

**Marques pharmaceutiques et
risque de confusion : Spécificité
du public pertinent dans la
justification du rejet de l'action
en contrefaçon et délimitation de
l'usage sérieux (CA. com.
Casablanca 2016)**

Identification			
Ref 33947	Juridiction Cour d'appel de commerce	Pays/Ville Maroc / Casablanca	N° de décision 5256
Date de décision 05/10/2016	N° de dossier 2016/8211/2994	Type de décision Arrêt	Chambre
Abstract			
Thème Contrefaçon, Propriété intellectuelle et industrielle		Mots clés منتجات صيدلانية, منافسة غير مشروعة, علامة تجارية, Usage sérieux de marque, Secteur pharmaceutique, Risque de confusion, Propriété industrielle, Droit des marques, Déchéance de marque, Contrefaçon de marque, Appréciation in concreto	
Base légale Article(s) : 155 - 163 - 165 - 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		Source Non publiée	

Résumé en français

Dans un litige où une société, titulaire d'une marque enregistrée pour des produits pharmaceutiques, a assigné une autre société en contrefaçon, arguant de la similitude entre sa marque et celle utilisée par la défenderesse pour des produits similaires, la Cour d'appel de commerce de Casablanca a examiné la question de savoir si la similitude entre les marques était susceptible de créer un risque de confusion dans l'esprit du public.

Elle a relevé que, bien qu'il existât une similarité phonétique entre les marques, le public pertinent était composé de professionnels de santé (médecins et pharmaciens), qui ne pouvaient raisonnablement être induits en erreur.

La Cour d'appel a, en conséquence, considéré que le risque de confusion n'était pas établi, et a débouté la requérante de son action en contrefaçon. Ce faisant, elle a rappelé que l'appréciation du risque de confusion devait se faire in concreto, en tenant compte des caractéristiques du public pertinent et des produits concernés. Elle a par ailleurs statué sur la déchéance partielle d'une marque faute d'usage sérieux pour certains produits.

Texte intégral

وبعد المداولة طبقا للقانون.

في الشكل:

حيث استأنفت الطاعنة بواسطة محاميها بمقتضى مقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 16/05/2016 الحكم الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21/03/2016 في الملف رقم 10952/8211/2015 والقاضي في المقال الأصلي في الشكل بقبوله وفي الموضوع برفض الطلب وإبقاء الصائر على رافعته وفي المقال المضاد في الشكل بقبوله وفي الموضوع برفض الطلب مع إبقاء الصائر على رافعته.

وحيث استأنفته كذلك شركة س بواسطة محاميها بمقتضى مقال مسجل ومؤدى عنه الرسوم القضائية بتاريخ 24/06/2016 في شقه الذي قضى برفض طلب العارضة المضاد لكن مع تأييده في ما قضى في الطلب الأصلي الموجه ضد العارضة.

وحيث اعتبارا لكون الاستئناف مستوف للشروط الشكلية المتطلبة قانونا صفة وأداء فهو مقبول شكلا.

وفي الموضوع:

حيث يتجلى من وثائق الملف و الحكم المطعون فيه أن شركة ب تقدمت بمقال افتتاحي لدى المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 01/12/2015 تعرض فيه أنها مشهورة على الصعيد الدولي بإنتاج وبيع المنتجات الصيدلية وأنها تروج منتجاتها المذكورة تحت علامات مسجلة ومحمية باسمها من بينها علامة COVERAM المحمية بالمغرب بموجب الإيداع الدولي عدد 939979 بتاريخ 06/07/2007 والتي تعين المنتجات المنتمية إلى الفئة 5 من اتفاقية نيس المتعلقة بالتصنيف الدولي للمنتجات والخدمات. وأنه بلغ إلى علمها أن مختبرات س تقوم بإنتاج وترويج منتجات صيدلية تحمل علامة تعد تقليدا لتدليسيا لعلامتها المذكورة أعلاه وأن المفوض القضائي السيد عبد الفتاح بومديان حرر محضرا أشار فيه إلى أنه انتقل بتاريخ 17/11/2015 إلى شركة مختبرات س حيث عاين بها علب من الكرتون المقوى ذات أرضية بيضاء مستطيلة الشكل بها على واجهتها الأمامية بالأعلى خط أفقي اللون وأسفله كتبت بأحرف لاتينية ذات لون أزرق co-vepran وأسفله irbésartan/Hydrochlorothiazide □ ونظرا للتشابه بين العلامتين فإن الفعل الذي أقدمت عليه المدعى عليها يعد مساسا بالحقوق المحمية للمدعية ويعتبر تزييفا ومنافسة غير مشروعة في حقها ملتزمة القول أن علامة COVERAM بالنسبة للمنتجات المعنية والقول أن المدعى عليها تنتج وتروج منتجات تحمل علامة CO-VEPRAN التي هي تقليد لتدليسي لعلامة المدعية المذكورة أعلاه وأن هذا الفعل ألحق مساسا بحقوق المدعية و يعتبر تزييفا ومنافسة غير مشروعة والقول أن مسؤولية المدعى عليها ثابتة من خلال محضر الوصف المفصل والحكم عليها بان تتوقف فوراً عن إنتاج وترويج المنتجات المذكورة تحت غرامة تهديدية قدرها 5000 درهم عن كل يوم تأخير من تاريخ التبليغ وإتلاف جميع المنتجات المزيفة التي تمت معاينتها بمقتضى محضر الوصف المفصل المنجز بتاريخ 17/11/2015 وذلك على نفقة المدعى عليها وبأدائها لفائدة المدعية تعويضا لا يقل عن 80.000 درهم وينشر الحكم بجريدين باللغة العربية والفرنسية على نفقتها وتحميلها الصائر وبعد جواب شركة س المرفق بمقال مضاد تلتمس من خلاله

