



ØSTRE LANDSRET RETSBOG

Den 6. oktober 2022 holdt Østre Landsret møde i retsbygningen i Nordhavn.

Landsdommerne Katja Høegh, Malou Kragh Halling og Susanne Lehrer behandlede sagen.

Sag BS-23156/2022-OLR
(10. afdeling)

Novartis Pharma AG
og
Novartis AG
og
Novartis Healthcare A/S
(advokat Mikkel Vittrup for alle)

mod

Zentiva Denmark ApS
(advokat Anders Valentin)

og

Sag BS-23157/2022-OLR
(10. afdeling)

Novartis Pharma AG
og
Novartis AG
og
Novartis Healthcare A/S
(advokat Mikkel Vittrup for alle)

mod

Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB
og
Glenmark Arzneimittel GmbH
(advokat Anders Valentin for begge)

og

Sag BS-23158/2022-OLR
(10. afdeling)

Novartis Pharma AG
og
Novartis AG
og
Novartis Healthcare A/S
(advokat Mikkel Vittrup for alle)

mod

Viatriis ApS
(advokat Nicolaj Bording)

Ved kendelse af 17. juni 2022 har Sø- og Handelsretten (sag BS-12527/2022-SHR, sag BS-13967/2022-SHR og sag BS-13968/2022-SHR) bestemt følgende:

”I sag BS 12527/2022 afvises Novartis’ påstand 1.

Sag BS-13967/2022-SHR afvises.

Sag BS-13968/2022-SHR afvises.

Afgørelsen om sagsomkostninger i sag BS 12527/2022 udskydes til sagens endelige afgørelse.

I sagsomkostninger i BS-13967/2022-SHR skal Novartis AG, Novartis Pharma AG og Novartis Healthcare A/S betale 500.000 kr. til Viatriis ApS.

I sagsomkostninger i BS-13968/2022-SHR skal Novartis AG, Novartis Pharma AG og Novartis Healthcare A/S betale 125.000 kr. til Glenmark Arzneimittel GmbH og betale 125.000 kr. til Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB.

De idømte beløb skal betales inden 14 dage.

Sagsomkostningerne forrentes efter rentelovens § 8 a.”

Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S (“Novartis”) har kæret afgørelsen med følgende påstande:

I sag BS-23156/2022-OLR (kæren i forhold til Zentiva Denmark ApS i sag BS-12527/2022-SHR):

Sø og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 ophæves, og sagen hjemvises til Sø- og Handelsretten til fortsat behandling.

Zentiva Denmark ApS (“Zentiva”) har påstået stadfæstelse i kæresvarskriftet og efterfølgende processkrifter, men har i et processkrift, der er indleveret den 27. september 2022, ændret påstanden, således at der principalt påstås afvisning af kæremålet, subsidiært stadfæstelse.

Over for Zentivas nye principale påstand om afvisning har Novartis påstået, at den ikke skal tages til følge.

I sag BS-23157/2022-OLR (kæren i forhold til Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB og Glenmark Arzneimittel GmbH i BS-13968/2022-SHR):

Påstand 1: Sø og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 ophæves, og sagen hjemvises til Sø- og Handelsretten til fortsat behandling.

Påstand 2: Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 om sagsomkostninger ophæves, og det betalte sagsomkostningsbeløb tilbagebetales, subsidiært nedsættes de af Sø- og Handelsretten tilkendte sagsomkostninger.

Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB og Glenmark Arzneimittel GmbH (“Glenmark”) har påstået stadfæstelse.

I sag BS-23158/2022-OLR (kæren i forhold til Viartis ApS i sag BS-13967/2022-SHR):

Påstand 1: Sø og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 ophæves, og sagen hjemvises til Sø- og Handelsretten til fortsat behandling.

Påstand 2: Principalt Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 om sagsomkostninger ophæves, og det betalte sagsomkostningsbeløb

tilbagebetales, subsidiært nedsættes de af Sø- og Handelsretten tilkendte sagsomkostninger.

Viatrix ApS ("Viatrix") har påstået stadfæstelse.

Kæremålene er blevet skriftligt behandlet.

Sø- og Handelsretten har ikke haft bemærkninger til kæremålene.

Supplerende sagsfremstilling

Den Europæiske Patentmyndigheds prøvelsesafdeling har den 18. august 2022 offentliggjort en "Intention to grant"-meddelelse vedrørende Novartis' ansøgning om patent "EP 2959894" og har herefter den 15. september 2022 udstedt "Decision to grant". Det fremgår af "Decision to grant", at beslutningen vil træde i kraft på den dato, hvor udstedelsen offentliggøres i European Patent Bulletin, hvilket angives at ville ske den 12. oktober 2022.

Anbringender

Parterne har gentaget de for Sø- og Handelsretten anførte anbringender.

Novartis har for landsretten yderligere gjort følgende anbringender, som fremgår af selskabernes skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022, replik af 16. september 2022 og processkrift om Zentivas afvisningspåstand af 30. september 2022 samt bemærkninger af 5. oktober 2022 til det, som Zentiva har anført i indlæg af 3. oktober 2022, gældende (henvisninger til bilag, ekstrakt og materiale-samling samt fodnoter er udeladt):

Procedureindlæg af 6. september 2022

"2 SAGERNES PROBLEMSTILLING

Disse sager drejer sig om, hvorvidt en sag om midlertidig forbud og påbud efter retsplejelovens kapitel 40 kan anlægges og forberedes på baggrund af et endnu ikke udstedt patent, når (1) det er endeligt besluttet, at patentet opfylder patenterbarhedsbetingelserne og derfor skal udstedes, (2) patentkravets ordlyd er endeligt fastlagt, (3) de krænken- de produkter krænker patentkravets ordlyd uden behov for fortolk- ning, og (4) udstedelsen af patentet er nært forestående.

Sø- og Handelsretten fandt, at Novartis' forbudspåstande på det fore- liggende grundlag ikke havde den fornødne aktualitet, i det der ifølge Sø- og Handelsretten ikke var tilstrækkelig vished for patentets virk- ning i Danmark, og Novartis derfor ikke havde retlig interesse i at få pådømt påstandene.

Det spørgsmål, som Østre Landsret skal træffe afgørelse om, er derfor, om Novartis' forbudspåstande på nuværende tidspunkt har den for-

nødne aktualitet, og om Novartis dermed har retlig interesse i at få pådømt sagerne i henhold til sine forbudspåstande, med den konsekvens, at sagerne skal hjemvises til Sø- og Handelsretten til videre behandling, samt om Sø- og Handelsretten havde ret i, at "decision to grant" må anses som skæringspunktet for anlæggelse af midlertidige forbudssager om patenter.

Novartis gør gældende, at der reelt ikke kan være tvivl om, at Novartis på tidspunktet for Østre Landsrets pådømmelse af sagerne har retlig interesse i sagen. Det gælder også efter den standard, som er fastsat af Sø- og Handelsretten i den indkærede kendelse. Allerede som følge heraf skal Østre Landsret ophæve Sø- og Handelsrettens kendelse og hjemvise sagerne til Sø og Handelsretten til videre behandling.

Novartis gør dog endvidere gældende, at Novartis også havde retlig interesse i at indlede sagerne allerede på tidspunktet for anlæggelsen af sagerne for Sø- og Handelsretten.

3 INDLEDNING

...

Det er helt afgørende for rettens vurdering af spørgsmålet om retlig interesse at forstå, at der i nærværende sag er tale om en helt ekstraordinær situation, som ikke tidligere har været prøvet af de danske domstole, og der er tale om en situation, som i praksis forekommer meget sjældent.

...

Der er derfor ikke tale om, at Novartis forsøger at ændre på gældende dansk retspraksis, hvorefter det ikke er muligt at opnå midlertidigt forbud på grundlag af en patentansøgning. Det hverken ønsker eller forsøger Novartis at opnå. Tværtimod ønsker Novartis, at retten nedlægger midlertidigt forbud som følge af en åbenlys ordlydskrænkelse af et patent, som TBA ved en endelig og bindende afgørelse har besluttet skal udstedes. De generiske selskaber har iværksat handlinger gennem salg af generiske lægemidler og deltagelse i udbud organiseret af Amgros, som vil være gældende frem til udgangen af december 2022, og disse handlinger vil derfor med helt overvejende sandsynlighed (grænsende til sikkerhed) fortsætte efter udstedelsen af Novartis' patent er en realitet, og dermed er der tale om en forventet snarlig retskrænkelse.

I forhold til sagens faktum henviser Novartis til Sø- og Handelsrettens kendelse og henholder sig i det hele til, hvad Novartis har fremført for Sø- og Handelsretten med tilføjelse af, hvad der fremgår af dette procedureindlæg.

Novartis påstår i relation til spørgsmålet om sagsomkostninger for Sø- og Handelsretten, at disse ophæves og tilbagebetales, subsidiært at de

tilkendte omkostninger til Viatrix og Glenmark nedsættes. Denne del vil blive behandlet separat i afsnit 10.

Ovenstående er omdrejningspunktet for nærværende skriftlige procedure.

4 OM RETLIG INTERESSE

...

Der kan på nuværende tidspunkt ikke herske tvivl om, at udstedelse af patentet er så nært forestående, at tvisten og Novartis' påstande er aktuelle. Som nævnt nedenfor, må det efter al sandsynlighed forventes, at der på tidspunktet for Østre Landsrets pådømmelse af sagen vil foreligge "decision to grant" udstedt af EPO, hvilket var det afgørende element Sø- og Handelsretten. Der hersker således på nuværende tidspunkt ikke tvivl om, at patentet vil blive udstedt og valideret i Danmark inden for meget kort tid.

Som beskrevet ovenfor, gør Novartis gældende, at Novartis også havde retlig interesse i at indlede sagen allerede på tidspunktet for anlæggelsen af sagerne for Sø- og Handelsretten. På dette tidspunkt var der tilstrækkelig sikkerhed for udstedelsen af patentet inden for kort tid, hvilket er bekræftet af den efterfølgende udstedelsesproces.

Til støtte herfor henholder Novartis sig overordnet til professor Clement Salung Petersens erklæring, som han har afgivet til brug for sagerne ved Sø- og Handelsretten.

4.1 Kravet om retlig interesse

Begrebet "retlig interesse" er en retlig standard udviklet i retspraksis. Hverken retspraksis, eller litteraturen giver en egentlig positiv vejledning til domstolene eller sagens parter om, hvornår en part har retlig interesse.

I en civil retssag medfører kravet om retlig interesse, at sagsøgers påstand skal angå et retsbeskyttet proceskrav, som sagsøger har en aktuell og konkret interesse i at få afgjort ved domstolene.

Nedlæggelse af midlertidige forbud og påbud anses som en egentlig tvangsfuldbyrdelse af en undladelsespligt, jf. lovforslag nr. 47 af 1. november 2012. Derfor kan afgørelser om midlertidige forbud sidestilles med fuldbyrdelsesdomme, ligesom de krav der stilles til retlig interesse som udgangspunkt må svare til dem, der stilles til en fuldbyrdelsesdom.

Det fremgår af litteraturen, at for fuldbyrdelsesdomme gælder, at afsigelse af en eksigibel dom til opfyldelse af et krav i almindelighed forudsætter, at alle betingelserne for, at den berettigede kan kræve opfyldelse heraf, skal være til stede ved sagens optagelse til dom, jf. Civil-

processen, 8. udgave, Karnov Group Denmark A/S, Gomard og Kistrup, s. 401f:

...

Er der eksempelvis tale om et pengekrav, skal det således blot være forfaldent senest ved hovedforhandlingens afslutning. Det er efter praksis tilstrækkeligt, at betingelserne er opfyldt på det tidspunkt, hvor sagen optages til dom, jf. Proceduren, 4. udgave, DJØF 2019, Backhausen, Djurhuus og Lundblad, s. 241. Af Proceduren, s. 241 fremgår således:

...

Det ses tydeligt heraf, at betingelserne for at kræve opfyldelse af et krav ikke behøver være til stede ved sagens indledning. Betingelserne skal derimod som udgangspunkt være til stede ved sagens optagelse til dom, eller i dette tilfælde kendelse. Dette er et helt almindeligt princip i dansk civilproces. Faktum, der indtræder under sagens behandling, herunder i sager om midlertidigt forbud og påbyd kan påberåbes og tages i betragtning ved afgørelsen af sagen.

Det kan derfor heller ikke være et krav for at indgive og forberede en sag om midlertidigt forbud, at den påberåbte ret er trådt i kraft/valideret på tidspunktet for indgivelsen af anmodningen. Det må være tilstrækkeligt, at alle omstændigheder af betydning for spørgsmålet om kravets beståen kan oplyses klart, sagsøger har en rimelig interesse i at få spørgsmålet prøvet, og hensynet til sagsøgte ikke vejer tungere, jf. også professor Clement Salung Petersens erklæring. En sådan interesse må givet foreligge i en situation, hvor modparten ikke blot har bestridt sagsøgers ret til at få forbud, men allerede foretager handlinger som vil krænke det patentkrav, som appelmyndigheden har truffet endelig afgørelse om skal udstedes. Som uddybet nedenfor, så må denne interesseafvejning derfor under de foreliggende omstændigheder klart falde ud til fordel for Novartis, jf. også professor Clement Salung Petersens erklæring.

