

**L'importation de produits
originaux usagés portant une
marque ne constitue pas un acte
de contrefaçon en l'absence de
preuve de leur
reconditionnement et de leur
remise en vente sous cette même
marque (CA. com. Casablanca
2019)**

Identification			
Ref 71685	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 1360
Date de décision 20190328	N° de dossier 2018/8211/3112	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Contrefaçon, Propriété intellectuelle et industrielle		Mots clés Reconditionnement, Propriété industrielle, Produits usagés, Marque, Importation de produits originaux, Épuisement du droit sur la marque, Contrefaçon, Cartouches d'encre, Arrêt sur renvoi après cassation, Annulation du jugement, Acte matériel de contrefaçon, Absence de preuve	
Base légale Article(s) : 369 - Dahir portant loi n° 1-74-447 du 11 ramadan 1394 (28 septembre 1974) approuvant le texte du code de procédure civile (CPC) Article(s) : 133 - 153 - 154 - 201 - Dahir n° 1-00-19 du 9 kaada 1420 (15 février 2000) portant promulgation de la loi n° 17-97 relative à la protection de la propriété industrielle Article(s) : 77 - Dahir du 9 ramadan 1331 (12 août 1913) formant Code des obligations et des contrats		Source Non publiée	

Résumé en français

Saisie sur renvoi après cassation, la cour d'appel de commerce se prononce sur la qualification de contrefaçon de marque appliquée à l'importation de produits authentiques usagés. Le tribunal de commerce avait initialement retenu la contrefaçon et condamné l'importateur à des dommages-intérêts ainsi qu'à la destruction des marchandises saisies. L'appelant soutenait que le simple fait d'importer des cartouches d'encre originales mais vides, destinées au reconditionnement, ne constituait pas un acte matériel de contrefaçon en l'absence de toute commercialisation ou de re-remplissage avéré. Se conformant au point de droit jugé par la Cour de cassation, la cour d'appel de commerce retient que l'acte de contrefaçon suppose un acte matériel portant atteinte aux droits du titulaire de la marque. Elle relève que le dossier est dépourvu de toute preuve établissant que l'importateur aurait effectivement rechargé les cartouches et les aurait remises sur le marché sous la marque d'origine. Dès lors, la cour considère que la seule importation de produits authentiques devenus des déchets, même s'ils portent encore la marque originale, ne suffit pas à caractériser l'infraction de contrefaçon. En conséquence, la cour infirme le jugement entrepris et rejette l'intégralité des demandes du titulaire de la marque.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

بتاريخ 22/5/2014 تقدمت شركة (أ.إ.) بواسطة نائبها الأستاذة أمينة (ج.) بمقال استئنافي وآخر إصلاحي بموجبه في الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 24/2/2014 في الملف رقم 12158/16/2012 القاضي بثبوت فعل التزييف في حق المدعى عليها وبأدائها للمدعية تعويضا قدره 25.000,00 درهم ويتوقفها عن استيراد المنتجات الحاملة للعلامة المزيفة (K.) ومنعها من المتاجرة فيها تحت طائلة غرامة تهديدية قدرها 5000,00 درهم عن كل مخالفة وقعت معاينتها بعد تبليغ هذا الحكم .

نشر الحكم بعد صيرورته نهائيا في جريدتين باختيار المدعية وعلى نفقة المدعى عليها , مع إتلاف المنتجات المحجوزة , وبتحميل المدعى عليها الصائر بالنسبة .

في الشكل :

حيث دفع دفاع المستأنف عليها بعدم قبول الاستئناف لمخالفته مقتضيات الفصل 142 من ق م م .

وحيث ان الطاعنة تقدمت بمقال اصلاحي حددت بموجبه مراجع الحكم المطعون فيه بالاستئناف كما ادلت بنسخة منه ولأنها لم تبلغ بالحكم المستأنف فإن أجل الاستئناف بقي مفتوحا ويمكنها التقدم بمقال إصلاحي حين حجز القضية للمداولة , لذلك ولاستيفاء المقال الاستئنافي لباقي الشروط الشكلية الأخرى فإن تعين التصريح بقبوله شكلا شأنه في ذلك شأن المقال الإصلاحي .

في الموضوع :

تفيد الوقائع كما أثبت عليها المستأنف والمقال الاستئنافي ان المدعية شركة (ك.ك.) تقدمت بمقال افتتاحي جاء فيه أنها شركة يابانية متخصصة في مجال التكنولوجيا الحديثة وأن من أهم مجالات اختصاصها صناعة وبيع وتوزيع آلات الطباعة وكذلك المنتجات المرتبطة بها كخرطوش الحبر الخاص بآلات الطباعة .

وانها العارضة تسوق معظم هذه المنتجات تحت علامة التجارية (K.) والتي قامت بتسجيلها بالمكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية تحت عدد 72927 بتاريخ 30/03/2000 مما يخولها حقا استثنائيا في استعمالها بالمغرب ومنع الغير من هذا الاستعمال .