الحكم بالتشطيب الكلي على علامة COVERAM الحاملة عدد 939979 والمسجلة بتاريخ 6/7/2007 لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO واحتياطيا الحكم بالتشطيب الجزئي على علامة COVERAM الحاملة عدد 939979 والمسجلة بتاريخ 6/7/2007 لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO فيما يخص المنتجات الغير المستعملة الآتية « produit vétérinaire produits hygiéniques pour la médecine produits matériel pour aliments pour bébés emplâtres diététique à usage médical pansements matériel pour plomber les dents et pour empreintes dentaires désinfectants produits pour la destruction des animaux nuisibles fongicides herbicides » وحصر علامة COVERAM في المنتجات الصيدلانية الخاصة بعلاج الضغط الدموي فقط دون غيره وتقييد الحكم بالسجل الوطني للعلامات الممسوك لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية وترك صائر الدعوى على عاتق شركة ب. وبعد تبادل باقي المذكرات والردود صدر الحكم المطعون فيه .

أسباب استئناف شركة ب

أنه بإجراء مقارنة بين علامة الطاعنة COVERAM وعلامة المدعى عليها CO-VEPRAN يتجلى أن حروفها الأربعة المتتابعة ماثلة وأن العلامتين معا تتألفان من ستة حروف ماثلة مشتركة بينهما C.O.V.E.R.A مرتبة في نفس الترتيب وأن العلامتين المذكورتين لهما نفس المخارج الصوتية ويتم النطق بهما بنفس الطريقة سواء بالنسبة للأحرف الأربعة الأولى C.O.V.E أو الثلاثة الأحرف الأخيرة R.A.M / R.A.N المتقاربة جدا إذ أن الرنة الصوتية لحرفي N و M متشابهة ومتقاربة جدا وأن المستأنف عليها تعمدت إضافة خط فاصل بعد الحرف الثاني (CO-VEPRAN) وأضاف حرف P في الوسط واستبدلت حرف M المتواجد في الأخير من علامة الطاعنة بحرف N إذ أن ذهن المعنيين بشأن مصدر المنتج وهوية الصانع لذلك تلمس إلغاء الحكم الابتدائي وبعد التصدي الحكم وفق طلبات الطاعنة وتحميل المستأنف عليها الصائر. وأرفق المقال بنسخة حكم وصورة من دورية صادرة عن وزارة الصحة.

