărcilor figurative înregistrate pentru produsele din tutun se vor putea apăra, într-un eventual litigiu referitor la decăderea din drepturi ca sancțiune pentru neutilizare, invocând faptul că neutilizarea se datorează cerințelor impuse de legiuitor. Judecătorii Consiliului de Stat au adus în discuție și prevederile articolelor 8 și 20 din Acordul TRIPS, subliniind încă o dată libertatea statelor de a adopta măsurile pe care le consideră necesare în vederea protejării sănătății publice ca obiectiv de interes public major.

Convenția Europeană a Drepturilor Omului și protecția oferită de prevederile sale ori ale Protocolului adițional nr. 1 își face iarăși loc în economia argumentelor avansate de reclamantți. Pretinsa încălcare a drepturilor de proprietate intelectuală este analizată de judecătorii Consiliului de Stat după un raționament identic cu cel al confrăților lor australieni și britanici, în urma căruia vor concluziona că restricțiile impuse prin decrete afectează numai condițiile de exercitare a drepturilor asupra mărcilor, nu și substanța acestora. Prin urmare, decretele contestate nu au ca rezultat privarea companiilor de drepturile deținute asupra mărcilor înregistrate. Mai mult, chiar din textul protocolului se desprinde ideea că dispozițiile sale nu aduc atingere dreptului statelor de a implementa măsurile legislative pe care le apreciază necesare pentru reglementarea folosinței bunurilor în conformitate cu interesul general. În condițiile în care consecințele consumului de tutun asupra sănătății populației, dependenței față de produsele din tutun și prevalenței bolilor grave provocate de consumul acestora sunt indubitabile, obiectivul protecției sănătății populației și al reducerii cheltuielilor sistemului de sănătate publică, pe care se întemeiază adoptarea măsurilor legislative criticate, respectă justul echilibru între exigențele interesului general și protecția dreptului de proprietate garantată de Protocolul adițional nr. 1.

CEDO este invocată și din perspectiva protecției pe care articolul său 10 o oferă libertății de exprimare, încălcată, în opinia reclamantților, prin instituirea interdicției de a aplica mărci figurative pe ambalajele produselor din tutun. Critica este respinsă de judecătorii Consiliului de Stat prin referire la alineatul 2 al art. 10, conform căruia exercitarea libertății de exprimare „poate fi supusă anumitor formalități, condiții, restrângeri sau sancțiuni prevăzute de lege, care constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea națională, integritatea teritorială sau siguranța publică, apărarea ordinii și pentru prevenirea infracțiunilor, protecția sănătății sau a moralei (...)” Se reiterează faptul că adoptarea decretelor nu constituie o atingere disproporționată a dreptului la liberă exprimare al societăților reclamante, prin prisma nevoii sociale imperioase căreia îi răspunde.

Codul proprietății intelectuale din Franța constituie un alt act normativ invocat drept temei al criticilor de nelegalitate aduse reglementării ambalajelor neutre: cele din urmă ar nesocoti dispozițiile art. L. 711-1 din Cod, care conțin definiția mărcii și o enumerare exemplificativă a semnelor susceptibile să distingă produsele sau serviciile unei întreprinderi de cele ale altor întreprinderi, altfel spus, a semnelor care pot fi considerate mărci. Decretele litigioase, permițând companiilor producătoare și distribuitoare de produsele din tutun să inscripționeze pe ambalajele acestora numai denumirea lor sau a mărcii, cu excluderea oricăror semne figurative, nu pot avea nici ca obiect și nici ca efect interzicerea recunoașterii ca mărci a semnelor susceptibile să primească o atare calificare în virtutea art. L. 711-1 din Codul proprietății intelectuale. De altfel, înscrierea pe ambalaj a denumirii mărcii și, după caz, a denumirii produsului este suficientă pentru a permite identificarea și distincția între diferitele tipuri de produse și diferiții producători, astfel încât să nu existe niciun risc de confuzie pentru consumatori.

Potrivit art. L. 713-1 din Cod: „înregistrarea mărcii conferă titularului său dreptul de proprietate asupra mărcii pentru produsele și serviciile pe care acesta le-a nominalizat în cererea de înregistrare a mărcii”. Dreptul de proprietate deținut, în virtutea acestui articol, asupra unei mărci legal înregistrate îi conferă titularului dreptul la acțiune împotriva tuturor terților care i-ar aduce atingere prin folosirea neautorizată a mărcii. Decretele contestate nu privesc societățile reclamante de drepturile de proprietate asupra mărcilor pe care le dețin, ci urmăresc doar să reglementeze utilizarea acestora din

²¹ Acest articol din Codul sănătății publice transpune Directiva 2014/40/UE privind apropierea actelor cu putere de lege și a actelor administrative ale statelor membre în ceea ce privește fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe.

urmă. Pe de altă parte, dispozițiile art. L. 713-1, care îndreptățesc titularul mărcii înregistrate să împiedice contrafacerea sau utilizarea frauduloasă a acesteia, nu împiedică autoritățile publice să intervină pentru a reglementa exercitarea dreptului de proprietate asupra mărcii, cu condiția ca o atare reglementare să nu încalce principiile care îi garantează protecția. Admițând că cerințele impuse de decretele criticate pot constitui o atingere adusă dreptului consacrat de art. L. 713-1 din Codul proprietății intelectuale, aceasta apare ca fiind pe deplin justificată prin raportare la interesul public avut în vedere de legiuitor.