وأنها فوجئت بقيام شركة (أ.إ.) باستيراد خرطوش الحبر cartouche d'encre تحمل علامة (K.) من ألمانيا دون ترخيص منها , تلك البضاعة تشكل تزييفا وتقليدا للمنتج التي تختص به العارضة .

وفي هذا الإطار قامت إدارة الجمارك والضرائب غير المباشرة بميناء الدار البيضاء عملا بمقتضيات الفصلين 176/1 و 176/2 من قانون الملكية الصناعية بتوقيف شحنة من ألمانيا لفائدة المدعى عليها وأخطرت بذلك العارضة بموجب رسالة مؤرخة في 22/05/2012 .

وأنها حفاظا على حقوقها استصدرت أمرا في إطار الفصل 222 من ق م ص عن السيد رئيس المحكمة التجارية بالدار البيضاء تحت عدد 15493/2012 بتاريخ 29/05/2012 قضى بإجراء حجز وصفي للبضاعة المزيفة والتي تحمل رقم R6050BBD وهي عبارة عن 810 وحدة خرطوش الحبر cartouche d'encre متوسطة الحجم تحمل علامة (K.) و توجد داخل علب كرتونية .

وأن قيام المدعى عليها باستيراد خرطوش الحبر المزيفة قصد توزيعه وبيعه وترويجه دون ترخيص من العارضة يشكل مسا بالغا بحقوق علامتها .

والتست : الحكم على شركة (أ.إ.) بالتوقف عن كل استيراد أو توزيع أو عرض سواء بصفة مباشرة أو غير مباشرة لكل بضاعة كيفما كان نوعها تحمل علامة (K.) تحت غرامة تهديدية قدرها 10.000,00 درهم عن كل يوم تأخير في التنفيذ . وبأمر إدارة الجمارك بمصادرة وإتلاف البضاعة المحجوزة لديها بميناء الدار البيضاء على نفقة المدعى عليه . والحكم على المدعى عليه في شخص ممثلها القانوني بادائها لفائدة العرض تعويضا مؤقتا تحدده في 80.000,00 درهم كتعويض عن الأضرار المادية والمعنوية اللاحقة بها من جراء الأفعال المرتكبة من طرف المدعى عليها . وحفظ حق العارضة في المطالبة لاحقا بالتعويضات عن الأضرار التي تكبدتها بواسطة مسطرة منفصلة . والحكم بنشر الحكم الذي صدر في جريدتين باللغتين العربية والفرنسية على نفقة المدعى عليها بما في ذلك صائر الترجمة . وشمول الحكم المرتقب بالنفاذ المعجل رغم كل أوجه الطعن وبدون كفالة . وتحميل المدعى عليها الصائر

وبناء على جواب المدعى عليها بواسطة نائبها المدلى به بجلسة 10/12/2012 عرضت فيه بكونها لم يسبق لها أن سوقت هذا النوع من السلع وبهذا الاسم وأن السلع المضبوطة والمحجوزة لا تعلم كيف ومتى ومن قام بحشرها ضمن سلعتها المستوردة , وان سوء نيتها لا تتوفر في هذه النازلة , والمدعية لم تتعرض لأي ضرر مادامت السلع موضوع النزاع محجوزة بالميناء لدى الجمارك ولم يتم توزيعها بالسوق وبالتالي فمسؤولية هذا التصرف تبقى على عاتق الجهة التي قامت بإرسالها ضمن السلعة التي استوردتها العارضة من شركة (أ.) , والتست الحكم برفض الطلب .