أسباب استئناف شركة س

أن الحكم خرق مقتضيات المادة 163 من قانون الملكية الصناعية والتجارية والفصل 50 من قانون المسطرة المدنية ومشوب بفساد التعليل الموازي لانعدامه فيما يخص الطلب المضاد ذلك أن طلب الطاعنة يتجلى أساسا بالحكم بالتشطيب الكلي على علامة COVERAM الحاملة عدد 939979 والمسجلة بتاريخ 6/7/2007 لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO فيما يخص حماية هذه العلامة بالمغرب معتمدة في ذلك على مقتضيات المادة 163 من قانون 17/97 في حين أن الحكم المستأنف لم يتحقق من الاستعمال الجدي من طرف المستأنف عليها لعلامتها COVERAM منذ تسجيلها سنة 2007 فضلا عن كون هذه الأخيرة لم تدل للمحكمة بالحجج التي تثبت الاستعمال الجدي بل اكتفى الحكم الابتدائي بالقول أن شركة ب قد حصلت على ترخيص من وزارة الصحة دون أن تبين تاريخ الحصول على الترخيص فضلا عن كون الترخيص لا يفيد الاستعمال الجدي والمتواتر بل الإثبات يكمن في الإدلاء بوثائق التسويق وفواتير بيع دواء COVERAM وأوراق التسليم والتي وحدها تؤكد الاستعمال الجدي وأن الحصول على أي ترخيص في أي مجال لا يفيد قطعاً استغلال الترخيص المحصل عليه من الإدارة لذلك تلمس فيما يخص الطلب الأصلي تأييد الحكم 2537 الصادر عن المحكمة التجارية بالدار البيضاء بتاريخ 21/03/2016 في الملف عدد 10952/8211/2015 و الذي قضى برفض طلب شركة ب وفيما يخص الطلب المضاد القول أن استئناف الطلب المضاد يرتكز على أسس قانونية وجيهة ومن تم تعديل الحكم الابتدائي نظرا لعدم استعمال علامة COVERAM من طرف المدعية لمدة تزيد عن 5 سنوات متتالية و غير منقطعة طبقا للمادة 163 من قانون الملكية الصناعية والحكم من جديد بالتشطيب الكلي على علامة COVERAM الحاملة عدد 939979 والمسجلة بتاريخ 6/7/2007 لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO فيما يخص حماية هذه العلامة بالمغرب كبلد معني بالحماية واحتياطيا الحكم بالتشطيب الجزئي على علامة COVERAM الحاملة عدد 939979 والمسجلة بتاريخ 6/7/2007 لدى المنظمة العالمية للملكية الفكرية WIPO فيما يخص المنتجات الغير المستعملة الآتية « Produits vétérinaires; produits hygiéniques pour aliments pour bébés; la médecine; produits diététiques à usage médical matériel pour pansements; matières pour plomber les dents et emplâtres pour empreintes dentaires; désinfectants; produite pour la destruction des herbicides »

animaux nuisibles; fongicides وحصر علامة COVERAM في المنتجات الصيدلانية الخاصة بعلاج الضغط الدموي فقط دون غيره والحكم بتقييد القرار المنتظر صدوره بخصوص الطلب المضاد بسجلات السجل الوطني للعلامات الممسوك لدى المكتب المغرب للملكية الصناعية والتجارية وترك الصائر على عاتق شركة ب. وأرفق المقال بنسخة حكم.

وحيث أدلت شركة س بواسطة نائبها بمذكرة جاء فيها أن الأشخاص ذوا الاختصاص في مديرية الأدوية والصيدلانية تبين لهم الفرق الشاسع بين العلامتين لدرجة انعدام أي لبس أو خلط وأن أصل العلامة التجارية CO-VEPRAN هو في الأساس العلامة vepran وهي مختلفة تماما عن COVERAM وان شركة س قامت بتسجيل علامتها vepran لدى المكتب المغربي للملكية الصناعية والتجارية بتاريخ 06/04/2015 تحت عدد 166485 وان العلامة التجارية CO-VEPRAN هي مشتقة للعلامة الأصلية vepran مع إضافة الحرفين CO وأن إضافة هذين الحرفين لها ما يبررها فكلمة CO تعني في أوساط المختبرات الطبية والصيدلانية إدماج تركيبتين مختلفتين في نفس الدواء وهذا ما يبرر تواجد العديد من الأدوية تشمل الحرفين CO مضافتين إلى العلامات الأصلية ف

لهذه الأسباب

رخصت وزارة الصحة للعارضة في توزيع دوائها تحت تسمية CO-VEPRAN وأنه لو شكت وزارة الصحة باحتمال وقوع خلط في ذهن الجمهور لما منحت شركة س الترخيص الخاص بدواء CO-VEPRAN مما يكون الدفع المؤسس للاستئناف غير مرتكز على أساس وأن انعدام وجود خلط في ذهن الجمهور لكون الجمهور أو المستهلك الحقيقي هم الأطباء والصيدالاة الذين يمنحون وبييعون الأدوية للمرضى ولا يمكنهم بأي حال من الأحوال الوقوع في خلط بين دوائين خصوصا وان هذين الأخيرين ممنوعين للبيع دون رخصة الطبيب بالإضافة إلى أن هناك فرق شاسع بين ثمن دواء COVERAM الذي يباع بمبلغ 300 درهم و CO-VEPRAN الذي يباع 70 درهم وان هناك اختلاف من ناحية تركيبة الدوائين وكذا الفرق الواضح في علبة الأدوية لذلك تلتمس فيما يخص استئناف شركة ب الحكم برده وتأييد الحكم الابتدائي فيما يخص الطلب الأصلي. وأرفقت المذكرة بترخيص من وزارة الصحة.