5 NOVARTIS HAR RETLIG INTERESSE I ANLÆGGELSE AF FORBUDSSAGERNE

Novartis henviser overordnet til sagsfremstillingen og Novartis' anbringender præsenteret i Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022, idet Novartis dog skal gøre følgende bemærkninger:

5.1 TBA's afgørelse af 8. februar 2022 er endelig

Af Sø- og Handelsrettens kendelse fremgår:

"Novartis' påstande om forbud vedrørende patent "EP 2 959 894" er nedlagt under den forudsætning, at patentet bliver udstedt med retsvirkning i Danmark med den ordlyd, der følger af den foreløbige

afgørelse fra Det Europæiske Patentkontors Tekniske Appelkammer." (vores understregning)

Sø- og Handelsretten omtaler TBA's afgørelse af 8. februar 2022 som værende en foreløbig afgørelse. Dette er imidlertid ikke korrekt. TBA's afgørelse er en endelig og bindende afgørelse, der pålægger EPO's Examining Division at udstede patentet. Dette bestrides heller ikke af de sagsøgte.

Da sagerne blev delhovedforhandlet for Sø- og Handelsretten havde TBA endnu ikke offentliggjort den fulde skriftlige begrundelse for afgørelsen af 8. februar 2022. Denne blev først offentliggjort den 3. juni 2022, dvs. dagen efter delhovedforhandlingen for Sø- og Handelsretten. Dette fremgår også af den skriftlige begrundelse af 3. juni 2022, hvor datoen for afgørelsen er 8. februar 2022.

5.2 Ordlyden af patentkravet er endeligt fastlagt og kan ikke ændres

Sø- og Handelsretten skriver følgende om ordlyden af det godkendte patentkrav:

"Novartis har gjort gældende, at Novartis' patentkrav er blevet endeligt fastslået ved afgørelsen truffet af Det Europæiske Patentkontors Tekniske Appelkammer.

Dette er ligeledes blevet bestridt af de sagsøgte.

[...]

Der må tillige antages at være en - omend mindre - risiko for, at ordlyden ved udstedelse af patent kan være ændret i forhold til den fremlagte patentansøgning."

Dette beror på en misforståelse. De sagsøgte bestred ikke under sagen for Sø- og Handelsretten, at ordlyden af patentkravet lå fast. De sagsøgte anførte alene, at patentets beskrivelse stadig kunne ændres, hvilket Novartis for så vidt er enig i (selvom der alene er tale om, at beskrivelsen skal tilpasses det godkendte krav). Der er således ikke nogen tvivl om ordlyden af det godkendte patentkrav (se også Sø- og Handelsrettens kendelse).

5.3 EPO har nu udstedt "intention to grant" og "decision to grant" er nært forestående

Examining Division har den 18. august meddelt "intention to grant" i forhold til udstedelsen af Novartis' patent EP 2 959 894 i overensstemmelse med rule 71(3) i Implementing Regulations to the Convention on the Grant of European Patents. Næste skridt i udstedelsesprocessen vil være, at EPO formelt meddeler "decision to grant", som forventes at foreligge meget snart. Det bemærkes, at der efter udstedelsen af "intention to grant" er blevet indleveret yderligere tredjepartsindvendinger vedrørende manglende opfyldelse af patenterbarhedsbetingelserne. EPO har - i overensstemmelse med TBA's afgørelse - afvist disse indsigelser med henvisning til, at TBAs afgørelse af 8. februar 2022 er ende-

lig og bindende i overensstemmelse med EPC, artikel 111(2) (se også Sø- og Handelsrettens kendelse).

Når EP 2 959 894 er endeligt udstedt af EPO, skal det herefter valideres i Danmark, jf. patentlovens § 77, hvilket Novartis selvsagt vil sørge for sker hurtigst muligt efter udstedelsen af patentet. Et realistisk tidsperspektiv for dette er ca. 1 uge.

...

5.5 De sagsøgte vil foretage krænkende handlinger, når EP 894 er udstedt

...

5.5.2 Zentiva har allerede solgt i Danmark

Zentiva har indmeldt en pris for sit lægemiddel i Lægemiddelstyrelsens prisregister, medicinpriser.dk, og har endvidere solgt sit generiske lægemiddel i Danmark (uden om Amgros).

Zentiva har ikke vundet en udbudskontrakt hos Amgros, men er altså på markedet og har solgt lægemidler til hospitalerne. Derudover har Zentiva heller ikke villet bekræfte, at man vil respektere Novartis' patent, når det er udstedt, eller bekræfte ikke at deltage i Amgros udbud, så længe EP 2 959 894 er i kraft.

5.6 Opsummerende om Novartis' retlige interesse

Novartis forsøger ikke i Danmark at få nedlagt et forbud, der er gældende, før patentet DK/EP 2 959 894 er endeligt udstedt og valideret i Danmark. Forbudspåstandene er netop formuleret således, at de kun skal gælde så længe DK/EP 2 959 894 er i kraft.

EPOs Examining Division har nu udstedt "intention to grant" og har forholdt sig til og afvist alle tredjepartsindlæg, hvorfor patentet vil blive udstedt meget snart.

Der kan ikke herske tvivl om, at der er en konkret og aktuel tvist, som Novartis har retlig interesse i at få realitetsbehandlet, og at sagerne skal afgøres til Novartis' fordel, således at sagerne hjemvises til Sø- og Handelsretten til videre behandling.

...

Endvidere gøres det gældende, at Novartis også havde retlig interesse i anlæggelse af forbudssagerne for Sø- og Handelsretten, idet patentets krav var endelig fastslået af TBA. Der har således ikke været tvivl om, hvilken eneret Novartis ville få ved patentets udstedelse, ligesom der ikke har været reel tvivl om, at de sagsøgte produkter vil krænke det udstedte patent.

At beskrivelsen af patentet skulle tilpasses har ingen betydning for krænkelsen, da de sagsøgte krænker patentkravets ordlyd. De sagsøgte har heller ikke fremført nogle konkrete argumenter for, at tilpasningen af beskrivelsen skulle have betydning for krænkelsesspørgsmålet i denne sag. Den tilpassede beskrivelse har været fremme i EPO sagen længe og er således kendt for de sagsøgte, ligesom denne nu er godkendt af EPO.

...

Såfremt Østre Landsret stadfæster Sø- og Handelsrettens kendelse om afvisning, vil konsekvensen være, at der sker en meget væsentlig udhuling af Novartis' patentrettigheder.

...

Novartis bemærker i den forbindelse, at de sagsøgte har afvist at bekræfte, at de vil trække sig fra det danske marked, når EP 2 959 894 er udstedt og valideret i Danmark. Såfremt de sagsøgte ikke ønskede at bruge ressourcer på nærværende sager, kunne de sagsøgte blot meddele, at de vil trække sig fra markedet, når patentet er udstedt og valideret i Danmark.

...

8 KONSEKVENSBETRAGTNINGER

...

2) Novartis har allerede indleveret den reviderede beskrivelse til EPO som har accepteret denne i kraft af udstedelsen af EPOs "intention to grant" (rule 71(3) meddelelsen af 18 august 2022).

...

5) Patentets beskrivelse, der på nuværende tidspunkt er indleveret til EPO og er gestand for "intention to grant" af 18. august 2022 er den beskrivelsens endelige ordlyd, hvilket snarligt vil blive bekræftet ved udstedelsen af "decision to grant", dvs. i god tid inden hovedforhandlingen.

...

10 SAGSOMKOSTNINGER

I sagerne BS-23158/2022-OLR (Viatrix) og BS-23157/2022-OLR (Glenmark) påstår Novartis principalt, at Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger ophæves, således at spørgsmålet om tilkendelse af sagsomkostninger hjemvises til Sø- og Handelsretten til afgørelse i forbindelse med selve forbudssagen. Dette er i overensstemmelse med Sø- og Handelsrettens afgørelse i sag BS-12527/2022-SHR (Zentiva).

Novartis gør gældende, at Novartis skal tilkendes sagsomkostninger for både Sø- og Handelsretten og Østre Landsret, men at disse skal fastsættes i forbindelse med Sø- og Handelsrettens videre behandling af sagerne. Såfremt Østre Landsret finder, at Novartis har retlig interesse, og sagerne derfor hjemvises til Sø- og Handelsretten til videre behandling, men at spørgsmålet om sagsomkostninger i relation til kæresagen ikke skal hjemvises til Sø- og Handelsretten, gør Novartis gældende, at Novartis skal tilkendes sagsomkostninger for både Sø- og Handelsretten og Østre Landsret.

Viatrix fik i den indkærede kendelse tilkendt sagsomkostninger for i alt 500.000 kr. Viatrix havde indleveret en omkostningsopgørelse til retten på i alt DKK 1.408.679,19 ekskl. moms. Glenmark fik tildelt i alt DKK 250.000 fordelt på de to sagsøgte selskaber. Glenmark havde indleveret en omkostningsopgørelse til retten på i alt DKK 294.295 ekskl. moms. Sagsomkostningerne til Zentiva blev udskudt til sagens endelige afgørelse. Zentiva havde indleveret en omkostningsopgørelse på i alt DKK 299.688.

Novartis gør gældende, at retten skal fastsætte de til Viatrix og Glenmark tildelte sagsomkostninger til et passende lavere beløb. Det bemærkes, at da Viatrix og Glenmark ikke har kæret Sø- og Handelsrettens kendelse, kan disse ikke få tilkendt et højere beløb end tilkendt af Sø- og Handelsretten.

Viatrix indgav i sagen for Sø- og Handelsretten to processkrifter ad formaliteten samt et sammenfattende processkrift. Der blev derudover afholdt et forberedende retsmøde i sagen af en times varighed. Hovedforhandlingen den 2. juni 2022 varede fra ca. fra kl. 9.30 - 14.30. Viatrix' advokater har gentagne gange fremhævet, både i de indleverede processkrifter og under den mundtlige forhandling, at Viatrix alene har taget stilling til det rent formelle spørgsmål om retlig interesse, og at Viatrix således slet ikke har forholdt sig til sagens materielle spørgsmål, herunder spørgsmålene om krænkelse og gyldighed af Novartis' patentrettighed. Under disse omstændigheder forekommer Viatrix' opgjorte omkostninger til advokater helt ude af proportioner og overstiger på enhver måde, hvad der kan anses for at udgøre et rimeligt salær, jf. retsplejelovens § 316, selv set i forhold til den seneste retspraksis fra såvel EU-Domstolen og de danske domstole om sagsomkostninger i denne type sager. Selv hvis der tages udgangspunkt i en høj gennemsnitlig timepris for de involverede advokater på DKK 3.500, svarer Viatrix' fremlagte omkostningsopgørelse til et tidsforbrug på lidt over 400 timer. Dette tidsforbrug går så langt ud over, hvad der kan anses for rimeligt i forhold til forberedelse og gennemførelse af en formalitetsprocedure, at det må kræve en meget grunddig dokumentation, hvis retten skal kunne anvende det som udgangspunkt for fastsættelse af sagsomkostningerne.

De af retten tilkendte omkostninger til Viatrix ligger desuden væsentligt over de tilkendte omkostninger til Glenmark, selv om der ikke grund til at behandle sagerne forskelligt. Viatrix bør således ikke få tilkendt et højere beløb end Glenmark, da der ikke er forskel på sagerne i relation

til spørgsmålet om retlig interesse. Det bemærkes endvidere, at Viatrix' advokater har delt forberedelsen af formalitetsspørgsmålet med advokaten for de sagsøgte i de to andre sager, henholdsvis Zentiva. Viatrix indleverede således en fælles materialesamling med Glenmark og Zentiva, og de sagsøgte advokater Nicolaj Bording og Anders Valentin delte proceduren mellem sig ved hovedforhandlingen. Viatrix har opgjort sine advokatombkostninger for forberedelsen af sagen til over DKK 1,1 mio. højere end Glenmark og Zentiva.

Sagsombkostninger har til formål at dække udgifter til advokatbistand med et passende beløb, og selv om der i denne type sager skal tages hensyn til de rimelige advokatudgifter, der reelt er afholdt og de timesatser, der opkræves for advokatbistand på området, jf. bl.a. Østre Landsrets kendelse i sag U 2019.3930 og Højesterets dom i sag U 2021.958, skal ombkostningerne fortsat være passende og kan ikke bare fastsættes på grundlag af samtlige af de faktisk afholdte udgifter til advokater. Henset til sagens omstændigheder må retten derfor fastsætte et lavere beløb til Viatrix."

Replik af 16. september 2022

"1 OM NOVARTIS' PÅSTANDE

Novartis' påstand 1 for Sø- og Handelsretten havde følgende ordlyd (i generisk form):

"Påstand 1:

Principal:	[Sagsøgte] forbydes i Danmark at udbyde, bringe i omsætning, markedsføre eller anvende lægemidlet Fingolimod "[Sagsøgte]", jf. dansk specialitetsnummer [XXXX], eller importere eller besidde det med et sådant formål, så længe dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 er i kraft
Subsidiært:	[Sagsøgte] forbydes i Danmark at udbyde, bringe i omsætning, markedsføre eller anvende lægemidlet Fingolimod "[Sagsøgte]", jf. dansk specialitetsnummer [XXXX], eller importere eller besidde det med et sådant formål, fra det tidspunkt, hvor dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 er udstedt med retsvirkning i Danmark, og så længe det er i kraft."