وبناء على المذكرة الجوابية المدلى بها من طرف دفاع المدعى عليها مع مقال مضاد مؤدى عنه في 14/01/2013 , والتي عرضت فيهما بأنها تلتزم اعتبار المذكرة الجوابية المدلى بها بجلسة 10/12/2012 والمؤرخة في 07/12/2012 لاجية وغير منتجة في الدعوى , ومن حيث الشكل فالمدعية سجلت علامتها بتاريخ 30/03/2000 تحت رقم 72927 وبالتالي فإن آثار التسجيل المذكور انتهت بتاريخ 30/03/2010 تطبيقا لمقتضيات المادة 152 من قانون حماية الملكية الصناعية والتجارية والمدعية لم تدل بما يثبت قيامها بتجديد التسجيل مما يفقدها الحق في مقاضاة العارضة , والتست الحكم بعدم قبول الطلب , ومن حيث الموضوع فإنه خلاف ما ادعته فإن تسجيل العلامة التجارية لا يضمن لصاحبها ومالكها إلا الحقوق المنصوص عليها في الفصل 153 وما بعده من قانون الملكية الصناعية , وان ما تم استيراده هو منتج أصلي , ولم يخضع لأي تغييرا وتعديل أو تقليد من طرف العارضة أو الغير , والمدعية لم تثبت بكون المنتج مزيف , والخرطوش المحجوزة هي خراطيش مستعملة وقديمة ولم يشبهها أي تقليد أو تغيير أو تزييف , وإنما هي منتجات أصلية للشركة المدعية باستثناء أنها مستعملة و والتست الحكم برفض الطلب , ومن حيث الطلب المضاد الحكم برفع الحجز عن البضاعة المحجوزة موضوع الدعوى وموضوع محضر الحجز المؤرخ في 12/06/2012 , والحكم على شركة (ك.ك.) بادائها للعارضة تعويضا مدينا لا يقل عن 80.000 درهم مع الفوائد القانونية إلى تاريخ التنفيذ , وشمول الحكم بالنفاذ المعجل و تحميل المدعية الاصلية الصائر , واحتياطيا الأمر بإجراء خبرة لمعاينة المنتج ووصفه وتحديد ما إذا كان أصليا أو مقلدا أو مزيفا مع ما يترتب عن ذلك قانونا وبعد التعقيب والرد المتبادل صدر الحكم المستأنف استأنفه المحكوم عليها وأسست استئنافها حول خرق الحكم المستأنف للفصل 9 من ق م و خرق أحكام المواد 211-4 و 144-1 و 154 ن قانون رقم 17-97 وفي غياب ذلك أفادت بأن قانون رقم 17 و 97 المتعلقة بحماية الملكية الصناعية ودعاوى التزييف هي من النظام العام وان مقتضيات الفصل 9 من ق م و تلتزم المحكمة بإحالة القضية على النيابة العامة كلما تعلق الأمر بالنظام العام , وان الحكم المستأنف عليها استصدرت أمرا بإجراء حجز وصفي دون وضع كفالة حسب ما تنص عليه المادة 222-4 من القانون المذكور أعلاه , كما أن إيداع المستأنف عليها لعلامتها (K.) ينحصر فقط بالنسبة للمنتجات والخدمات موضوع النوات 2-9-35-37 من تصنيفة رئيس الدولية وهي التي تحضى بالحماية دون المنتجات والخدمات موضوع الفئة 40 التي تدخل فيها النفايات والخرطوشات الفارغة والمستعملة فعندما تستعمل خرطوشات الحبر الجديد الذي يحمل علامة المستأنف

عليها وتصبح فارغة يرمي بها في النفايات وان الشركة الألمانية (E). مختصة في جمع خرطوشات الحبر الفارغة المستعملة من أجل إعادة تأهيلها ومعالجتها وان الطاعنة تقوم بشراء هذه الخرطوشات الفارغة لإعادة تأهيلها ومعالجتها وان نشاط الطاعنة مطابق للمادة 420 من قانون رقم 03/11 المتعلق بحماية البيئة وعليه فإن الخرطوشات المعاد تأهيلها هي منتج جديد لا يحمل علامة المستأنف عليها وبالتالي لا وجود لأي تزيف , فالطاعنة لم تقم بأي استنساخ للعلامة (K). بحيث لم تقم بحذف أو تعديل أي حرف من الحروف المكونة للعلامة المذكورة بل قامت فقط باستيراد خرطوشات فارغة من أجل معالجتها وهذا العمل لا يدخل في إطار المادة 154 من قانون 17/97 من جهة أخرى فإن حق المستأنف عليها في علامتها قد نفذ بانتهاء مهمة خرطوشة الحبر التي أصبحت فارغة و تم شرائها قانونا من طرف الطاعنة , فالحكم المستأنف عندما منح الحق على العلامة الموجب فيها فيما يتعلق بالنفايات وخرطوشات الحبر الفارغة والمستعملة أقام استعمالا تعسفيا للحق على علامة انتهت مهمتها لأجل ذلك تلتمس إلغاء الحكم المستأنف والحكم من جديد برفض الطلب الاصيلي على الأمر برفع اليد عن 810 خرطوشة للحبر الفارغة المحجوزة لدى إدارة الجمارك الحكم المستأنف عليها بأدائها للطاعنة تعويض قدره 250000,00 درهم عن الأضرار اللاحقة بها من جراء حجز بضاعتها ونشر القرار باحدى الصحف المغربية .

وبجلسة 8/10/2014 تقدمت الطاعنة بمذكرة تكميلية أكدت فيها مات سبق وأرفقتها بتقرير خبرة يفيد على الخرطوشات المحجوزة فارغة كفضلات لا يمكن ان تكون قد استعملت هلى حالتها وهي غير موجهة .