5. A patra piesă: Sistemul de soluționare a litigiilor din cadrul Organizației Mondiale a Comerțului

În vara anului 2020, o altă piesă importantă cade în jocul de domino inițiat de Australia cu aproape zece ani înainte. Sistemul de soluționare a litigiilor din cadrul Organizației Mondiale a Comerțului pronunță o soluție favorabilă Australiei în litigiul generat de cererile formulate de Honduras, Republica Dominicană, Cuba și Indonezia împotriva sa, pe motivul încălcării unora din obligațiilor internaționale ale acestui stat ca urmare a adoptării Legii ambalajelor neutre din anul 2011²². Iată o piesă promițătoare prin aptitudinea sa de a intensifica ritmul jocului.

Fiind invocată nerespectarea echilibrului necesar între caracterul restrictiv al măsurii legislative și imperativul îndeplinirii unui obiectiv legitim, în sensul art. 2.2 din Acordul privind barierele tehnice în calea comerțului, Organul de Apel din cadrul OMC confirmă constatarea grupului special de lucru și decide că măsurile legislative criticate sunt de natură să aducă o contribuție semnificativă la îndeplinirea obiectivului urmărit de legiuitorului australian – îmbunătățirea sănătății populației prin reducerea consumului de tutun. Statele reclamante nu au reușit să demonstreze nici caracterul prea restrictiv al prevederilor Legii ambalajelor neutre în raport cu imperativul îndeplinirii unui obiectiv legitim, ținând cont atât de natura și gravitatea riscurilor care ar fi rezultat din neîndeplinirea obiectivului Australiei, cât și de faptul că niciuna dintre alternativele propuse de reclamanți nu s-a dovedit a fi mai puțin restrictivă.

Analizând art. 16 alin. (1) din Acordul TRIPS, care așază drepturilor conferite proprietarului unei mărci comerciale înregistrate, Organul de Apel a reiterat opinia grupului de lucru potrivit căreia reclamanții nu au reușit să demonstreze incompatibilitatea dintre prevederile Legii ambalajelor neutre și obligația Australiei de a conferi proprietarilor mărcilor înregistrate posibilitatea de a împiedica utilizarea neautorizată a acestora sau folosirea unor mărci identice ori similare pentru produse identice ori similare, în cazul în care o astfel de utilizare ar risca să creeze confuzie în rândul consumatorilor. Organul de Apel a mai subliniat și faptul că nici art. 16 (1) și nici vreo altă prevedere din Acordul TRIPS ori din Convenția de la Paris (1967) (la care Acordul TRIPS face trimitere) nu îi conferă proprietarului mărcii comerciale dreptul pozitiv de a-și folosi marca.

Nici pretinsa încălcare a prevederilor art. 10 bis din Convenția de la Paris, referitoare la concurența neloială, nu a putut fi dovedită de statele reclamante. Acestea nu au reușit să demonstreze faptul că cerințele impuse de legislația ambalajelor neutre ar fi obligat actorii de pe piața produselor din tutun să se angajeze în acte de concurență neloială, de natură să creeze confuzie ori să constituie indicii sau afirmații înșelătoare în sensul Convenției, acte împotriva cărora Australia avea obligația să le asigure o protecție efectivă.

6. Concluzii

Pieselor jocului de domino legislativ și jurisprudențial descris în paginile de mai sus li s-au adăugat și altele, măsuri similare celor prezentate anterior fiind deja adoptate și în alte sisteme legislative, cel puțin din Europa (Irlanda – 2015, Norvegia – 2018, Belgia – 2020). Le vor urma probabil și altele, având în vedere rațiunile de interes general care le propulsează și faptul că sănătatea publică se impune ca numitor comun al acestora peste tot în lume. Directiva Uniunii Europene privind apropierea actelor cu

²² Australia – certain measures concerning trademarks, geographical Indications and other plain packaging requirements applicable to tobacco products and packaging Appellate Body reports and Panel reports, Body <https://docs.wto.org/dol2fe/Pages/SS/directdoc.aspx?filename=q:/WT/DS/435-28.pdf&Open=True>.

putere de lege și a actelor administrative ale statelor membre în ceea ce privește fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe are vocația de a contribui la accelerarea efectului de domino plan european, chiar dacă numărul statelor membre nu mai corespunde cu numărul pieselor din clasicul joc al copilăriei din care s-a inspirat titlul acestei lucrări (28). În România, ea a fost transpusă prin Legea nr. 201/2016 privind stabilirea condițiilor pentru fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe și de modificare a Legii nr. 349/2002 pentru prevenirea și combaterea efectelor consumului produselor din tutun²³. Articolul final al legii lasă să se întrevadă posibilitatea adoptării unor reglementări viitoare „aplicabile tuturor produselor din tutun sau produselor conexe care se introduc pe piața din România, referitoare la standardizarea ambalajelor produselor din tutun, acolo unde acest lucru se justifică din motive legate de sănătatea publică”. Până în prezent, reglementări mai curajoase, de genul celor subsumate „revoluției kaki” nu au fost adoptate. *Game over?*

²³ Legea nr. 201 din 4 noiembrie 2016, privind stabilirea condițiilor pentru fabricarea, prezentarea și vânzarea produselor din tutun și a produselor conexe și de modificare a Legii nr. 349/2002 pentru prevenirea și combaterea efectelor consumului produselor din tutun, publicată în Monitorul Oficial al României, Partea I, nr. 906 din 10 noiembrie 2016, <https://legislatie.just.ro/Public/DetaliiDocumentAfis/183512>.