Den principale påstand var den oprindelige ordlyd af Novartis' påstand 1. Det er Novartis' opfattelse, at denne påstand kan anvendes både i relation til en situation, hvor EP 2 959 894 er udstedt og valideret i Danmark forud for hovedforhandlingen i de respektive midlertidige forbudssager, og i relation til en situation, hvor et midlertidigt forbud

meddeles før patentet er endeligt godkendt og valideret i Danmark, idet patentet på dette tidspunkt ikke "er i kraft".

Novartis nedlagde den subsidiære påstand for at imødekomme en indsigelse fra de sagsøgte, at såfremt hovedforhandlingen af sagen kunne gennemføres inden den endelige udstedelse og validering af patentet, så skulle det nedlagte midlertidige forbud først være i kraft fra det tidspunkt, hvor patentet er udstedt med retsvirkning for Danmark. Dermed fremgår det også eksplicit af formuleringen af Novartis' påstande, at Novartis ikke forsøger at opnå et midlertidigt forbud på grundlag af en patentansøgning.

I forhold til den subsidiære påstand er der her tale om en betinget fuldbyrdelsespåstand, hvor betingelsen for forbuddets ikrafttræden er patentets udstedelse og validering i Danmark. Eftersom det er let for en fogedret i en håndhævelsessituation at undersøge, hvorvidt patentet er udstedt og valideret i Danmark, lever dette op til principperne om en klar og præcis påstand, og det er en betingelse, der er let at undersøge eller bevise, f.eks. ved fremlæggelse af et udskrift fra Patent- og Varemærkestyrelsens register, der typisk vedlægges fogedrekvisitionen alligevel.

2 EPO HAR UDSTEDT "DECISION TO GRANT"

Den 9. september 2022 opdaterede EPO deres register for EP 2 959 894 til "[t]he patent has been granted". Den faktiske "decision to grant", som udgør den endelige bekræftelse på, at EPO vil udstede patentet, blev offentliggjort den 15. september 2022 af EPO. Det fremgår heraf, at europæisk patent EP 2 959 894 udstedes via offentliggørelsen the European Patent Bulletin den 12. oktober 2022 ("mention of grant"), hvorefter patentet skal valideres i de designerede medlemsstater, herunder i Danmark. Valideringen af patentet i Danmark kan normalt ske indenfor maksimalt syv dage, og det endeligt udstedte og i Danmark validerede patent forventes derfor at foreligge senest den 19. oktober 2022.

Det fremgår af Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022, at det var afgørende for rettens vurdering af spørgsmålet om retlig interesse, om Novartis havde fået meddelt "decision to grant". Sø- og Handelsretten var således af den opfattelse, at Novartis først havde den fornødne retlige interesse i at anlægge sagerne om midlertidigt forbud, når Novartis har fået meddelt "decision to grant". Denne betingelse er nu opfyldt, og der kan derfor konstateres, at Novartis på nuværende tidspunkt har den fornødne retlige interesse i at anlægge nærværende sager efter den standard, som følger af Sø- og Handelsrettens afgørelse. Det gøres gældende, at allerede af denne grund bør Novartis få medhold i sine påstande.

Det skal dog understreges, at Novartis ikke er enig i Sø- og Handelsrettens afgørelse, hvorefter det kræves, at Novartis skal have udstedt "decision to grant" for at kunne starte en sag om midlertidigt forbud. Som Novartis har redegjort for i sine processkrifter og i det første procedureindlæg, har Novartis under de særlige omstændigheder i denne sag også retlig interesse i at starte sagen på et tidligere tidspunkt, idet der på

baggrund af den endelige og bindende afgørelse fra TBA er tiltrækkelig sikkerhed for, at Novartis' patent vil blive endeligt udstedt og valideret inden for kort tid, hvilket også bekræftes af det efterfølgende forløb for udstedelsen af Novartis' patent i denne sag.

3 NOVARTIS FORSØGER IKKE AT HÅNDHÆVE EN PATENTANSØGNING

Viatrix forsøger at give det indtryk, at Novartis forsøger at håndhæve - altså at få nedlagt et midlertidigt forbud og påbud - på grundlag af en patentansøgning. Dette er imidlertid forkert, som Novartis har fremhævet mange gange. Novartis har aldrig forsøgt at håndhæve en patentansøgning, men ønsker en hurtig og effektiv håndhævelse af det patent, som TBA ved en endelig og bindende beslutning har godkendt skal udstedes, og for hvilket der nu er meddelt "decision to grant". Dette fremgår også af Novartis' påstande, som vedrører et midlertidigt forbud, så længe patentet "er i kraft" og omhandler det fremtidige danske patentnummer. Det er således klart, at forbudssagen ikke vedrører håndhævelse af en patentansøgning, idet Novartis ellers ville have angivet det europæiske patentansøgningsnummer.

Der er ligeledes ikke tale om, at Novartis forsøger ændre på dansk retspraksis, således at midlertidige forbudssager baseret på patentrettigheder i fremtiden kan anlægges tidligere end hidtil. I nærværende sag ønsker Novartis at håndhæve et patent, som TBA ved en endelig og bindende afgørelse har truffet beslutning om opfylder samtlige patentbarhedsbetingelser, og som EPO's Examining Division er blevet beordret til at udstede. Det er klart, at Novartis har en berettiget interesse i at opnå en hurtig og effektiv håndhævelse af det patent, som på baggrund af TBA's afgørelse vil blive udstedt og valideret i Danmark inden for kort tid, særligt når der allerede pågår aktiviteter fra generiske lægemiddelfirmaer, som vil udgøre en krænkelse af patentet, så snart det er udstedt.

De generiske selskaber kan omvendt have en berettiget interesse i ikke at skulle forholde sig til en påstand om krænkelse af et patent, hvis der er usikkerhed om patentets udstedelse. Det er imidlertid ikke tilfældet i denne sag på baggrund af den endelige og bindende afgørelse fra TBA. Tilbage står derfor kun, at de generiske selskaber har en uberettiget interesse i, at den midlertidige forbudssag forsinkes mest muligt, herunder ved at påstå, at Novartis ikke bør kunne starte en sag om midlertidigt forbud før end patentet er formelt udstedt og valideret i Danmark. Dette medfører dog en helt urimelig retsstilling for Novartis, da konsekvensen af dette er, at Novartis' rettigheder efter patentet udhules, da sagerne om midlertidigt forbud forsinkes uden nogen reel begrundelse.

Det er fuldt ud i overensstemmelse med dansk retspraksis, herunder praksis om retlig interesse, at en sag om midlertidigt forbud kan indledes på et tidspunkt, hvor der tilstrækkelig sikkerhed for patentets udstedelse. Dette understøttes af erklæringen udarbejdet af professor Clement Salung Petersen, der bekræfter, at Novartis under de særlige omstændigheder i nærværende sag netop har retlig interesse i at starte

sagerne før den formelle udstedelse og validerig af patentet er gennemført, og at dette er i overensstemmelse med gældende retspraksis.

Novartis har under hele sagen gjort opmærksom på, at man ønskede at håndhæve det udstedte patent, men at man under nærværende sags konkrete omstændigheder havde anlagt sagen inden udstedelse - i overensstemmelse med reglerne om retlig interesse - og at man først forventede en hovedforhandling efter patentets udstedelse grundet den lange sagsbehandlingstid i denne type sager.

I overensstemmelse hermed har Novartis ønsket og forsøgt at opnå en berømmelse af hovedforhandling i sagerne hurtigst muligt. Viatris' skræmmebillede om "interessante berømmelsesmøder", hvor patent-haver forsøger at udskyde berømmelsestidspunktet, er således ikke korrekt og i øvrigt helt grundløst.

4 VURDERINGEN AF RETLIG INTERESSE SKAL BASERES PÅ DE KONKRETE OMSTÆNDIGHEDER

Som redegjort for i Novartis' første skriftlige procedureindlæg, er vurderingen af retlig interesse en retlig standard, der er udviklet i dansk retspraksis. Det er i den forbindelse vigtigt at holde sig for øje, at der ikke er håndfaste regler for, hvornår en part har retlig interesse i at anlægge en sag. Der er tale om en konkret vurdering, der beror på sagens konkrete omstændigheder.

De sagsøgte forsøger at opstille en almindelig regel for, hvornår en part i en midlertidig forbudssag om krænkelse af patenter har retlig interesse i sagsanlæg uden at tage højde for den konkrete sags omstændigheder. De sagsøgte synes nu at gøre gældende, at et patent skal være udstedt og valideret i Danmark førend en midlertidig forbudssag kan anlægges ved de danske domstole. De sagsøgte ønsker således at gå længere end Sø- og Handelsrettens krav, således at en sag om midlertidigt forbud ikke kan anlægges, før end patentet er formelt udstedt og valideret i Danmark, uanset om sikkerhed for patentets udstedelse foreligger på et tidligere tidspunkt. Det bemærkes i den forbindelse, at de sagsøgte tidligere har tilkendegivet i de indleverede kæresvarskrifter, at de var enige i Sø- og Handelsrettens vurdering, men tilsyneladende nu ønsker at tage kravet til retlig interesse et skridt længere.

De sagsøgte afviser således, at andre omstændigheder kan være relevante at overveje i forhold til spørgsmålet om retlig interesse. Dette er en ekstremt formalistisk tilgang og er i strid med de almindelige principper for vurderingen af retlig interesse, hvor der altid er tale om en konkret vurdering. De sagsøgte nægter at forholde sig til det faktum, at TBA i denne sag har truffet en endelig og bindende afgørelse om, at patentet skal udstedes med et specifikt kravsæt, og at patentet derfor meget stor sikkerhed vil blive udstedt inden for kort tid. Det giver under disse omstændigheder ikke mening at opstille en generel regel om, at en sag kun kan startes, når der foreligger et endeligt udstedt og valideret patent, da det er begrundet i et berettiget hensyn til de sagsøgte og fører til en urimelig retsstilling for sagsøger. At der skal være tale om en

konkret vurdering (og faste regler ikke kan opstilles), fremgår ligeledes af de citater, som særligt Viartis benytter. Her fremgår f.eks. "Debitor bør i almindelighed ikke udsættes ved besværet og omkostningerne ved en retssag før forfaldstidspunktet." Heri indgår selvfølgelig, at debitor i visse situationer bør udsættes for besværet og omkostningerne ved en retssag før forfaldstidspunktet.

Det er således Novartis' opfattelse, at spørgsmålet om retlig interesse må afgøres på baggrund af de konkrete omstændigheder i nærværende sag. Der foreligger i nærværende sager en række konkrete omstændigheder, der medfører, at sagerne bør kunne anlægges også før udstedelsen af "intention to grant", idet TBA havde udstedt en endelig og bindende afgørelse, der påbød patentets snarlige udstedelse, ligesom de sagsøgte nægtede at bekræfte, at de ikke ville krænke EP 2 959 894, når dette blev udstedt.

Som beskrevet ovenfor, må Sø- og Handelsrettens kendelse forstås på den måde, at en patenthaver har retlig interesse i anlæggelse af en retssag om midlertidigt forbud på tidspunktet for "decision to grant". På dette tidspunkt er træffer EPO den formelle afgørelse om udstedelse af patentet, men patentet er endnu ikke udstedt. På dette tidspunkt er der således sikkerhed for patentets udstedelse og den specifikke dato for patentets udstedelse er kendt; i denne sag 12. oktober 2022. Viartis gør gældende, at der i teorien kan anlægges et nationalt berettigelsessøgsmål af tredjemand. Der er imidlertid ikke anlagt et berettigelsessøgsmål og et sådant søgsmål er ligeledes ikke undervejs. Derudover er opfindelsen og forskningen associeret med EP 2 959 894 udelukkende gjort og udført af Novartis' medarbejdere. At Novartis retsmæssigt er ene-ejer af patentet er således juridisk korrekt og kan ikke bestrides. Enhver fremtidig indsigelse herimod ville være uden juridisk belæg. Det er derfor også ekstremt usandsynligt, at et sådant søgsmål vil blive indleveret på nuværende tidspunkt, da enhver generisk lægemiddelvirksomhed eller tredjemand med et påstået legitimt krav om ejerskab ville have anlagt en sådan retssag for lang tid siden, særligt af hensyn til det forhold, at EP 2 959 894 i lang tid har været genstand for en høj grad af interesse fra både Novartis og generiske lægemiddelvirksomheder. Der er således de facto, på tidspunktet for "decision to grant" af 15. september 2022, absolut sikkerhed for patentets udstedelse, hvilket må forstås som værende det afgørende for Sø- og Handelsretten. Sø- og Handelsretten finder det således rimeligt, at der anlægges midlertidige forbudssager inden et patents formelle udstedelse, hvis det er tilstrækkelig sandsynligt, at patentet udstedes (selvom der principielt ikke er fuldstændig sikkerhed herfor). Dette er altså i modstrid med de sagsøgtes holdning, hvor patentet skal være valideret i Danmark.