أجابت المستأنف عليها ودفعت بعدم قبول الاستئناف شكلا لكونه جاء مخالفا لمقتضيات الفصل 142 من ق م م , كما أن طلب التعويض الذي تقدمت به الطاعنة هو طلب جديد وان الفصل 143 من نفس القانون يمنع تقديم طلبات جديدة أمام محكمة الاستئناف , واحتياطيا في الموضوع فإن الأسباب المثارة في المقال الاستئنافي تخرج عن نطاق مضمون قواعد قانون 17/97 المتعلق بحماية الملكية الصناعية ومع ذلك فإن العارضة تجيب بأن مبلغ الكفالة الوارد بالمادة 222 المحتج بها هو أمر موكل للسلطة التقديرية لرئيس المحكمة الذي له الحكم بها أم لا وانه لا أثر لذلك على صحة الدعوى الحالية , كما أن الطاعنة تقر بأنها استعملت علامة العارضة على سبيل التديس مختصة بأن الخراطيش المحجوزة هي من النفايات في حين ان حق المفاوضة على علامتها استجابة لا زال مستمرا من حيث الزمان طالما أن علامتها مستوفية لجميع الشروط القانونية اللازمة من قبيل التسجيل والتحديد والوظيفة التمييزية ولا يمكن ان يسقط حقها كما تدعي الطاعنة بتحول المنتج إلى نفايات , فالفصل الذي تحاول الطاعنة ان تبرره لا يعدو أن يكون إلا تزيفا وإخلالا خطيرا بحقوق العارضة والمستهلك أيضا , لأن تسوق الطاعنة منتجات الاحبار تحمل علامة العارضة على اساس أنها أصلية وهي في الأصل مزيفة وهذا فعل مخالف للقانون لان الطاعنة ستحاول إعادة استعمال هذه الخرطوشات الفارغة تحت سواء علامة العارضة التجارية لكن ليس في حلتها الاصلية في حلتها المزيفة لأجل ذلك تلتمس رد الاستئناف وتأييد الحكم المستأنف .

وبجلسة 14/1/2015 تقدمت الطاعنة بمقال اصلاحي حددت فيه مراجع الحكم المستأنف كما أدلت بنسخة منه وأدلت أيضا بقرار استئنافي ملتزمة الحكم وفق مقالها الاستئنافي وأدلت النيابة العامة مستنتاجاتها الكتابية .

وحيث أصدرت محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء قرارا تحت عدد 1229 بتاريخ 04/03/2015 في الملف عدد 2914/8211/2014 قضى بتأييد الحكم المستأنف و تحميل الطاعنة الصائر

وحيث طعن شركة (أ.إ.) في القرار الاستئنافي المذكور بالنقض أمام محكمة النقض.

وحيث انه بتاريخ 28/12/2017 أصدرت محكمة النقض قرارها عدد 558/1 ملف عدد 1605/3/4/1/2015 والقاضي بنقض القرار المطعون فيه وإحالة الملف على نفس المحكمة المصدرة له للبت فيه من جديد طبقا للقانون وهي مترتبة من هيئة أخرى بعلته : " حيث تمسكت الطالبة بانها استوردت خرطوشات اصلية فارغة ومستعملة وبقيت محجوزة بين يدي ادارة الجمارك، وانها تقوم بعملية اعادة تاهيل هاته الخرطوشات الفارغة بعد الحجب التام والكلي لعلامة المطلوبة، وانه لا يوجد بالملف ما يثبت ان هناك خرطوشات مملوءة من طرفها لا زالت تحمل العلامة الاصلية للمطلوبة ومعروضة للبيع على حالتها، وبالتالي فانها لم تمارس أي فعل مادي على البضاعة المستوردة يمكن تكييفه كفعل تزيف، غير ان المحكمة مصدرة القرار المطعون فيه بالرغم من تضمنها للدفع المذكورة في صلب

قرارها، لم تجب عنها لا ايجابا ولا سلبا بالرغم مما قد يكون لذلك من تاثير على مال قرارها الذي جاء منعدهم التعليل عرضة للنقض"

وحيث إنه بعد إحالة الملف على هذه المحكمة وإدراجه بجلسة 10/09/2018 أدلت المستأنفة بواسطة نائبها الاستاذ عبد العزيز (ع). بمذكرة جواب بعد النقض أفادت فيها من حيث انتفاء حقوق الملكية الصناعية: إنه من المعلوم أنه بمقتضى اتفاقية نيس الموقع عليها من طرف المغرب، فإن حق ملكية العلامة لشركة (ك. ك.) ينحصر في المنتجات من فئة 9-2-35 و 37 المضمنة في عقد إيداعها عدد 72927 المؤرخ في 30 مارس 2000 ، ومحمية لوحدها طبقا لمقتضيات الفصل 153 من القانون رقم 17-97. و تبعا لذلك يتبين للمحكمة أن شركة (ك. ك.) لا تملك حق الملكية للعلامة التجارية، وإنه طبقا لمقتضيات الفصلين 153 و 157 من القانون رقم 17-97 فإن شركة (ك. ك.) لم تضمن في السجل الوطني للعلامات حقها على الفئة رقم 40 التي تخص إعادة تأهيل وتكييف النفايات وخاصة منها الفئتين 400068 و 400097 . و إن نشاطها وما كانت تستهدفه من وراء عملية الاستيراد يدخل في صلب هذه الفئة (الفئة 40). وعلاوة على أن شركة (ك. ك.) لا تملك أي حق ملكية على النفايات، فإنها لم تضمن حقها في الفئة 40 المتعلقة بها، وبالتالي تكون غير محقة بصفة مطلقة في مؤاخذتها من أجل إعادة تأهيل واستعمال الخرطوشات المستعملة والمستوردة كنفائات، لان حقها في العلامة ينحصر بالنسبة للفئات 37-35-9-2 من القانون السالف الذكر.