وحيث عقببت المستأنفة شركة ب بخصوص المزاعم المتعلقة بعدم الاستعمال الجدي بعلامتها COVERAM أنها حصلت على تراخيص لتسويق منتجاتها تحت علامة COVERAM صادرة عن وزارة الصحة بتاريخ 08 يوليوز 2014 صالحة لغاية 07 يوليوز 2019 وتروج فعلا المنتجات المذكورة في السوق الوطنية كما تدل على ذلك الفواتير.

وحيث أدرجت القضية أخيرا بجلسة 28/09/2016 حضر نائبها الطرفين وألقي بالملف ملتمس النيابة العامة فتقرر حجز الملف للمداولة للنطق بالقرار بجلسة يومه.

محكمة الاستئناف

بخصوص الاستئناف المقدم من طرف شركة ب:

حيث خلافا لما عابته الطاعنة على الحكم المستأنف ، فانه على فرض وجود تشابه في النطق بين علامة COVERAM المسجلة من طرف الطاعنة والمتعلقة بالمواد الصيدلانية وعلامة CO-VEPRAN المملوكة للمستأنفة عليها والمخصصة أيضا للدواء إلا ان ذلك وحده غير كاف للقول بوجود التزييف فالمادة 155 من قانون 97-17 تشترط لقيام التقليد أن يكون من شان هذا التشابه أو التقليد بين العلامتين أن يحدث او يتسبب في خلط لدى الجمهور المستهلك ، وباعتبار أن الأمر في النازلة لا يتعلق بسعة عادية تعرض في السوق للعموم وإنما الأمر هنا يخص دواء صيدلي لا يسلم للمرضى إلا بناء على وصفات طبية وبالنظر إلى أن الطبيب الذي يحرر هذه الوصفات هو من ذوي الخبرة ويفترض أن له اطلاع واسع على مختلف الأدوية ومصدرها وصانعها ومميزاتها و لا يمكنه الوقوع في الغلط بين الدواء الحامل لعلامة COVERAM والدواء الحامل لعلامة CO-VEPRAN أو جهل مصدر هذا الدواء والشركة المصنعة له خاصة وان تركيبة الدوائين حسب ما يظهر من خلال العلب المرفقة بالملف مختلفة اختلافا كليا لذا يكون ما ذهب إليه الحكم المطعون فيه من رفض لطلب التزييف صحيحا ويتعين تأييده ورد الطعن.

بخصوص استئناف شركة مختبرات س:

حيث تمسكت الطاعنة بسقوط حق المستأنف عليها شركة ب على علامتها التجارية COVERAM المسجلة بتاريخ 6/7/2007 تحت عدد 939979 بالمكتب الدولي للملكية الفكرية والتي تعين المنتجات المصنفة في الفئة الخامسة من تصنيف نيس الدولي للبضائع وذلك بسبب عدم استعمال هذه العلامة استعمالا جديا على المنتجات المذكورة.

وحيث جاء في المادة 163 من قانون 97-17 أنه يتعرض مالك العلامة لسقوط حقوقه إذا لم يتم لغير دواعٍ صحيحة باستعمالها استعمالا جديا فيما يخص المنتجات أو الخدمات التي يشملها التسجيل طوال فترة خمس سنوات غير منقطعة.

وحيث أنه في إطار دعوى السقوط لعدم الاستعمال فإن المدعى عليه وخروجا عن قاعدة البينة على المدعي يكون هو الملزم بإثبات واقعة استغلال علامته واستعمالها على المنتجات المعينة من طرفه عند التسجيل ، ولئن كانت المستأنف عليها شركة ب قد أدلت للمحكمة بفواتير غير منازع فيها تفيد أنها تبيع وتروج مواد صيدلية تحمل علامة coveram مما يكون معه طلب سقوط الحق في العلامة على هذه المنتجات غير مؤسس فإنه في المقابل لم تستظهر المستأنف عليها بأي وثيقة تفيد استعمال علامة coveram على باقي المنتجات المصنفة في الفئة 5 من تصنيف نيس الدولي وهي المتعلقة بمواد بيطرية ومستحضرات صحية لمواد طبية ومواد حمية وأغذية للأطفال ولصقات ومواد ضماد ومبيدات الأعشاب ومبيدات فطرية ومواد حشو الأسنان ومستحضرات لإبادة الحشرات والطيور والحيوانات الضارة ، لذا يكون طلب التصريح بسقوط علامة المستأنف عليها على هذه المنتجات مؤسس تطبيقا للمادة 163 من قانون 97-17 .