Derudover bestrides det, at såfremt det anerkendes, at Novartis har retlig interesse i at anlægge nærværende sager, så vil det åbne for et væld af nye muligheder, og at domstolene de næste år derfor vil blive oversvømmet med midlertidige forbudssager, hvor patenthavere vil forsøge at anlægge midlertidige forbudssager samtidig med, at de indleverer patentansøgningen. Dette er helt grundløse spekulationer, som kun illustrerer det manglende indhold i de sagsøgtes indsigelser mod retlig interesse. Håndhævelsen af et patent, der først er godkendt til udstedel-

se ved en afgørelse truffet af TBA er unik og den første af sin slags i Danmark. Det er altså første gang, at de danske domstole skal træffe afgørelse om retlig interesse, hvor der foreligger en endelig og bindende afgørelse fra TBA om, at EPO's Examining Division skal udstede patentet til Novartis. Når denne beslutning er truffet af TBA, er der tilstrækkelig sikkerhed for, at patentet vil blive udstedt, og at det vil ske inden for kort tid. TBAs afgørelse forpligter EPOs Examining Division og medfører derfor reelt, at patentet skal udstedes, hvilket også bekræftes af faktum i nærværende sag. Det vil derfor ikke blive muligt at anlægge nye sager, som der ikke var mulighed for at anlægge i forvejen.

Novartis bemærker herudover, at de sagsøgte igennem sagerne har nægtet at afgive bindende procesklæringer om at ville trække sig fra markedet, når EP 2 959 894 valideres i Danmark. Såfremt de sagsøgte reelt var gået på markedet, fordi de ikke foretager en ulovlig handling på nuværende tidspunkt, hvor patentet ikke er valideret i Danmark, burde de have meddelt Novartis, at de selvfølgelig ville trække sig fra det danske marked, når EP 2 959 894 udstedes af EPO og valideres i Danmark.

De sagsøgte synspunkt medfører således, at en patenthaver skal være tvunget til at afvente den endelige udstedelse og validering i Danmark af sit patent i Danmark, selvom en eller flere virksomheder i ond tro krænker det kommende patent, og uden at disse på nogen måde vil bekræfte, at de i det mindste vil trække sig fra markedet, når patentet udstedes eller blot at deres "aktuelle plan er at trække sig fra markedet ved udstedelse og validering af patentet". Der skal ikke mere til end dette, men i stedet fortsætter Glenmark, Zentiva og Viatris ufortrødent deres krænkende handlinger. Flere af de sagsøgte har også deltaget i Amgros' udbud vel vidende, at udbudsperioden vil gælde også efter patentet er udstedt, og de sagsøgte har således til hensigt at foretage en bevidst krænkelse (i ond tro) af Novartis' patent, så snart det er udstedt. På nuværende tidspunkt udnytter de sagsøgte blot, at Novartis vil have vanskeligt ved at skride ind over for denne bevidste krænkelse på af den lange sagsbehandlingstid i denne type sager, ligesom de sagsøgte forsøger at forsinke udstedelsesprocessen ved EPO ved at indlevere tredjepartsindsigelser (se f.eks. Viatris' indsigelser i ...).

I nærværende sag, hvor der ikke er tvivl om krænkelsen af patentet (de sagsøgte produkter læser direkte på patentkravet), og patentkravet har været endeligt fastlagt siden 8. februar 2022, hvor TBA traf sin afgørelse, synes dette på ingen måde at være rimeligt. Det er derfor også uden enhver realitet, når Viatris anfører, at det ikke rimeligt, hvis Viatris skal bære omkostninger for krænkelse af et ikke-eksisterende patent.

5 VIATRIS' KRITIK AF CLEMENT SALUNG PETERSENS RESPONSUM

Viatris rejser i sit skriftlige procedureindlæg en del kritik af det af Clement Salung Petersen udarbejdede juridiske responsum. Kritikken synes primært at være baseret på, 1) at Novartis har anmodet professor Clement Salung Petersen om at vurdere, hvorvidt den retlige standard for retlig interesse må anses at være opfyldt i nærværende sag, 2) at

Novartis' indlæg og professor Clement Salung Petersens responsum indeholder nogle af tilsvarende konklusioner og retskilder og 3) at professor Clement Salung Peteresen angiveligt "ignorerer" visse forhold.

Dette er en ubegrundet kritik af professor Clement Salung Petersens erklæring. Novartis' advokat gav professor Clement Salung Petersen et åbent opdrag, idet Novartis ikke ønskede at binde professor Clement Salung Petersen med en række specifikke spørgsmål. Derudover sørgede Novartis for, at professor Clement Salung Petersen fik adgang til samtlige processkrifter, herunder påstandsdokumenter fra alle parter og sagens ekstrakt. Dette skete for at sikre, at professor Clement Salung Petersen ikke kun blev forelagt Novartis' synspunkter.

På trods af, at professor Clement Salung Petersen fik mulighed for at gennemgå Viatrix' påstandsdokument, der - ligesom Viatrix' skriftlige procedureindlæg - heftigt citerede professor Clement Salung Petersens bøger, kommer professor Clement Salung Petersen i sit responsum frem til den konklusion, at Novartis har retlig interesse i anlæg af sagerne om midlertidige forbud og påbud. Dette skyldes, at passagerne citeret af Viatrix omhandler nedlæggelse af et midlertidigt forbud og påbud på baggrund af en patentansøgning. Eftersom der i den foreliggende sag er tale om en væsentlig anden situation, og Novartis alene ønsker at få udstedt et midlertidigt forbud og påbud på grundlag af det udstedte og validerede patent - og netop ikke på grundlag af en patentansøgning - er de citerede passager ikke relevante i nærværende sag.

Generelt synes Viatrix' kritik af professor Clement Salung Petersen da også at være baseret på uenighed i dennes konklusioner, ligesom Viatrix synes at advokere for, at faktum indtrådt under en sag og inden sagens optagelse til hel- eller delafgørelse (efter retsplejelovens § 253) i form af dom eller kendelse, ikke må inddrages i rettens afgørelse. Dette er selvfølgelig ikke tilfældet. I Danmark kan faktum indtrådt under sagens forberedelse indgå i rettens afgørelse.

6 NOVARTIS' FORVENTNINGER TIL PATENTUDSTEDELSE

Novartis anlagde nærværende sag på grundlag af det forhold, at TBA havde udstedt en endelig og bindende afgørelse, der påbyder EPOs Examining Division at udstede af Novartis' patent. På baggrund af denne kendelse var det (og er det) kun et spørgsmål om tid, hvornår Novartis' patent vil blive udstedt. Det kan nu konstateres, at Novartis havde fuldstændig ret heri, da EPO nu har meddelt "decision to grant".

Novartis' har, som den eneste part under sagen, forsøgt at komme med et realistisk estimat for udstedelsen af EP 2 959 894, og har fremlagt erklæringer i et forsøg på at underbygge dette. Det har vist sig, at Novartis' estimater var for en smule for optimistiske, hvilket primært skyldes, at TBA var lang tid om at fremsende sin skriftlige begrundelse for afgørelsen, samt at de generiske selskaber har forsøgt at intervenere i den efterfølgende udstedelsesproces.

De sagsøgte har derimod - uden nogen form for belæg - anført, at patentet måske først kan forventes udstedt i februar 2023, og måske slet ikke vil blive udstedt. Dette har vist sig ikke at være korrekt.

7 RETSHÅNDHÆVELSESDIREKTIVET ER RELEVANT I NÆRVÆRENDE SAG

Viatrix gør gældende, at Retshåndhævelsesdirektivet ikke er relevant i nærværende sag, da der ikke foreligger et udstedt patent.

Novartis bestrider dette.

Retshåndhævelsesdirektivet og dets forpligtelser medfører, at Novartis er berettiget til et hurtigt og effektivt retsmiddel i form af et midlertidigt forbud og påbud, når EP 2 959 894 er udstedt. Den lange sagsbehandlingstid ved de danske domstole medfører, at Novartis - for at sikre adgangen til et hurtigt og effektivt retsmiddel - har god grund til at anlægge nærværende midlertidige forbudssager forinden patentet er formelt udstedt og valideret i Danmark.

Disse overvejelser er selvfølgelig også relevante forud for EP 2 959 894s udstedelse. At hævde det modsatte er ekstremt formalistisk.

Derudover bemærkes det, at EU-Domstolen i sin afgørelse i sag C-44/21 indirekte har anerkendt anlæg af en midlertidig forbudssag inden patentets udstedelse i landet. Følgende fremgår af EU-Domstolens afgørelse:

"20 Den 26. november 2020 blev det ansøgte patent udstedt til Phoenix Contact, bl.a. for Tyskland.

21 Den 14. december 2020 indgav Phoenix Contact en begæring til den forelæggende ret om ved foreløbige retsmidler at forbyde HARTING Deutschland og Harting Electric at krænke det omhandlede patent.

22 Meddelelsen af patentet blev offentliggjort i Den Europæiske Patenttidende den 23. december 2020."

EU-Domstolen sætter således indirekte lighedstegn mellem "decision to grant" og udstedelse (idet "mention of grant" først sker den 23. december 2020).

8 SAGSOMKOSTNINGER

Novartis begærer sig tillagt sagsomkostninger i overensstemmelse med retsplejelovens § 421 og retspraksis efter Retshåndhævelsesdirektivet for begge instanser. Der henvises til Novartis' omkostningsopgørelse, der er uploadet til sagsportalen."

Processkrift om Zentivas afvisningspåstand af 30. september 2022**"1 ZENTIVA KAN IKKE NEDLÆGGE EN NY PÅSTAND**

Novartis gør gældende, at Zentiva ikke på nuværende tidspunkt kan nedlægge en ny påstand. Det følger af retsplejelovens regler om kære, at en part ikke kan nedlægge en ny påstand uden at have kontrakteret. Zentiva har ikke kontrakteret. Zentiva kan således alene påstå stadfæstelse af den indkærede kendelse. Derudover vil det under alle omstændigheder være for sent at nedlægge en ny påstand tre dage inden sagen optages til kendelse, og efter at Novartis har indgivet replik.

2 NOVARTIS' NYE PÅSTAND I SAG BS-12527/2022-SHR

Den 20. september 2022 har Novartis nedlagt påstand om krænkelse af DK/EP 2 959 894 ("EP 894") i den verserende sag mod Zentiva ved Sø- og Handelsretten (BS-12527/2022-SHR). Novartis har nedlagt denne påstand, idet European Patent Office ("EPO") den 15. september 2022 offentliggjorde "decision to grant" for EP 894, og Novartis derfor nu opfylder Sø- og Handelsrettens betingelse for retlig interesse, jf. Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022.

Novartis har gennem hele sagen for Sø- og Handelsretten oplyst, at Novartis agtede at geninddrage EP 894 i sagen, så snart EPO har udstedt "decision to grant" i overensstemmelse med Sø- og Handelsrettens kendelse.

Den 5. juli 2022 afviste Østre Landsret at tillægge Novartis' kære opsættende virkning. Uanset at Novartis ikke er enig i Sø- og Handelsrettens kendelse, har denne kendelse således retskraft, indtil Østre Landsret har afsagt kendelse i kæremålet.

Novartis gør gældende, at Novartis er berettiget til at inddrage EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten, når betingelserne herfor er opfyldt i henhold til Sø- og Handelsrettens kendelse, uden at dette har konsekvenser for Novartis' retlige interesse i det verserende kæremål. Hvis Novartis skulle være tvunget til at afvente Østre Landsrets kendelse i kæremålet, vil geninddragelsen af EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten først kunne ske på et væsentligt senere tidspunkt, hvilket unødigt vil forsinke forbudssagen vedrørende dette patent. Det er uvist, hvornår Østre Landsret vil afsige kendelse i kæremålet, da Østre Landsret ikke har fastsat en dato for, hvornår kendelsen vil blive afsagt.

Derudover vil Novartis til den tid kunne risikere at blive mødt med en indsigelse fra Zentiva om, at EP 894 inddrages for sent til at kunne indgå i den berammede hovedforhandling, samtidig med at håndhævelsen af EP 894 forsinkes i forhold til tidspunktet for "decision to grant".

Hvis Novartis ikke er berettiget til at inddrage EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten, uden at dette medfører at kæresagen skal afvises, vil dette stille Novartis i en helt urimelig situation, da Novartis i givet fald

enten tvinges til at afvente udfaldet af kæresagen og derfor forhindres i at kunne håndhæve sit patent, eller fraskæres retten til at få Sø- og Handelsrettens kendelse prøvet ved Østre Landsret.

Såfremt Zentivas synspunkt følges, ville det reelt medføre, at Novartis "mistede" retlig interesse i samtlige kæresager ved EPOs udstedelse af "decision to grant" (hvis Sø- og Handelsrettens afgørelse lægges til grund), idet Novartis på dette tidspunkt er berettiget til at genanlægge forbudssagerne mod Viartis og Glenmark samt geninddrage EP 894 i sagen mod Zentiva.