ومن حيث استنفاد حقوق الملكية الصناعية: تجدر الإشارة إلى أن حق مالك العلامة يستنفذ كلما أصبح المنتج الحامل لها نفاية بعد استعماله أو استهلاكه. ذلك أن المنتج القابل للحماية بنظام الملكية الصناعية ضد التزييف أو التقليد هو المنتج الذي يتم تزييفه أو تقليده كمنتج أصلي. و إنه ما دام أن المنتج الأصلي موضوع ملف النازلة تم استهلاكه وأصبح نفاية فإن صاحب العلامة يفقد كل حق متابعة تجاه هذه النفاية. وكمثال في ذلك هي قنينة ماء (س. ع.) التي يتم استعمالها بعد رميها كنفاية وتصبح بعد ذلك قابلة للتعبئة من جديد بأي سائل، فهل يعقل أن استعمالها على هذه الحالة يعتبر تزييفا لعلامة المنتج الأصلي "ماء (س. ع.)" وتبعا لذلك يكون ما ذهب إليه الحكم الابتدائي والقرار الاستئنافي مجانبًا للصواب .

ومن حيث انتفاء الفعل المادي للتزييف : انها تعيب على القرار الاستئنافي الذي تم نقضه خرقه لمقتضيات الفصل 154 من القانون 97 - 17 و كذا سوء التعليل الموازي لانعدامه. وإن تعليل محكمة الاستئناف قرارها الذي تم نقضه بكون أن استيرادها لخرطوشات مستعملة وفارغة من أجل إعادة تأهيلها يعد استنساخا لعلامة شركة (ك. ك.) هو تعليل مجانب للصواب. وأنه بالرجوع إلى ملف النازلة والوثائق المضمنة فيه يتضح ان الخرطوشات المستوردة لم تقم بحيازتها وبقيت محجوزة لدى إدارة الجمارك على حالتها. وانها لم تتوصل بها حتى ترتكب أي فعل من الأفعال المنصوص الفصل 154 من القانون رقم 17-97. وأن ما يمكن نسبه واقعا وماديا لها، هو فعل الاستيراد الذي ليس بفعل محظور قانونا وإقرار من محكمة الاستئناف أن استيراد منتج أصلي لا يمكن اعتباره تزييفا أو استنساخا. هذا من جهة، ومن جهة أخرى إن القرار الاستئنافي الذي تم نقضه صرح بتأييد الحكم الابتدائي الذي قضى بإتلاف المنتجات المحجوزة مع أدائها للمطلوبة في النقض تعويضا قدره 25.000 درهم. وانها تذكر أن البضائع المستوردة بقيت محجوزة لدى إدارة الجمارك. وأنها لم تقم بارتكاب أي فعل من الأفعال المنصوص عليها في الفصل 154 السالف الذكر لكون أن البضاعة ظلت محجوزة لدى إدارة الجمارك، وأنها لم تتوصل بها. وأن الحكم بإتلاف هذه البضائع المستوردة على حالتها يعد خرقا لمقتضيات الفصل 154 السالف الذكر. وأنه من باب العبث تفعيل هذا الفصل والمستأنفة لم تتحوز بعد بالبضائع وليست معروضة للبيع، ولم تقم بأي فعل مادي عليها يمكن اعتباره تزييفا، وبالتالي مؤاخذتها عليه. أما فيما يرجع للتعويض الممنوح لشركة (ك. ك.) فهذا التعويض بدوره منعدهم الأساس القانوني، ذلك أن محكمة الاستئناف أقرت أن فعل الاستيراد لا يمكن اعتباره تزييفا، وبالتالي فكيف ألحق ضررا بشركة (ك. ك.) ، مما يجعل الحكم بالتعويض منعدهم الأساس. و أن البضائع المستوردة بقيت في حوزة إدارة الجمارك، ولم تعرض للبيع، وبالتالي لا وجود لأي فعل مادي طبقا للفصل 77 من ق ل ع ، تكون قد مارسته ومن شأنه أن يكون قد ألحق ضررا بشركة (ك. ك.) يبرر التعويض.