وحيث إن طلب تقييد الأمر القاضي بسقوط حق المستأنف عليها على علامتها coveram فيما يخص المنتجات المذكور أعلاه يبقى مبررا طبقا للمادة 165 من قانون 97-17 الذي يوجب تقييد كل حكم نهائي يتعلق بالسقوط بالسجل الوطني للعلامات.

وحيث إنه يتعين تحميل المستأنف عليها شركة ب كافة الصائر.

لهذه الأسباب

فإن محكمة الاستئناف التجارية بالدار البيضاء وهي تبت انتهائيا وعلنيا حضوريا.

في الشكل: بقبول الاستئنافين.

موضوعا : بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به في الطلب المضاد والحكم من جديد بالتشطيب على علامة coveram المسجلة بتاريخ 6/7/2007 تحت عدد 939979 بالمكتب الدولي للملكية الفكرية فيما يخص المنتجات المصنفة في الفئة الخامسة من تصنيف نيس الدولي للسلع باستثناء المواد الصيدلانية مع تأييده في الباقي وتحميل شركة ب كافة الصائر.

Version française de la décision

En la forme :

Considérant que la requérante a interjeté appel par l'intermédiaire de son avocat, en vertu d'une requête enregistrée dont les taxes judiciaires ont été payées le 16/05/2016, du jugement rendu par le Tribunal de

commerce de Casablanca en date du 21/03/2016 dans le dossier numéro 10952/8211/2015, lequel a statué, sur la demande principale, en la recevant en la forme et, au fond, en la rejetant et en laissant les dépens à la charge de la demanderesse, et, sur la demande reconventionnelle, en la recevant en la forme et, au fond, en la rejetant avec les dépens à la charge de la demanderesse reconventionnelle.

Considérant que la société S a également interjeté appel par l'intermédiaire de son avocat, en vertu d'une requête enregistrée dont les taxes judiciaires ont été payées le 24/06/2016, de la partie du jugement qui a rejeté sa demande reconventionnelle, mais en confirmant la partie qui a statué sur la demande principale dirigée contre elle.

Considérant que, l'appel étant recevable en la forme, ayant satisfait aux conditions de forme requises par la loi, notamment la qualité et le paiement des frais, il y a lieu de le déclarer recevable en la forme.

Sur le fond :

Considérant qu'il ressort des pièces du dossier et du jugement attaqué que la société B a déposé une requête introductive d'instance devant le Tribunal de commerce de Casablanca en date du 01/12/2015, exposant qu'elle est internationalement reconnue pour la production et la vente de produits pharmaceutiques et qu'elle commercialise sesdits produits sous des marques déposées et protégées à son nom, parmi lesquelles la marque COVERAM, protégée au Maroc en vertu du dépôt international numéro 939979 en date du 06/07/2007, qui désigne les produits relevant de la classe 5 de l'arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services.¹ Et qu'elle a été informée que les laboratoires S produisent et commercialisent des produits pharmaceutiques portant une marque constituant une contrefaçon frauduleuse de sa marque susmentionnée, et que l'huissier de justice, Monsieur Abdel Fattah Boumediène, a dressé un procès-verbal indiquant qu'il s'est rendu le 17/11/2015 à la société Laboratoires S, où il a constaté des boîtes en carton à fond blanc de forme rectangulaire portant sur leur face avant, en haut, une ligne horizontale de couleur, et en dessous, les lettres latines CO-VEPRAN de couleur bleue, et en dessous, IRBESARTAN/Hydrochlorothiazide. Compte tenu de la similitude entre les deux marques, l'acte commis par l'intimée constitue une atteinte aux droits protégés de la requérante et est considéré comme une contrefaçon et une concurrence déloyale à son égard, sollicitant de dire que la marque COVERAM, objet du dépôt international numéro 939979 en date du 06/07/2007, est protégée au Maroc au nom de la requérante et qu'elle bénéficie d'un droit exclusif d'exploitation de sa marque pour les produits concernés, de dire que l'intimée produit et commercialise des produits portant la marque CO-VEPRAN, qui est une contrefaçon frauduleuse de la marque de la requérante susmentionnée, que cet acte porte atteinte aux droits de la requérante est considéré comme une contrefaçon et une concurrence déloyale, de dire que la responsabilité de l'intimée est établie par le procès-verbal de description détaillée, de lui ordonner de cesser immédiatement la production et la commercialisation desdits produits sous astreinte de 5 000 dirhams par jour de retard à compter de la date de la notification, de procéder à la destruction de tous les produits contrefaits constatés par le procès-verbal de description détaillée dressé le 17/11/2015, aux frais de l'intimée, de lui allouer des dommages et intérêts d'un montant minimum de 80 000 dirhams, de publier le jugement dans deux journaux en langues arabe et française à ses frais, et de la condamner aux dépens. Après la réponse de la société S, jointe à une demande reconventionnelle, sollicitant de prononcer la radiation totale de la marque COVERAM portant le numéro 939979 et enregistrée le 06/07/2007 auprès de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI), et, à titre subsidiaire, de prononcer la radiation partielle de la marque COVERAM portant le numéro 939979 et enregistrée le 06/07/2007 auprès de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) en ce qui concerne les produits non utilisés suivants : « produits vétérinaires, produits hygiéniques pour la médecine, produits pour l'alimentation infantile, emplâtres diététiques à usage médical, pansements, matériel pour plombages dentaires et empreintes dentaires, désinfectants, produits pour la destruction des animaux nuisibles, fongicides, herbicides », de