Dette er dog at vende tingene på hovedet. For det første er Novartis uenig i Sø- og Handelsrettens kendelse og kærede afgørelsen på dagen for dens afsigelse. Østre Landsret har imidlertid ikke nået at træffe afgørelse inden EPOs udstedelse af "decision to grant". Zentivas synspunkt medfører således, at Novartis' afskæres fra at få prøvet Sø- og Handelsrettens kendelse (efter Novartis' opfattelse havde Novartis retlig interesse allerede på tidspunktet for anlæg af sagen, og altså også før udstedelse af "decision to grant"). For det andet kan det forhold, at den betingelse, som ifølge Sø- og Handelsretten var afgørende for, at Novartis havde retlig interesse, nu er opfyldt, ikke indebære, at Novartis ikke længere har retlig interesse i en prøvelse af kæremålet.

Forholdet er derfor det, at Zentiva blot forsøger at opnå, at Østre Landsret fratages muligheden for at prøve spørgsmålet om retlig interesse, og selv om Zentiva ikke længere bestrider, at Novartis har retlig interesse i forbudssagen på nuværende tidspunkt, gør Zentiva samtidig gældende, at Zentiva skal anses som den vindende part i kæresagen (selv om man altså erkender at Novartis har ret).

3 ZENTIVA KAN IKKE ARBITRÆRT VÆLGE HVILKEN SAG, DER SKAL FREMMES

Zentiva har i sit processkrift af 27. september 2022 valgt at påstå afvisning af kæremålet. Zentiva har ikke redegjort for, hvorfor netop kæremålet skal afvises.

Zentiva anfører i sit processkrift, at de har valgt ikke at protestere "mod, at den på ny nedlagte påstand 1 realitetsbehandles af Sø- og Handelsretten." Dette er et ensidigt valg truffet af Zentiva. Såfremt Zentiva ikke mener, at Østre Landsret kan behandle nærværende kæremål samtidig med, at en påstand vedrørende EP 894 realitetsbehandles ved Sø- og Handelsretten, burde Zentiva have protesteret mod inddragelsen af denne påstand i sagen for Sø- og Handelsretten.

Novartis gør således gældende, at Zentiva i så fald burde have protesteret mod geninddragelsen af påstanden i sagen for Sø- og Handelsretten, da kæremålet ligger "først i tid". Den efterfølgende inddragelse af EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten kan således ikke føre til, at Novartis ikke har retlig interesse i et allerede verserende søgsmål om samme rettighed (kæresagen).

4 SAGERNE VEDRØRER FORSKELLIGE FORHOLD

Novartis gør gældende, at sagen for Østre Landsret og Sø- og Handelsretten vedrører forskellige forhold.

Den verserende sag for Sø- og Handelsretten vedrører, om et midlertidigt forbud og påbud kan nedlægges mod Zentiva på baggrund af EP 2 959 894.

Sagen for Østre Landsret vedrører, om Sø- og Handelsrettens afgørelse i det udskilte spørgsmål om retlig interesse var korrekt. Østre Landsrets afgørelse har således bl.a. betydning for spørgsmålet om sagsomkostninger, når disse skal udmåles i den verserende sag for Sø- og Handelsretten, jf. herom nedenfor.

Derudover har spørgsmålet også betydning for Østre Landsrets udmåling af sagsomkostninger for kæremålet, jf. herom nedenfor. Hvis kæremålet mod Zentiva afvises grundet manglende retlig interesse, og Novartis vinder kæremålene mod Viatrix og Glenmark, da vil Novartis skulle betale sagsomkostninger til Zentiva på trods af, at Novartis har ret i, at Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 var forkert og skulle ophæves. Dette virker uholdbart.

5 ZENTIVA HAR REELT TAGET BEKRÆFTENDE TIL GENMÆLE

Novartis gør gældende, at Zentiva reelt må anses for at have taget bekræftende til genmæle overfor Novartis' påstand i kæremålet.

Det må udledes af Zentivas supplerende processkrift, at Zentiva nu accepterer, at Novartis har retlig interesse i påkendelse, og at Novartis er berettiget til at håndhæve EP 894 ved Sø- og Handelsretten. Dette er på trods af, at Zentiva tidligere over for Østre Landsret har angivet, at Novartis ikke er berettiget til at håndhæve EP 894, førend EP 894 er endeligt udstedt og valideret:

"Det er ganske enkelt præmaturligt at tage stilling til et spørgsmål om påstået krænkelse, så længe der ikke foreligger nogen endelig og udstedt patentrettighed, som indkærede kan forholde sig til. Dette er også – korrekt – afspejlet i Sø- og Handelsrettens kendelse, som ikke behandler det teoretiske spørgsmål om "krænkelse" en verserende patentansøgning."

Såfremt Zentiva mener, at Novartis har retlig interesse i påkendelse af EP 894, bør Zentiva således tage bekræftende til genmæle overfor Novartis' hjemvisningspåstand.

6 NOVARTIS HAR FORTSAT RETLIG INTERESSE I KÆREMÅLET

Det gøres gældende, at Novartis fortsat har retlig interesse i kæremålet.

Zentivas nye påstand forudsætter, at Sø- og Handelsrettens kendelse er korrekt. Dette er Novartis netop ikke enig i. Det gøres gældende, at

Novartis har retlig interesse i kæremålets behandling, da Novartis har en berettiget interesse i at få behandlet, om Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 var korrekt. Dette følger også af to-instans princippet. Det kan nævnes, at sagen ville være blevet hovedforhandlet på nuværende tidspunkt, hvis sagen ikke var blevet afvist af Sø- og Handelsretten.

Derudover rækker retlig interesse i behandlingen af et kæremål videre end ved almindelige sager, idet spørgsmålets aktualitet i nogle sager "rækker ud over den konkrete sags afslutning", jf. Højesterets afgørelse af 17. maj 2005 i sag 512/2004, refereret i U 2005.2436.

Derudover gøres det gældende, at Østre Landsrets afgørelse i dette kæremål har direkte betydning for fastsættelsen af sagsomkostninger i sagen for Sø- og Handelsretten, uanset at Novartis på ny har nedlagt påstand om krænkelse af EP 894 i sagen.

Sø- og Handelsretten har i den indkærede kendelse bestemt, at afgørelsen om sagsomkostninger i forhold til Zentiva udskydes til sagens endelige afgørelse. Glenmark fik, baseret på en næsten identisk omkostningsopgørelse, tildelt i alt 250.000 kr. i sagsomkostninger for det indkærede spørgsmål om retlig interesse.

Østre Landsrets afgørelse i dette kæremål har derfor direkte og afgørende betydning for Sø- og Handelsrettens senere afgørelse i den verserende sag, og også af denne grund har Novartis retlig interesse i dette kæremål.

Spørgsmålet om sagsomkostninger er en direkte følge af Østre Landsrets vurdering af, om Sø- og Handelsrettens kendelse var korrekt. Østre Landsret er derfor nødt til at tage stilling til materien i kæremålet og kan ikke blot afvise sagen.

Novartis bestrider derudover, at Zentiva skal betragtes som vindende part af dette kæremål. Zentiva påstår at være vinder af dette kæremål alene på baggrund af Zentivas arbitrære valg af, at nærværende kæremål skal afvises. Dette kan ikke medføre, at Zentiva er den vindende part i dette kæremål, særligt ikke når Zentiva blot har anført, at de ikke vil protestere mod inddragelsen af EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten.

I den forbindelse bemærkes det, at Zentiva i et forberedende retsmøde har afvist at fremkomme med processkrifter om materien i forhold til EP 894, førend dette er valideret i Danmark. Af denne grund er fristen for Zentivas bemærkninger ad materien til EP 894 sat til 25. oktober 2022. Zentiva har således måske ikke protesteret mod inddragelsen af EP 894 i den verserende sag for Sø- og Handelsretten, men Zentiva anerkender alligevel ikke, at EP 894 er inddraget i sagen førend patentet er endeligt udstedt og valideret. Zentivas advokat anførte under det forberedende retsmøde, at dette var en principalsag for Zentiva.

Hvis ikke Zentiva vil tage bekræftende til genmæle i forhold til hele påstanden i dette kæremål, har Novartis fortsat retlig interesse i at få prøvet, om Sø- og Handelsrettens kendelse er korrekt, og derved også hvem der er berettiget til at få tilkendt sagsomkostninger for sagen i Sø- og Handelsretten samt i nærværende kæremål.

Novartis gør derfor gældende, at Novartis fortsat har retlig interesse i kæremålet. Om ikke andet har Novartis retlig interesse i spørgsmålet om sagsomkostninger."

Yderligere bemærkninger af 5. oktober 2022

"1 ZENTIVAS NYE PÅSTAND SKAL AFVISES

Det er ikke korrekt, når Zentiva anfører, at man påstod afvisning af kæremålet "straks" efter at Novartis geninddragede påstand om forbud og påbud i henhold til DK/EP 2 959 894 ("EP 894") for Sø- og Handelsretten.

Novartis har helt fra starten gjort opmærksom på, at såfremt Sø- og Handelsretten afviste sagen i relation til EP 894, ville Novartis geninddrage EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten, så snart det blev udstedt. Som anført tidligere skete dette ved meddelelse herom til Sø- og Handelsretten den 20. september 2022. Zentiva har først påstået afvisning over for Østre Landsret den 27. september 2022 - dvs. en hel uge efter.

Det fastholdes, at Zentiva ikke på nuværende tidspunkt kan nedlægge en ny påstand om afvisning af kæremålet, og det gøres gældende, at Østre Landsret under alle omstændigheder kan afskære Zentivas nye

påstand i medfør af retsplejelovens § 417, stk. 1, 2. pkt. Østre Landsret bør derfor allerede af denne grund ikke afvise kæremålet.

2 NOVARTIS HAR FORTSAT RETLIG INTERESSE I KÆREMÅLET

Det foreliggende kæremål angår, om Sø- og Handelsrettens kendelse om afvisning af sagen i forhold til EP 894 skal ophæves og sagen hjemvises til fortsat behandling i Sø- og Handelsretten. Kæremålet angår derimod ikke, om der kan nedlægges midlertidigt forbud og påbud i henhold til Novartis' påstand 1.

Dette skal også ses i lyset af, at Zentiva fastholder i sagen for Sø- og Handelsretten, at Zentiva ikke vil forholde sig til EP 894, før end EP 894 er endeligt udstedt og valideret i Danmark, dvs. Zentiva anerkender fortsat ikke, at Novartis har retlig interesse i at inddrage EP 894 i sagen for Sø- og Handelsretten og anvender dette som begrundelse for ikke at fremme forberedelsen af sagen på nuværende tidspunkt.

Endvidere vil Zentiva, som også påpeget af Zentiva, fortsat kunne fremsætte formalitetsindsigelser i sagen for Sø- og Handelsretten base-

ret på Novartis' påståede manglende interesse i sagens anlæg og på dette grundlag bestride Novartis' geninddragelse af EP 894, herunder efter Østre Landsret har optaget det foreliggende kæremål til kendelse eller såfremt Østre Landsret måtte afvise kæremålet i henhold til Zentivas nye påstand.

Kæremålets afgørelse har derfor fortsat i dag betydning for fremme af sagen for Sø- og Handelsretten og dermed sagens realitetsbehandling i henhold til Novartis' påstand 1 (ad EP 894).

Hertil kommer, at det forekommer urimeligt, såfremt Novartis skulle være nødsaget til at afvente Østre Landsrets kendelse, førend Novartis kan geninddrage EP 894 for Sø- og Handelsretten.

Endvidere fastholdes, at Østre Landsret vil skulle vurdere, om Sø- og Handelsrettens kendelse var korrekt, eftersom det har betydning for udmåling af sagsomkostningerne.

Kæremålets afgørelse har endvidere betydning for fastsættelse af sagsomkostningerne for Sø- og Handelsretten.

Det er i den henseende uden betydning, at Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger er blevet udsat til sagens endelige afgørelse, eftersom Sø- og Handelsretten vil lægge udfaldet af kæresagen for Østre Landsrets til grund i sin udmåling af sagsomkostningerne. Det har således direkte betydning for Sø- og Handelsrettens senere afgørelse om fastsættelsen af sagsomkostninger, om Novartis faktisk havde retlig interesse ved anlæg af sagen, hvilket først endeligt afgøres med nærværende kæremål.

Novartis har således fortsat retlig interesse i kæremålets afgørelse og om ikke andet retlig interesse i spørgsmålet om sagsomkostninger."

Novartis har den 30. september 2022 indleveret en omkostningsopgørelse, hvori advokatudgifterne vedrørende alle tre kæremål er estimeret at være 250.000 kr. ekskl. moms.

Novartis har i en yderligere meddelelse af 30. september 2022 vedrørende den af Viatrix den 30. september 2022 indleverede omkostningsopgørelse bestridt, at eventuelle kæremålsomkostninger til Viatrix kan fastsættes med udgangspunkt i de advokatombkostninger, Viatrix har anført at have afholdt vedrørende kæresagen på 964.680 kr., og har anført navnlig, at der ikke er redegjort for advokatarbejdet, og at omkostningerne, henset til kæremålets karakter og den omstændighed, at der er tale om samme problemstilling som for Sø- og Handelsretten, ikke med rimelighed kan opgøres på den af Viatrix anførte måde. Der henvises herved også til Novartis omkostningsopgørelse vedrørende udgift til advokat for kæresagerne.