ومن حيث القاعدة الضمنية: ان محكمة النقض نقضت القرار الاستئنافي الأول بعلته عدم جوابه على دفعها بأنها لم تمارس أي فعل مادي على البضاعة المستوردة، مادام أن الخرطوشات المستوردة لم يثبت أنها كانت مملوءة من طرفها، ولا زالت تحمل العلامة الأصلية للمستأنف عليها، ولم تعرض للبيع على حاتها . و أن محكمة النقض لم تكن لتنقض قرار محكمة الاستئناف، و لم ترد أن تضع ضمنا قاعدة قانونية مفادها أن الخرطوشات التي يتم استيرادها فارغة قصد عرضها للبيع بعد حجب العامة الأصلية لا يعد تزييفا. وبالتالي لا

يمكن الاستنتاج من تعليل محكمة النقض إلا إشارة واضحة وضمنية للقاعدة الواجب التطبيق على نازلة الحال والتي تلتزم تطبيقها أيضا.

و من حيث خرق مقتضيات الفصلين 133 و 201 من القانون رقم 17-97: أنها ترى أن القرار الاستثنائي الصادر في مواجهتها والذي تم نقضه قد خرق مقتضيات الفصلين 133 و 201 من القانون رقم 17-97، الشيء الذي يجعله غير مرتكز على في أساس قانوني سليم، وأن سوء تعليقه يوازي انعدامه. و أن القرار الاستثنائي الذي تم نقضه اعتبر أن استيراد الخرطوشات الأصلية بنية إعادة تأهيلها أو معالجتها يعد تزييفا. وأنه يستنتج من الفصلين 133 و 201 من القانون رقم 17/97 أن العلامة هي شارة قابلة للتسجيل الخطى ويعتبر تزييفا كل مساس بحقوق مالكيها بتغييرها أو إضافة أو حجب شيء عليها. و أنها عندما أقرت باستيراد الخرطوشات المستعملة بنية إعادة تأهيلها، أكدت في نفس الوقت أنها تقوم بحجب هذه العلامة الموجودة عليها، هذا الإقرار الذي لم تأخذ به المحكمة. وأن شركة (ك). عندما تقدمت بالدعوى لم تدل بمحضر حجز وصفي لخرطوشات استوردتها وتم تأهيلها وملؤها بالحبر وعرضها للبيع من طرفها، وهي ما زالت تحمل العلامة الأصلية لشركة (ك. ك.). وأن الفصلين 133 و 201 يعرف فعل التزييف كل فعل مادي ثابت الذي يلحق ضررا بمالك العلامة. كما أن الفصل 77 من ق ل ع يعرف الفعل الذي يلحق ضررا هو: " كل فعل ارتكبه الإنسان عن نية أو اختيار وفي غير أن يسمح له به القانون فأحدث ضررا ماديا أو معنويا للغير الزم مرتكبة بتعويض هذا الضرر إذا ثبت أن ذلك الفعل هو السبب المباشر في حصول الضرر". وأنه في النازلة عندما اعتبرت المحكمة أن فعل ملء الخرطوشات الأصلية بالحبر وإعادة تأهيلها يعتبر تزييفا والحال أنه لا يوجد في الملف أي حجز وصفي لخرطوشات مملوءة من طرفها وما زالت تحمل العلامة الأصلية للمطلوبة في النقض ومعرضة للبيع على حالتها وبعلاقتها الأصلية، تكون قد قامت بخرق مقتضيات الفصلين 133 و 201 من القانون رقم 17-97 وكذا مقتضيات الفصل 77 من ق ل ع لانعدام ثبوت الفعل المادي للتزييف الذي يلحق ضرر بشركة (ك. ك.). و أن بمقتضى الفصول السالفة الذكر، فإن المشرع لا يعاقب على نية ارتكاب أفعال التزييف أو افتراض وقوعها، بل يعاقب على ثبوتها ماديا وقانونيا، الشيء الذي هو منعدم في النازلة. إضافة إلى ذلك، فإنها لم تقر بأي نية في التزييف، لأنها صرحت أن عملية إعادة تأهيل الخرطوشات الفارغة تتم بعد الحجب التام والكلي لعلامة المطلوبة في النقض، هذا التصريح الذي لم تأخذ به المحكمة بعين الاعتبار، واكتفت بتصريحاتها بإعادة تأهيل الخرطوشات متجاهلة عناصر هذا التأهيل ومن بينها حجب علامة شركة (ك. ك.). و أن محكمة الاستئناف عندما صرحت بتأييد الحكم الابتدائي، الذي قضى بإتلاف المنتوجات المحجوزة، في الوقت الذي تكون فيه هذه المحجوزات ما تزال بين يدي إدارة الجمارك، وبالتالي لم تعبا من طرفها، ولم يتم تأهيلها من طرفها، ولم تكن معرضة للبيع، ولا تحمل أي عنصر مادي للتزييف، تكون بذلك إضافة إلى ما سبق قد علقت قرارها تعليلا خاطئا وقامت بخرق مقتضيات الفصول المشار إليها أعلاه، مما يتعين معه التصريح بإلغاء القرار المنقوض، والتصريح تبعا لذلك برفض طلب شركة (ك. ك.).