limiter la marque COVERAM aux produits pharmaceutiques pour le traitement de l'hypertension artérielle uniquement, et d'ordonner l'inscription du jugement au registre national des marques tenu par l'OMPIC, et de laisser les dépens de l'instance à la charge de la société B. Après l'échange des autres mémoires et des répliques, le jugement attaqué a été rendu.

Motifs de l'appel de la société B :

Qu'en comparant la marque de la requérante COVERAM et la marque de l'intimée CO-VEPRAN, il ressort que leurs quatre lettres consécutives sont identiques, que les deux marques sont composées de six lettres identiques communes entre elles, C.O.V.E.R.A, disposées dans le même ordre, que lesdites marques ont les mêmes sonorités et sont prononcées de la même manière, tant pour les quatre premières lettres C.O.V.E que pour les trois dernières lettres R.A.M / R.A.N, très proches, la résonance sonore des lettres N et M étant très similaire et proche, et que l'intimée a intentionnellement ajouté un trait d'union après la deuxième lettre (CO-VEPRAN), a ajouté la lettre P au milieu et a remplacé la lettre M, située à la fin de la marque de la requérante, par la lettre N, ces modifications et ajouts étant sans effet et n'excluant pas la possibilité de confusion entre les deux marques, ce qui est susceptible d'induire en erreur les personnes concernées quant à l'origine du produit et à l'identité du fabricant. Par conséquent, elle sollicite l'infirmité du jugement de première instance et, statuant à nouveau, de faire droit à ses demandes et de condamner l'intimée aux dépens. La requête était accompagnée d'une copie du jugement et d'une copie d'une circulaire émise par le Ministère de la Santé.

Motifs de l'appel de la société S :

Que le jugement a violé les dispositions de l'article 163 de la loi sur la propriété industrielle et commerciale et de l'article 50 du Code de procédure civile, et est entaché d'une motivation viciée équivalente à une absence de motivation en ce qui concerne la demande reconventionnelle, que la demande de la requérante consiste essentiellement à obtenir la radiation totale de la marque COVERAM portant le numéro 939979 et enregistrée le 06/07/2007 auprès de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) en ce qui concerne la protection de cette marque au Maroc, en se fondant sur les dispositions de l'article 163 de la loi 17/97, alors que le jugement attaqué n'a pas vérifié l'usage sérieux par l'intimée de sa marque COVERAM depuis son enregistrement en 2007, et que cette dernière n'a pas produit devant le tribunal les preuves attestant de l'usage sérieux, le jugement de première instance se contentant de dire que la société B a obtenu une autorisation du Ministère de la Santé sans indiquer la date d'obtention de cette autorisation, et que l'autorisation ne vaut pas preuve d'usage sérieux et continu, la preuve résidant dans la production de documents de commercialisation, de factures de vente du médicament COVERAM et de bons de livraison, qui seuls confirment l'usage sérieux, et que l'obtention d'une autorisation dans quelque domaine que ce soit n'implique pas nécessairement l'exploitation de l'autorisation obtenue de l'administration. Par conséquent, elle sollicite, en ce qui concerne la demande principale, la confirmation du jugement numéro 2537 rendu par le Tribunal de commerce de Casablanca le 21/03/2016 dans le dossier numéro 10952/8211/2015, qui a rejeté la demande de la société B, et, en ce qui concerne la demande reconventionnelle, de dire que l'appel de la demande reconventionnelle est fondé sur des motifs juridiques pertinents, et par conséquent, de modifier le jugement de première instance en raison de l'absence d'usage de la marque COVERAM par la requérante pendant une période de cinq années consécutives et ininterrompues conformément à l'article 163 de la loi sur la propriété industrielle, et de statuer à nouveau en prononçant la radiation totale de la marque COVERAM portant le numéro 939979 et enregistrée le 06/07/2007 auprès de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) en ce qui concerne la protection de cette marque au Maroc en tant que pays concerné par la protection, et, à titre subsidiaire, de prononcer la radiation partielle de la marque COVERAM portant le numéro 939979 et enregistrée le 06/07/2007 auprès de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) en ce qui concerne les produits non utilisés suivants :