Zentiva og Glenmark har yderligere gjort følgende anbringender, som fremgår af selskabernes fælles skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022, gældende (henvisninger til bilag, ekstrakt og materialesamling er udeladt her og for så vidt angår de pågældende parteres øvrige nedennævnte indlæg):

”Indkærede begærer sig tillagt selvstændige sagsomkostninger for behandlingen af dette mål, jf. retsplejelovens § 421.

1. NOVARTIS’ ANMODNING OM IVÆRKSÆTTELSE AF FORELØBIGE RETSMIDLER SAVNER HJEMMEL

Som nærmere redegjort for i bl.a. de indkæredes påstandsdokument for Sø- og Handelsretten, kan denne sags principielle, juridiske spørgsmål koges ned til, om Novartis har løftet sin bevisbyrde for, at der i dansk ret er den fornødne hjemmel til at håndhæve en verserende patentansøgning i forhold til at bringe foreløbige retsmidler i anvendelse og – såfremt denne bevisbyrde løftes – fra hvilket tidspunkt en verserende patentansøgning i givet fald kan håndhæves i forhold til at bringe foreløbige retsmidler i anvendelse.

Novartis har heller ikke med kæreskriftet løftet sin bevisbyrde for, at der i dansk ret skulle være hjemmel til andet og mere end at håndhæve en patentansøgning med tilbagevirkende kraft i forbindelse med et erstatningsspørgsmål, der bygger på et allerede udstedt patent.

Dette resultat følger udtrykkeligt at PTL § 60, som i hjemmelsmæssig henseende udgør den eneste - særdeles konkrete og snævre - undtagelse til hovedreglen i dansk patentret om, at kun udstedte og validerede europæiske patenter, men derimod ikke (europæiske) patentansøgninger kan håndhæves overfor tredjemand.

Dette resultat er nu blevet udtrykkeligt bekræftet for svensk rets vedkommende med Stockholms Tingsrätts afgørelse af 23. august 2022.

2. STOCKHOLMS TINGSRÄTTS AFGØRELSE AF 23. AUGUST 2022

Stockholms Tingsrätt analyserede problemstillingen ud fra svensk ret, der i alt væsentligt bygger på de samme grundlæggende retskilder som dansk ret, herunder den fællesnordiske betænkning, den europæiske patentkonvention og retshåndhævelsesdirektivet og konkluderede bl.a.:

”I förevarande fall har Novartis ansökt om ett europeiskt patent. För att ett europeiskt patent ska ha verkan i Sverige krävs att det valideras här i enlighet med vad som anges i 82 § patentlagen, bland annat måste EPO ha kungjort sitt beslut att meddela patentet. Då så ännu inte skett finns i nuläget inte något i Sverige giftigt patent i anledning av Ansökan.”

Den svenske patentlovs § 82 svarer til den danske patentlovs § 77, jf. navnlig stk. 1:

“Et europæisk patent har kun virkning her i landet, såfremt indehaveren inde 3 måneder fra den dag, hvor den Europæiske Patentmyndighed har bekendtgjort patentmeddelelse eller afgørelse om at opretholde patentet i ændret affattelse, til patentmyndigheden her i landet indleverer 1) patentkravene oversat til dansk, såfremt patentet er meddelt på engelsk, eller 2) patentkravene er oversat til dansk eller engelsk, og en oversættelse af det øvrige indhold i det meddelte eller ændrede patent til dansk eller engelsk, såfremt patentet er meddelt på tysk eller fransk.”

Efter indledningsvist at bemærke, at man for så vidt godt kan få nedlagt foreløbigt forbud på grundlag af handlinger, der er foregået inden patentets validering konkluderer Tingsrätten imidlertid:

“Men ett sådant förbud kan under alla förhållanden beslutas först när (den retroaktivt gällande) rättigheterna uppkommit, det vill säga när patent har meddelats (och validerats). Det sagde medför att det inte heller går att på förhand fatta ett beslut villkorat på det sättet att förbudet skal börja gälla när rättigheten väl uppkommar.”

På denne baggrund afviser Tingsrätten at fremme sagen allerede fordi, der ikke er hjemmel i den svenske patentlov.

Tingsrätten analyserer derefter, om den svenske retsplejelov indeholder den fornødne hjemmel, men konkluderer også i denne sammenhæng, at allerede fordi der (endnu) ikke foreligger nogen udstedt og valideret europæisk patentret med retsvirkning i Sverige, kan heller ikke den svenske retsplejelov hjemle sagens fremme.

3. EPOS INTENTION TO GRANT AF 18. AUGUST 2022

EPOs intention to grant opfylder efter Tingsrättens opfattelse – selvsagt – ikke de krav, som lovgiver stiller til et patents retsvirkning i medfør af den svenske patentlovs § 82 (svarende til den danske PTL § 77).

På samme måde gælder det efter dansk ret, at så længe betingelserne i henhold til PTL § 77 ikke er opfyldt, er der heller ikke hjemmel til at fremme Novartis' begæring om fremme af sagen om iværksættelse af foreløbige retsmidler.

På dette samlede grundlag fastholdes de indkæredes påstande. Indkærede henviser i øvrigt til det sammenfattende processkrift og påstandsdokument indleveret for Sø- og Handelsretten.”

Zentiva har i processkrift af 27. september 2022 gjort følgende anbringender gældende til støtte for selskabets i det pågældende processkrift nedlagte nye principale påstand (henvisninger til bilag, ekstrakt og materialesamling er udeladt):

”... uanset, at Novartis allerede har kæret Sø- og Handelsrettens afgørelse om afvisning af påstand 1 (DK/EP ’894), har Novartis nu alligevel i sagen for Sø- og Handelsretten (sag BS12527/2022-SHR vedr. det udstedte patent, DK/EP ’448) på ny nedlagt (den én gang afviste) påstand 1 (supplerende processkrift 5 af 20. september 2022):

”Zentiva Denmark ApS forbydes i Danmark at udbyde, bringe i omsætning, markedsføre eller anvende lægemidlet Fingolimod ”Zentiva”, jf. dansk specialitetsnummer 31752, eller importere eller besidde det med et sådant formål, så længe dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 er i kraft.”

Denne – én gang afviste – påstand af 20. september 2022 i sagen for Sø- og Handelsretten (BS12527/2022-SHR) er imidlertid *identisk* med den påstand 1, som Sø- og Handelsretten allerede én gang har afvist ved kendelse af 17. juni 2022, og den samme påstand er allerede genstand for dette kæremål for Østre Landsret. Zentiva har i øvrigt ikke protesteret mod, at den på ny nedlagte påstand 1 realitetsbehandles af Sø- og Handelsretten.

(Den mundtlige forhandling af sagen for Sø- og Handelsretten (BS-12527/2022-SHR), som anført var planlagt til at blive foretaget i september 2022, er i mellemtiden blevet omberammet til 2023).

2. KÆREMÅLET SKAL NU AFVISES

Novartis har herefter ikke længere retlige interesse i kæremålet, som nu ligeledes savner og aktualitet, og kæremålet bør derfor afvises:

Novartis kan efter nedlæggelsen af påstand 1 for Sø- og Handelsretten den 20. september 2022 (om forbud på grundlag af DK/EP ’894) ikke opnå mere i forbindelse med dette kæremål.

Og selv hvis Novartis måtte få medhold i sin påstand under dette kæremål, opnår Novartis hverken andet eller mere end, at Novartis’ påstand ad DK/EP ’894-ansøgningen skal pådømmes ad materien af Sø- og Handelsretten – og dette følger nu allerede af den på ny nedlagte påstand af 20. september 2022.

Novartis opnår altså intet særskilt i forhold til Zentiva ved dette kæremål, som Novartis ikke allerede vil opnå i kraft af sagen for Sø- og Handelsretten, og det ligger fast, at Novartis ikke har mulighed for at føre sag om den samme påstand for Østre Landsretten og Sø- og Handelsretten samtidig/parallelt.

Derfor bør kæremålet afvises, da Novartis *de facto* har frafaldet kæremålet i og med, at man nu har nedlagt den samme påstand på ny over for Sø- og Handelsretten.

Novartis har således ikke længere fornøden retlig interesse i kæremålet, som nu også savner aktualitet. For så angår retspraksis henvises eksempelvis til Østre Landsrets kendelse af 6. januar 2009 trykt i

U.2009.1093/1Ø, hvor et kæremål blev afvist, fordi kærendes påstand om udsættelse af en lejer allerede var blevet effektueret, hvad der i kæremålet svarer til, at Novartis allerede i sagen for Sø- og Handelsretten nu har opnået, hvad man har nedlagt påstand om i kæremålet, nemlig hjemvisning til fornyet behandling ved Sø- og Handelsretten, jf. Novartis påstand i kæremålet.

Det samme resultat følger også af Højesterets kendelse af 25. juni 2020 trykt i U.2020.2969H, hvor Finanstilsynet protesterede mod en anmodning om aktindsigt. Da anmodningen om aktindsigt allerede var blevet imødekommet og dokumenterne overdraget, afviste Højesteret Finanstilsynets kære med henvisning til manglende retlig interesse.

3. SAGSOMKOSTNINGER

Zentiva påstår sig tillagt fulde sagsomkostninger, som skal fastsættes i overensstemmelse med Landsrettens og Højesterets faste praksis om sagsomkostninger i sager omfattet af retshåndhævelsesdirektivet.

Zentiva skal i den forbindelse betragtes som den vindende part af dette kæremål, jf. retsplejelovens § 421, jf. § 312, stk. 5: Årsagen til, at Novartis ikke – længere – har retlig interesse i dette kæremål, er en direkte følge af det forhold, at Novartis har valgt på ny at nedlægge påstand 1 den 20. september 2022 i sagen for Sø- og Handelsretten.

Østre Landsret skal på denne baggrund lægge til grund, at Novartis har forårsaget en betydelig – utjenlig – procesførelse om et spørgsmål, som Novartis ikke længere har retlig interesse i at få prøvet af Landsretten.

For fuldstændighedens skyld bemærkes, at Østre Landsret ikke bør henskyde spørgsmålet om sagsomkostninger til den mundtlige forhandling ved Sø- og Handelsretten i år 2023. Spørgsmålet om afvisning af dette kæremål er uafhængigt af resultatet ad materien, idet Zentiva har været tvunget til at afholde sagsomkostninger i relation til dette kæremål. (Dette resultat følger også af retsplejelovens § 312, stk. 5, jf. retsplejelovens § 421)."

Zentiva har endvidere anført følgende anbringender i duplik af 30. september 2022 (henvisninger til bilag, ekstrakt og materialesamling udeladt):

"2. KÆREMÅLET SKAL AFVISES (ZENTIVAS PRINCIPALE PÅSTAND)

... [gentagelse af, hvad der anført i processkriftet af 27. september 2022]

3. SØ- OG HANDELSRETTENS KENDELSE SKAL STADFÆSTES – ZENTIVAS SUBSIDIÆRE PÅSTAND

Zentiva gør overordnet gældende, at Novartis ikke har retlig interesse i, at de nedlagte påstande for Sø- og Handelsretten på baggrund af '894-ansøgningen realitetsbehandles.

Selvom EPO nu har afgivet 'decision to grant', så kan dette ikke afhjælpe Novartis' manglende retlige interesse i at håndhæve '894-ansøgningen. Uanset hvor høj sikkerheden måtte være for, at et patent *vil* blive udstedt, så eksisterer der på nuværende tidspunkt ikke et valideret patent med virkning for Danmark. Og der eksisterer derfor heller ikke nogen rettighed, som kan håndhæves i Danmark.

Østre Landsret bør af denne grund stadfæste Sø- og Handelsrettens kendelse.

4. KRAVET OM RETLIG INTERESSE

Retlig interesse er efter dansk en afgørende betingelse for anlæg søgsmål. Kravet følger ikke af retsplejeloven, men er udviklet i retspraksis.

Kravet om retlig interesse opdeles i den juridiske litteratur i tre betingelser, som alle skal være opfyldt for, at der foreligger "retlig interesse". Dette fremgår eksempelvis af Ulrik Rammeskov Bang-Pedersen, *Den Civile Retspleje*, 5. udgave, 2020 ("DCR"), s. 138:

...

Kravet om retlig interesse (herunder om aktualitet) gælder både for fuldbyrdelses- og anerkendelsespåstande, se DCR, s. 139:

...

Baggrunden for kravet om aktualitet er bl.a. hensynet til sagsøgte, jf. DCR, s. 142

...

Konsekvensen af, at sagsøger ikke har aktuel interesse i et søgsmål, er, at Retten skal afvise søgsmålet.

Dette synspunkt deler Bernhard Gomard, *Civilprocessen*, 8. udgave, 2020 ("Civilprocessen"), s. 407, der tilføjer, at sagsanlægget skal angå konkrete omstændigheder, dvs. en konkret tvist:

...

For så vidt angår fuldbyrdelsessøgsmål antages det i den juridiske litteratur, at sagsøger som udgangspunkt ikke kan anlægge søgsmål, selvom sagsøger har et krav mod sagsøgte, så længe kravet er uforfaldent, se DCR, s. 142

...

Det grundlæggende krav om retlig interesse tjener således to overordnede hensyn. For det første hensynet til *sagsøgte*, som ikke skal besværes med at føre en omkostningstung sag om et krav, der ikke har den fornødne aktualitet. Og, for det andet, hensynet til *domstolene*, som ikke skal agere responsumvirksomhed ved at skulle pådømme hypotetiske (fremtidige) tvister, som på tidspunktet for sagsanlægget endnu ikke er modne til pådømmelse.