ومن جهة ثانية، فإنه بالرجوع إلى ملف النازلة يتجلى أن المستأنفة تؤكد أنها استوردت خرطوشات أصلية فارغة. وأن شركة (ك. ك.) تقر بأن الخرطوشات المستوردة هي أصلية فارغة. و أن محكمة الاستئناف أقرت بدورها أن فعل استيراد شخص غير الصانع لمنتوج علامة أصلية لا يعتبر تزييفا. وانها لم تتسلم البضاعة المستوردة ما دامت أنها بقيت محجوزة لدى إدارة الجمارك. وان هذه الخرطوشات حسب رسالة إدارة الجمارك ومحضر الحجز الوصفي ولو أنها تحمل العلامة الأصلية لشركة (ك. ك.) فهي خرطوشات فارغة ومستعملة. وأنه في هذه المرحلة للنازلة فإن الفعل الذي قامت به هو الاستيراد ليس إلا. هذا الفعل الذي صرحت محكمة الاستئناف أنه لا يعتبر تزييفا، ومن تم كان على المحكمة أمام العناصر المادية والثابتة في الملف المعروض عليها أن تصرح برفض دعوى المدعية بحكم أنها لم تمارس أي فعل مادي على الخرطوشات المستوردة يمكن تكييفه كفعل تزييف كما يعرفه القانون طبقا لمقتضيات الفصلين 133 و 201 من القانون رقم 17-97.

ومن حيث الطلب المضاد : فانها تؤكد كل ما ورد في دفعاتها في المرحلة الابتدائية والاستئنافية. و أن حجز كامل البضاعة المستوردة ألحق بها أضرارا جسيمة تمثلت في تعطيل نشاطها وعملها، وأثرت سلبا على معاملاتها التجارية، مما يناسب معها الحكم لها بتعويض الأضرار اللاحقة من أجل الممارسة التعسفية للمستأنف عليها والتي حددتها في مبلغ 250.000,00 درهم، كما تم تسطيره في طلباتها خلال المرحلتين الابتدائية والاستئنافية. و يستنتج من الوسائل المفصلة أعلاه أن القرار الذي تم نقضه تجاهل ولم يجب على الدفع

الوجيهة والقانونية التي أثارها ، ولم يبرر ذلك بأي موجب قانوني. لذلك تلتزم رفض مطالب المستأنف عليها جملة وتفصيلا . و تمتيعها بكل ما ورد في كتابتها السابقة.

وحيث إنه بجلسة 28/02/2019 أدلت شركة (ك.ك.) بواسطة دفاعها بمذكرة جوابية بعد النقض أفادت فيها أنها سبق لها أن بسطت كافة أوجه دفاعها بخصوص ثبوت واقعة التزييف في النزلة، وأنها باشرت كافة المساطر المخولة لها بموجب القانون 17/97 من أجل حماية علامتها التجارية، وأن الطالبة تشبثت بشكل كلي بانعدام الحماية القانونية وأنها نفت عن علامتها (K). الحماية المخولة لها بمقتضى التشريع الوطني و الدولي ، مدعية أنها لم تطلب الحماية لعلامتها التجارية في إطار الفئة 40 من التصنيف الوارد في اتفاقية نيس الدولية، الشيء الذي يكون معه و حسب زعمها أن العلامة التجارية المشهورة (K) لا تتمتع بالحماية و للطالبة أن تزيف و تزور و تستعمل كما شاءت هذه العلامة التجارية، وأن محكمة الاستئناف لما قضت بتأييد الحكم الابتدائي يكون حكمها قد صادف الصواب، وأن كل ما تم نعيه على قرار هذه الأخيرة يبقى غير ذي اساس. و أن هذا التأسيس مخالف للقواعد القانونية الصريحة في هذا الاطار و كذا مخالف للاتفاقيات الدولية ولا سيما اتفاقية باريس ، فضلا على انه مخالف للاجتهادات القضائية . و أن المادة 225 تعتبر الشخص المزييف هو كل شخص زيف علامة مسجلة أو وضع على سبيل التديس علامة مملوكة للغير، كذلك كل من استعمل علامة دون اذن من المعني بالأمر وهو ما ينطبق في نزلة الحال. و أن الطالبة تقر بأنها استعملت علامتها على سبيل التديس ، محتجة بان الخراطيش المحجوزة هي من النفايات ، وأن هذه النفايات تؤكد على أنها و ما تملكه من حقوق استثنائية على علامتها التجارية قد نفذ بنفاذ استعمال العلامة التجارية، اي ان الحقوق الاستثنائية على العلامة التجارية هي تدور وجودا و عدما مع استمرارية المنتج الذي وشحت به العلامة التجارية والحال أنه بإطلاع المحكمة على الصور المرفقة بمقال الحجز الوصفي المدلى بها في ملف القضية يتضح أن الخراطيش المستوردة من طرف الطالبة انها تحمل علامة (K). المحمية قانونا. و بناء على كل ما سبق للمستأنف عليها أن فصلته في كتاباتها السابقة المدلى أثناء مراحل الدعوى السابقة والتي استفاضت فيها في نقاش الحماية المخولة و المكفولة لها بموجب القانون 17/97 وكذا اتفاقية نيس الدولية. وان نقطة الاحالة في الملف الحالي تبقى مجردة وان ارتكاز الطالبة في طعنها بالنقض في القرار على أن المحكمة المصدرة للقرار لم تقم بالجواب على الدفوع المثارة من طرفها مما يجعل القرار خارق للمقتضيات القانونية. وانه بمطالعة قرار محكمة الاستئناف الذي تم نقضه يتضح انه فصل بشكل كلي في كافة الدفوع المثارة بل الأكثر من ذلك فان ما تشبثت به المستأنفة طيلة اطوار الدعوى غير مؤسسه وليس فيها ما يعزز صلابتها في الأصل وانه تبقى غير ذات اساس. لذلك تلتزم الحكم بتأييد القرار المطعون فيه في كل ما قضى به. و تحميل الطالبة الصائر .