« produits vétérinaires, produits hygiéniques pour l'alimentation infantile, la médecine, produits diététiques à usage médical, matériel pour pansements, matières pour plombages dentaires et empreintes dentaires, désinfectants, produits pour la destruction des animaux nuisibles, fongicides, herbicides », de limiter la marque COVERAM aux produits pharmaceutiques pour le traitement de l'hypertension artérielle uniquement, et d'ordonner l'inscription de la décision attendue concernant la demande reconventionnelle aux registres du registre national des marques tenu par l'OMPIC, et de laisser les dépens à la charge de la société B. La requête était accompagnée d'une copie du jugement.

Considérant que la société S a produit, par l'intermédiaire de son mandataire, un mémoire indiquant que les personnes compétentes de la Direction des médicaments et de la pharmacie ont constaté une différence considérable entre les deux marques, au point qu'il n'existe aucune confusion possible, que l'origine de la marque CO-VEPRAN est la marque VEPRAN, qui est totalement différente de COVERAM, et que la société S a enregistré sa marque VEPRAN auprès de l'OMPIC le 06/04/2015 sous le numéro 166485, et que la marque CO-VEPRAN est un dérivé de la marque d'origine VEPRAN avec l'ajout des lettres CO, cet ajout étant justifié, le mot CO signifiant dans les milieux des laboratoires médicaux et pharmaceutiques l'intégration de deux compositions différentes dans le même médicament, ce qui justifie la présence de nombreux médicaments contenant les lettres CO ajoutées aux marques d'origine. Pour ces raisons, le Ministère de la Santé a autorisé la requérante à distribuer son médicament sous la dénomination CO-VEPRAN, et que si le Ministère de la Santé avait douté d'une éventuelle confusion dans l'esprit du public, il n'aurait pas accordé à la société S l'autorisation relative au médicament CO-VEPRAN, ce qui signifie que le moyen fondé de l'appel n'est pas fondé, et que l'absence de confusion dans l'esprit du public est due au fait que le public ou le consommateur réel sont les médecins et les pharmaciens qui prescrivent et vendent les médicaments aux patients, et qu'ils ne peuvent en aucun cas se tromper entre deux médicaments, notamment parce que ces derniers sont interdits à la vente sans ordonnance médicale. De plus, il existe une différence considérable entre le prix du médicament COVERAM, vendu au prix de 300 dirhams, et celui du CO-VEPRAN, vendu à 70 dirhams, et il existe une différence en termes de composition des médicaments, ainsi qu'une différence évidente dans l'emballage des médicaments. Par conséquent, elle sollicite, en ce qui concerne l'appel de la société B, de le rejeter et de confirmer le jugement de première instance en ce qui concerne la demande principale. Le mémoire était accompagné d'une autorisation du Ministère de la Santé.

Considérant que la requérante, la société B, a répliqué concernant les allégations relatives à l'absence d'usage sérieux de sa marque COVERAM, qu'elle a obtenu des autorisations de commercialisation de ses produits sous la marque COVERAM, émises par le Ministère de la Santé le 08 juillet 2014, valables jusqu'au 07 juillet 2019, et qu'elle commercialise effectivement lesdits produits sur le marché national, comme en témoignent les factures.

Considérant que l'affaire a finalement été inscrite au rôle de l'audience du 28/09/2016, les mandataires des deux parties étant présents, et que le réquisitoire du Ministère public a été versé au dossier, et qu'il a été décidé de retenir le dossier pour délibéré en vue du prononcé de la décision à l'audience de ce jour.