5. PATENTANSØGNINGER SOM GRUNDLAG FOR MIDLERTIDIGT FORBUD OG PÅBUD

Zentiva gør overordnet gældende, at patentlovens bestemmelser ikke er relevante for Rettens pådømmelse af det foreliggende formalitets spørgsmål, fordi vurderingen af (manglende) retlig interesse skal foretages ud fra overordnede, retsplejemæssige principper, som patentretten slet ikke adresserer.

I forhold til patentrettens betydning for Rettens vurdering af, om Novartis har løftet sin bevisbyrde for, at der foreligger fornøden retlig interesse til at få iværksat realitetsbehandling af søgsmålet i forhold til de påstande, der bygger på '894-patentansøgningen, er det imidlertid relevant at redegøre for omstændighederne i forhold til, hvornår et europæisk patent får retskraft i Danmark.

4.1 *Hvornår får et europæisk patent retskraft i Danmark?*

Novartis forsøger under denne sag at håndhæve '894-ansøgningen, som på nuværende tidspunkt blot er en europæisk patentansøgning – i modsætning til et meddelt patent – uden retskraft i Danmark.

Det følger af patentlovens § 75, at ved et "*europæisk patent forstås et patent, der er meddelt af Den Europæiske Patentmyndighed i henhold til den i München den 5. oktober 1973 indgåede europæiske patentkonvention.*" [Understreget].

Patentlovens § 76 fastlægger, hvornår et europæisk patent anses for "meddelt":

...

Dette betyder i praksis, at et europæisk patent anses for meddelt fra datoen for "*mention of grant*" i European Patent Bulletin, jf. EPK-artikel 97(3).

Selvom et europæisk patent er meddelt, har det imidlertid først retskraft i Danmark, når betingelserne i patentlovens § 77 er opfyldt:

...

Der etableres således først en eneret, et monopol, fra det tidspunkt, hvor patentet er blevet valideret (patentlovens § 77). Forud for dette tidspunkt eksisterer der ikke nogen patentretlig eneret, og i forhold til muligheden for håndhævelse overfor tredjemand i Danmark er der re-

elt kun tale om en hypotetisk ret, som er betinget af, at der til sin tid sker validering.

Østre Landsret må nødvendigvis lægge til grund, at '894-ansøgningen ikke er blevet valideret i Danmark, og at '894-ansøgningen ikke på tidspunktet for kendelsens optagelse til afgørelse har virkning i Danmark, jf. patentlovens § 77.

5.2 Patentansøgninger kan ikke håndhæves overfor for tredjemand

Det er almindeligt antaget i den juridiske litteratur, at patentansøgninger *ikke* kan danne grundlag for forbud og påbud, og at dette forhold reguleres af retsplejeloven (og almindelige retsplejemæssige principper), se eksempelvis Andersen, Jens Anker m.fl., Fogedsager, 1979, side 524:

...

Denne opfattelse bekræftes også i den nyere juridiske litteratur, se eksempelvis Ryberg, Bjørn, Patentansøgninger og Fogedforbud, Nordisk Immaterielt Rättsskydd, 1993(2), s. 235, der konkluderer følgende:

....

Forfatteren anfører samme sted, at det samme gælder europæiske patentansøgninger:

...

Denne retsopfattelse deles af Petersen, Clement Salung, Immaterialretigheder og foreløbige forbud, 1. udgave, 2008, side 386:

...

Forfatteren anfører videre på side 388, at spørgsmålet skal afgøres på ud fra en fortolkning af forbudsreglerne, og at fogedforbud *ikke* kan nedlægges, *før* patent er meddelt:

....

Dette er også opfattelsen hos Schovsbo, Jens, *et al*, Immaterialret, 6. udgave, 2021, side 705:

...

Disse forfatteres samstemmende opfattelse bygger bl.a. på anerkendelsen af det lovfæstede princip om, at den (registrerede) eneret, der følger af et patent, *først stiftes* ved meddelelsen af patent - man kan jo ikke håndhæve en eneret, der (endnu) ikke findes.

Selvom sagsbehandlingen kan være langvarig, og der således er et legitimt hensyn til patentansøgers interesse i en eller anden form for mellemliggende beskyttelse, så er dette hensyn udtømmende varetaget

med patentlovens §§ 60/83 om provisorisk beskyttelse. Disse bestemmelser sikrer, at patenthaver *efter registrering* (meddelelse) kan søge erstatning for krænkelse, der er foretaget i perioden mellem offentliggørelse og registrering. Men hverken § 60 eller § 83 hjemler nogen ret for patentansøger til at iværksætte søgsmål om foreløbige retsmidler på grundlag af en patentansøgning.

5.3 Dansk retspraksis

Højesteret har i U.2014.3533H vurderet, om der kan ske domstolsprøvelse af en påstand om, hvorvidt en patentansøgning opfylder de patentretlige betingelser for gyldighed (dvs. muligheden for en domstolsprøvelse af gyldighed *før* patentet bliver meddelt). Højesteret fastslog utvetydigt, at domstolsprøvelse af gyldighed i forhold til en patentansøgning *ikke* er mulig, og sagen blev derfor afvist:

...

Sø- og Handelsretten har i sin dom af 27. juni 2019 i sag BS-9804/2017-SHR (Novozymes mod Danisco) tilsvarende fastslået, at et søgsmål om gyldighed eller krænkelse af patenter først vil kunne *anlægges*, når stridpatentet er udstedt:

...

I forhold til denne sags spørgsmål er det værd at bemærke, at Sø- og Handelsrettens præmisser var generelt formuleret og møntet på såvel sager om krænkelse som sager om gyldighed i almindelighed: Sådanne sager kan derfor ikke anlægges, før patent er meddelt. Der foreligger ingen retskilder, der retfærdiggør nogen modifikation af Sø- og Handelsrettens klare præmisser, og præmisserne er derfor udtryk for gældende ret.

Østre Landsret har ved dom af 28. oktober 2020 i sag BS-31515/2019-OLR (Novozymes mod Danisco) - i forhold til spørgsmålet om prøvelse af gyldighed – ydermere bekræftet, at domstolsprøvelse af, om en patentansøgning opfylder patenterbarhedsbetingelserne (gyldighed) ikke kan ske, og at søgsmål om dette slet ikke kan anlægges.

Landsretten henviser i sine præmisser til U.2014.3533H, som Landsretten udlægger således, at Højesteret afviste muligheden for at anlægge søgsmål om gyldighed i forhold til en patentansøgning. Denne fortolkning skal Østre Landsret ligeledes lægge til grund i forhold til det foreliggende formalitetsspørgsmål.

6. MANGLENDE RETLIG INTERESSE

6.1 Fraværet af en 'konkret og aktuel tvist'

Det gøres overordnet gældende, at Novartis ikke har en aktuel og retlig interesse i pådømmelsen af hverken påstand 1 eller den subsidiære påstand nedlagt for Sø- og Handelsretten.

Det er ubestridt, at der på nuværende tidspunkt ikke eksisterer nogen patentretlig eneret, jf. patentlovens § 75. Det er også ubestridt, at ansøgningen ikke har retskraft i Danmark, jf. patentlovens § 77. Det er endvidere ubestridt, at Novartis ikke vil kunne få nedlagt forbud på grundlag af '894-ansøgningen.

Højesteret har i U.2014.3533H vurderet spørgsmålet om (manglende) retlig interesse. Vurderingen af retlig interesse er foretaget på tidspunktet for behandlingen af formalitetsspørgsmålet. Novartis har konsekvent anført, at '894-ansøgningen ville blive udstedt, før hovedforhandlingens afslutning.

Det kan imidlertid konstateres, at '894-ansøgningen ikke vil få retsvirkning i Danmark, før Østre Landsret optager sagen til kendelse.

Som anført er Novartis' påstande for Sø- og Handelsretten, at der skal meddeles forbud, "*så længe dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 er i kraft.*"

Men "*DK/EP 2 959 894*" eksisterer slet ikke, og Novartis' påstand bygger altså på en hypotese om, at den verserende '894-patentansøgning på et tidspunkt måtte blive udstedt som patent og derefter valideret med retsvirkning for Danmark.

Det ændrer ikke på vurderingen af (manglende) retlig interesse, at Novartis med sin subsidiære påstand for Sø- og Handelsretten forsøger at få nedlagt et forbud, som Novartis først ønsker tillagt retsvirkning på et ubestemt fremtidigt, tidspunkt. Rettigheden eksisterer ikke, og indkæredes handlinger er på nuværende tidspunkt lovlige.

Så længe indkærede lovlige er berettiget til at foretage de handlinger, som påstås forbudt, kan sag ikke anlægges.

6.2 Retshåndhævelsesdirektivet

Novartis' anbringender om, at retshåndhævelsesdirektivet skulle medføre en forpligtelse for de danske domstole til at realitetsbehandle midlertidige forbudssager, selvom rettigheden ikke (endnu) eksisterer, er ikke korrekt.

Retshåndhævelsesdirektivet forudsætter, at der foreligger en intellektuel ejendomsret. Så længe der ikke eksisterer en eneret med virkning for Danmark, har retshåndhævelsesdirektivet ingen betydning.

Novartis' overordnede bemærkninger om, at Novartis skulle have en særlig interesse i at få nedlagt forbud/påbud på dagen for patentets udstedelse, er ikke et retligt værnethensyn efter retshåndhævelsesdirektivet, som alene vedrører eksisterende intellektuelle rettigheder. Novartis' interesse i at indlede denne sag før patentudstedelse er ikke større eller anderledes end for alle andre patenthavere, som kunne have væsentlige kommercielle interesser i at monopolisere markedet tidligere, end hvad der efter dansk ret er hjemmel til.

På denne baggrund fastholdes, at der ikke er hjemmel til at anlægge sag om midlertidigt forbud og påbud, før patentet er udstedt.

6.3 Konsekvensbetragtninger

Hvis Østre Landsret giver Novartis medhold, vil der være tale om en afgørende nyskabelse i dansk ret med potentielt vidtrækkende konsekvenser:

Handleretten vil blive fremrykket til et ikke nærmere fastlagt tidspunkt, der ligger forud for det tidspunkt, hvor patentretten bliver stiftet. Der vil derfor i givet fald skulle udvikles en helt ny – og særlig dansk - retspraksis for, hvornår en patentansøgning er moden nok til at kunne tjene som fundament for håndhævelse. Hensynet til tredjemands retssikkerhed, som er et bærende hensyn i dag (jf. bl.a. fortolkningsprotokollen til EPK Artikel 69), vil de facto blive tilsidesat.

Handlepligten i forhold til håndhævelse af rettigheder, herunder immaterialrettigheder, vil ligeledes blive fremrykket. Hvis en sag om midlertidigt forbud og påbud kan indledes og forberedes, allerede før rettigheden overhovedet er udstedt (eksempelvis fordi sagsøger ønsker forbud nedlagt "på dagen" for patentets anslåede retsvirkning i Danmark), så vil en sådan (uhjemlet) retstilstand have afsmittende virkning på en række andre retsregler. For eksempel vil vurderingen af passivitet så ikke længere skulle ske med udgangspunkt i, hvornår rettigheden blev udstedt, men efter arbitrære skøn over, hvornår sagen var "moden". En sådan uklar retstilstand vil være overordentlig uhensigtsmæssig – og processkabende.

Et andet (tænkt) eksempel kunne være i forhold til reglerne om formel passivitet og *periculum in mora*. Ville vurderingen af formel passivitet skulle ske i forhold til et tidspunkt, der måtte ligge forud for patentets formelle udstedelse? Og hvornår skulle det i givet fald være?

Alt i alt synes Novartis ikke at have gennemtænkt de praktisk og juridiske konsekvenser af den retlige nyskabelse, man argumenterer for i denne sag, og Retten bør se med stor alvor på rækkevidden af disse konsekvenser, ikke mindst de uoverskuelige retssikkerhedsmæssige konsekvenser for tredjemand, hvis Novartis får medhold i dette, stærkt principielle, spørgsmål.

7. UDENLANDSKE AFGØRELSER

Novartis har i flere forskellige europæiske jurisdiktioner forsøgt at nedlægge forbud på baggrund af '894-ansøgningen, og der er i den forbindelse truffet afgørelser af flere forskellige nationale domstole. Afgørelserne er fremlagt i sag BS-13967/2022-SHR og er medtaget i ekstrakten.

Afgørelserne er i sagens natur af begrænset betydning for Østre Landsrets bedømmelse, allerede fordi disse udenlandske afgørelser er truffet ud fra nationale retsplejeordningers særegne regler.

Men særligt afgørelserne fra vores nabolande, hvis retssystemer i flere tilfælde ligner hinanden, kan være relevante. Der henvises for svensk rets vedkommende til Stockholms Tingsrätts afgørelse af 23. august 2022.

Stockholms Tingsrätt analyserede problemstillingen

...

På samme måde gælder det efter dansk ret, at så længe betingelserne i henhold til PTL § 77 ikke er opfyldt, er der heller ikke hjemmel til at fremme Novartis' begæring om fremme af sagen om iværksættelse af foreløbige retsmidler.