وحيث إنه بناء على مستنتجات النيابة العامة المدرجة بالملف والرامية الى تطبيق القانون.

وحيث انه أدرجت القضية بعدة جلسات آخرها جلسة 07/03/2019 فحجزت للمداولة قصد النطق بالقرار بجلسة 21/03/2019 مددت بجلسة 28/03/2019 .

محكمة الاستئناف

حيث إن الملف معروض على هذه المحكمة على إثر قرار محكمة النقض عدد 558/1 بتاريخ 20/12/2017 ملف عدد 1605/3/1/2015 القاضي بالنقض و الإحالة .

و حيث ينص الفصل 369 من ق.م.م على أنه إذا بت المحكمة النقض في قرارها في نقطة قانونية تعين على المحكمة التي أحيل عليها الملف أن تنقيد بقرار محكمة النقض في هذه النقطة ، و في هذا الصدد جاء في تعليق قرار محكمة النقض موضوع النقض و الإحالة بأن المستأنفة تمسكت بكونها استوردت خرطوشات أصلية فارغة و مستعملة و بقيت محجوزة بين يدي إدارة الجمارك ، و انها تقوم بعملية إعادة تأهيل هاته الخرطوشات الفارغة بعد الحجب التام و الكلي لعلامة المستأنف عليها و انه لا يوجد بالملف ما يثبت أن هناك خرطوشات مملوءة من طرفها لا زالت تحمل العلامة الاصلية للمطلوبة و معروضة للبيع على حالتها و بالتالي فإنها لم تمارس أي فعل مادي على البضاعة المستوردة يمكن تكييفه كفعل تزيف .

و حيث إن الثابت من خلال وثائق الملف أن البضاعة المستوردة و المحجوة من طرف إدارة الجمارك هي عبارة عن خراطيش للحبر مستعملة و منتهية الصلاحية تحمل علامة أصلية للمستأنف عليها ، و ما دام أن الملف يخلو ، مما يثبت أن المستأنفة عمدت فعلا الى إعادة تعبئته تلك الخراطيش بالحبر و إعادة استعمالها على حالتها باعتبار أنها صادرة عن المستأنف عليها و منتجة من طرفها خاصة و أن قيام المستأنفة باستيراد بضاعة على أساس أنها من التلاشيات و إعادة استعمالها بأي شكل أخر ليس هناك في القانون ما يمنعه اللهم ما يتعلق ببعض القوانين الخاصة التي تهدف الى عدم استيراد بعض المتلاشيات ، أما تمسك صاحبة علامة أصلية بخرق حقوقه المحمية قانونا من طرف المستورد ، فلا يمكن أن يكون مسموعا إلا إذا صدر عن المستورد فعل من الافعال التي تشكل مسا بحق من حقوق الملكية الصناعية المحمية قانونا و هو الامر غير الثابت في النازلة ما دام أن فعل المستأنفة اقتصر على استيراد بضاعة متلاشية تحمل علامة أصلية غير مزيفة للمستأنف عليها و بالتالي فإن فعل التزييف يكون غير متوفر ، مما يستدعي اعتبار الاستئناف و إلغاء الحكم المستأنف و الحكم من جديد برفض الطلب و تحميل المستأنف عليها الصائر .

لهذه الأسباب

فإن وهي تبت انتهائيا علنيا و حضوريا .