Cour d'appel :

Concernant l'appel interjeté par la société B:

Considérant que, contrairement à ce que reproche la requérante au jugement attaqué, même s'il existe une similitude de prononciation entre la marque COVERAM, enregistrée par la requérante et relative aux produits pharmaceutiques, et la marque CO-VEPRAN, appartenant à l'intimée et également destinée aux médicaments, cela seul ne suffit pas à conclure à l'existence d'une contrefaçon, l'article 155 de la loi 97-17 exigeant, pour qu'il y ait contrefaçon, que cette similitude ou cette contrefaçon entre les deux marques soit de nature à induire en erreur le public consommateur, et considérant que l'affaire en

l'espèce ne concerne pas un produit ordinaire exposé sur le marché pour le grand public, mais un médicament pharmaceutique délivré aux patients uniquement sur ordonnance médicale, et considérant que le médecin qui rédige ces ordonnances est un expert et est censé avoir une connaissance approfondie des différents médicaments, de leur origine, de leur fabricant et de leurs caractéristiques, et qu'il ne peut pas se tromper entre le médicament portant la marque COVERAM et le médicament portant la marque CO-VEPRAN, ni ignorer l'origine de ce médicament et la société qui le fabrique, notamment parce que la composition des deux médicaments, comme il ressort des emballages joints au dossier, est totalement différente, il y a lieu de confirmer la décision du jugement attaqué qui a rejeté la demande en contrefaçon et de rejeter le recours.

Concernant l'appel interjeté par la société Laboratoires S:

Considérant que la requérante a invoqué la déchéance du droit de l'intimée, la société B, sur sa marque commerciale COVERAM, enregistrée le 06/07/2007 sous le numéro 939979 auprès de l'Office international de la propriété intellectuelle et désignant les produits classés dans la classe 5 de la classification internationale de Nice des produits, en raison de l'absence d'usage sérieux de cette marque sur lesdits produits.

Considérant que l'article 163 de la loi 97-17 dispose que le titulaire de la marque est passible de la déchéance de ses droits s'il n'a pas, pour des motifs légitimes, fait un usage sérieux de sa marque pour les produits ou services couverts par l'enregistrement pendant une période de cinq années ininterrompues.

Considérant que, dans le cadre d'une action en déchéance pour défaut d'usage, le défendeur, par exception à la règle selon laquelle la preuve incombe au demandeur, est tenu de prouver l'exploitation de sa marque et son usage sur les produits désignés par lui lors de l'enregistrement, et considérant que l'intimée, la société B, a produit devant le tribunal des factures incontestées attestant qu'elle vend et commercialise des produits pharmaceutiques portant la marque COVERAM, ce qui signifie que la demande en déchéance du droit sur la marque pour ces produits n'est pas fondée, mais qu'en revanche, l'intimée n'a produit aucun document attestant de l'usage de la marque COVERAM sur les autres produits classés dans la classe 5 de la classification internationale de Nice, à savoir les produits vétérinaires, les préparations hygiéniques pour produits médicaux, les produits diététiques et les aliments pour enfants, les pansements et les matériaux de bandage, les herbicides, les fongicides, les matériaux de remplissage dentaire et les préparations pour l'élimination des insectes, des oiseaux et des animaux nuisibles, la demande en constatation de la déchéance de la marque de l'intimée pour ces produits est fondée en application de l'article 163 de la loi 97-17.

Considérant que la demande d'inscription de la décision ordonnant la déchéance du droit de l'intimée sur sa marque COVERAM en ce qui concerne les produits susmentionnés est justifiée en application de l'article 165 de la loi 97-17, qui impose l'inscription de toute décision définitive relative à la déchéance au registre national des marques.

Considérant qu'il y a lieu de condamner l'intimée, la société B, aux dépens.

Par ces motifs :

La Cour d'appel de commerce de Casablanca, statuant publiquement, contradictoirement et en dernier ressort.

En la forme : Déclare les appels recevables.

Au fond : Infirme le jugement attaqué en ce qu'il a statué sur la demande reconventionnelle, et statuant à nouveau, ordonne la radiation de la marque COVERAM enregistrée le 06/07/2007 sous le numéro 939979 auprès de l'OMPIC en ce qui concerne les produits classés dans la classe 5 de la classification internationale de Nice des produits, à l'exception des produits pharmaceutiques, et confirme le jugement attaqué pour le surplus, et condamne la société B aux dépens.