8. SAGSOMKOSTNINGER

...[gentagelse af, hvad der anført i processkriftet af 27. september 2022]."

Zentiva er den 3. oktober 2022 kommet med følgende yderligere bemærkninger:

"Zentiva kan under de foreliggende omstændigheder frit nedlægge denne påstand: Novartis' henvisning til reglerne om kontrakære savner mening, allerede fordi påstanden om afvisning af kæremålet er nedlagt som følge af nye, ændrede forhold og i sagens natur ikke kunne have været nedlagt tidligere.

Påstanden om afvisning er nedlagt straks efter, at Novartis gennedlagde den nye påstand 1 for Sø- og Handelsretten.

Det bemærkes, at kravet om retlig interesse er en processuel betingelse, som stedse skal være opfyldt. Derfor er Zentiva berettiget til – nu – at påstå afvisning af kæremålet, og der henvises til retspraksis som redegjort for i Zentivas kæreduplik.

Østre Landsret kan – og bør – nu afvise kæremålet, jf. retsplejelovens § 338.

Ad Novartis' nye påstand i sag BS-12527/2022-SHR:

Novartis' betragtninger om, at, hvis Zentivas synspunkter lægges til grund, så skulle konsekvens være, at Novartis "mister" retlig interesse i samtlige kæresager ved EPOs udstedelse af "decision to grant" er misvisende. Zentivas anbringende er, at Novartis ikke (længere) kan have retlig interesse i, at Østre Landsret skal nå frem til, at Novartis' påstand 1 (ad '894-ansøgningen) skalansøgningen "var korrekt", men derimod om der er grundlag for at ophæve Sø- og Handelsrettens kendelse og hjemvise sagen til Sø- og Handelsretten.

For så vidt angår Novartis' bemærkninger om sagsomkostninger bemærkes, at spørgsmålet om sagsomkostninger ikke medfører, at Novartis af den grund har retlig interesse i kæremålet. Dette ligger helt fast. I

modsat fald ville enhver appellant have retlig interesse i at kære en afgørelse, hvor man kunne bruge samme argument som Novartis.

Hvis Østre Landsret afviser kæremålet – i overensstemmelse med Zentivas principale påstand – vil Landsretten under alle omstændigheder skulle træffe afgørelse om sagsomkostninger.

Ad påstanden om, at Zentiva skulle have taget bekræftende til genmæle:

Zentiva har ikke taget bekræftende til genmæle.

Zentiva har blot konstateret, at Zentiva i sagen for Sø- og Handelsretten ikke har bestridt den – nu – gennedlagte påstand 1.

Novartis har ikke retlig interesse

Novartis anfører " Østre Landsrets afgørelse i dette kæremål har direkte betydning for fastsættelsen af sagsomkostninger i sagen for Sø- og Handelsretten"

Det er ikke korrekt.

I sagen mellem Novartis og Zentiva udskød Sø- og Handelsretten spørgsmålet om sagsomkostninger til sagens "endelige afgørelse".

Novartis har i sagen mellem Novartis og Zentiva ikke nedlagt påstand om, at Sø- og Handelsrettens kendelse om sagsomkostninger ophæves. Det har Novartis derimod gjort i forhold til Glenmark og Viatrix, jf. Novartis' påstand 2 i begge de sager.

Da Sø- og Handelsretten udskød spørgsmålet om sagsomkostninger for Sø- og Handelsretten til sagens "endelige afgørelse", da Novartis ikke har påkæret denne afgørelse, men derimod har anset sig for enig i, at spørgsmålet om sagsomkostninger udskydes, vil Østre Landsrets afgørelse i dette kæremål ikke nogen betydning for Sø- og Handelsrettens fastsættelse af sagsomkostninger."

Glenmark har i duplik af 30. september 2022 anført samme anbringender, som er anført til støtte for Zentivas subsidiære stadfæstelsespåstand i Zentivas duplik, dog at der om sagsomkostninger står følgende i Glenmarks duplik:

"Glenmark påstår sig tillagt fulde sagsomkostninger, som skal fastsættes i overensstemmelse med Landsrettens og Højesterets faste praksis om sagsomkostninger i sager omfattet af retshåndhævelsesdirektivet."

Zentiva og Glenmark har den 30. september 2022 indleveret omkostningsopgørelser, hvori advokatudgifterne vedrørende kæremålene er oplyst at være 180.796,63 kr. ekskl. moms for Zentivas vedkommende og for Glenmarks vedkommende 129.887,50 kr. ekskl. moms

Viartis har yderligere gjort følgende anbringender, som fremgår af selskabets skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022 og duplik af 30. september 2022, gældende (henvisninger til bilag, ekstrakt og materialesamling udeladt):

Procedureindlæg af 6. september 2022

"2. MANGLENDE RETLIG INTERESSE - FRAVÆRET AF EN "KONKRET OG AKTUEL TVIST

...

Patentloven bygger på et princip om, at den eneret til erhvervsmæssigt at udnytte en opfindelse, der følger af et patent, først *stiftes* på tidspunktet for patentets meddelelse. Før dette tidspunkt eksisterer der ikke nogen eneret, og af den grund er det ikke muligt at krænke en *patentan-søgning*, selv i tilfælde hvor ansøgeren hævder, at det er meget sandsynligt, at ansøgningen på et tidspunkt vil føre til udstedelse af et patent. Novartis' synspunkt om, at der foreligger en *aktuel* og *truende* krænkelse af Novartis' eventuelle "fremtidige" patent savner derfor mening. Før et patent er udstedt, kan der ikke være nogen krænkelse, af den simple årsag, at der ikke eksisterer nogen rettighed, der kan krænkes. Så meget desto mere kan der selvsagt ikke være en truende og aktuel krænkelse før patentets meddelelse. Novartis forsøger retorisk at sidestille situationen med den situation, der normalt betegnes en "truende krænkelse". Nemlig den situation, at der foreligger en etableret eneret, og at der er stærke grunde til at antage, at en handling vil blive påbegyndt i en nær fremtid, som vil krænke denne etablerede ret. I et sådant tilfælde kan en sag om midlertidigt forbud og påbud have aktualitet. Det er imidlertid ikke situationen her. I den foreliggende sag er situationen derimod, at der er en igangværende handling, der er fuldstændig lovlig, og at der er en mulighed for, at der kan blive stiftet en ret, som på et tidspunkt i fremtiden vil kunne gøre handlingen retsstridig. Det kan man ikke betegne som en "truende krænkelse".

Der er derimod tale om en aktuel handling, som ikke krænker noget som helst.

...

2.1 Novartis' forventninger til patentudstedelsen

...

Den 18. august 2022 offentliggjorde EPOs Prøvelsesafdeling i medfør af Rule 71(3) i *Implementing Regulations to the Convention on the Grant of European Patents* en "intention to grant"-skrivelse vedrørende Novartis' patentansøgning. Meddelelsen udgør et sædvanligt skridt i EPOs sagsbehandling af ansøgninger om europæisk patent, hvorved myndigheden, forinden den træffer afgørelse om at meddele et europæisk patent, underretter ansøgeren om, at myndigheden har i sinde at udstede patentet. I den forbindelse oplyser myndigheden også om, hvilken ordlyd

den agter at udstede henholdsvis patentkravet og beskrivelsen med. I forbindelse med underretningen opfordres ansøgeren til enten at godkende den foreslåede tekst og betale et nærmere fastsat gebyr, eller afslå teksten og komme med begrundede ændringsforslag. Skrivelsen udgør således ikke en afgørelse om at udstede patentet.

Europæiske patenter meddeles derimod i medfør af EPK artikel 97(1) ("decision to grant") og får ifølge EPK artikel 97(3), som fortolket ifølge EPOs juridiske appelkammers afgørelse i J 7/96, effekt fra tidspunktet for bekendtgørelse af meddelelse af patent i European Patent Bulletin ("date of the mention of grant"), jf. Patentloven med kommentarer, 2. udgave, 2018, s. 607f.

Europæiske patenter får således tidligst effekt i Danmark fra datoen for bekendtgørelse af meddelelse af patent i European Patent Bulletin, *men kun hvis betingelserne i patentlovens § 77, stk. 1, forinden eller samtidigt er opfyldt*. Bestemmelsen angiver bl.a., at et europæisk patent kun har virkning i Danmark, hvis indehaveren inden tre måneder fra den dag, hvor EPO har bekendtgjort patentmeddelelse, indleverer patentkravene oversat til dansk til patentmyndigheden her i landet, dvs. Patent- og Varemærkestyrelsen. Foreløbigt har EPO alene udstedt en "intention to grant"-skrivelse i medfør af Rule 71(3) i *Implementing Regulations to the Convention on the Grant of European Patents*. Der foreligger derfor ikke et udstedt, europæisk patent som kan skabe grundlag for etablering af en ret i Danmark, som bestemt i patentlovens § 77.

Alle Novartis' (forgæves) forsøg på at forudsige, hvornår patentet udstedes, understøtter Viatris' synspunkt om, at sagen ikke er moden til realitetsbehandling, og at Viatris ikke bør tåle at skulle forsvare sig over for en anmodning, der helt åbenbart savner aktualitet. Hertil skal det bemærkes, at Novartis' senest fremsatte, reviderede tidsangivelse for udstedelse af patentet (som allerede har vist sig ikke at stemme) beror på en afgørende forudsætning om, at ingen utilsigtede forsinkelser indtræder i forbindelse med de yderligere sagsbehandlingstrin, der udestår ved EPO's Prøvelsesafdeling. Som eksempel på problemer, der ville kunne tilstøde sagsbehandlingen, kan nævnes et nationalt berettigelses-søgsmål fra tredjemand.

...

For god ordens skyld bemærkes det, at disse betragtninger om patent-udstedelsen alene anføres for fuldstændighedens skyld, idet Viatris gør gældende, at det er uden betydning for afvisningsspørgsmålet, hvornår et patent måtte kunne forventes udstedt. For nuværende er der ikke noget patent, og før et sådant eventuelt måtte foreligge, er der ingen konkret og aktuel tvist, hvorfor sagen må afvises som følge af Novartis' manglende retlige interesse i at få afgjort sagens materielle spørgsmål.

2.2 Fraværet af en "konkret og aktuel tvist"

2.2.1 Der foreligger ikke noget patent med retsvirkning for Danmark

...

Om nogen er det Novartis, der begår "krumspring" og forsøger at nyordne regimet for midlertidige forbudssager på patentområdet og kræver, at danske domstole skal admittere, forberede og beramme midlertidige forbudssager på grundlag af endnu ikke udstedte patentrettigheder. Noget, der aldrig er sket før. Ene og alene fordi det ville være fordelagtigt for Novartis, såfremt domstolene ville være klar med en afgørelse dagen efter, at Novartis' patentansøgning måtte føre til patent. Men at noget ville være fordelagtigt for Novartis, kan selvsagt aldrig begrunde, at retsordenen skulle tage det helt ekstraordinære skridt, som Novartis anmoder om, med de konsekvenser det ville have for domstolene og fremtidige modparter, og det ændrer heller ikke på det afgørende forhold, at der ikke er nogen konkret og aktuel tvist mellem sagens parter.

I øvrigt er det svært at forestille sig en midlertidig forbudssag, hvor det ikke altid ville være særdeles fordelagtigt for *patentansøgeren* at kunne indlede forbudssag *før* patentudstedelsen, således at man ville være godt undervejs med sagsforberedelsen, eller måske endog helt havde afsluttet denne, når patentet rent faktisk blev udstedt, hvorved man med det samme - *efter patentudstedelsen* - kunne gå direkte videre til hovedforhandlingen og rettens afgørelse af tvisten. Det ville da altid være praktisk og fordelagtigt for patentansøgeren. Men Novartis synes at forveksle indholdet af det procesretlige begreb "retlig interesse" med Novartis' kommercielle og forretningsmæssige interesser. Det er åbenlyst, at enhver virksomhed har en økonomisk interesse i, at andre virksomheder ikke er på markedet med konkurrerende produkter. Det er imidlertid ikke det samme som, at Novartis har *retlig* interesse i at få afgjort det materielle spørgsmål, som nærværende sag omhandler. Kravet om retlig interesse er begrundet i hensynet til retsordenen og sagsøgte, som ikke bør tvinges til at deltage i en tids- og omkostningskrævende proces vedrørende et spørgsmål, der ikke er aktuelt, eller (for så vidt angår retsordenen) tvinges til at stille sig til rådighed for sådan en proces. Uanset hvor stor Novartis' forretningsmæssige interesse måtte være i forhold til at afskære sine konkurrenter fra at være på markedet, ændrer det ikke på, at der ikke foreligger en konkret og aktuel tvist i nærværende sag. Der er intet særligt ved denne sag, der kan begrunde Novartis' ekstraordinære processkridt, og hensynet til sagsøgte tilsiger, at sagen må afvises.

Under sagen for Sø- og Handelsretten blev det endvidere klart, at Novartis' begæring er endnu mere vidtgående, idet man faktisk ønsker sagen *hovedforhandlet og afgjort* på grundlag af patentansøgningen, altså før nogen patentudstedelse har fundet sted, jf. Novartis' subsidiære påstand 1, hvor man angiver, at et eventuelt forbud alene skal gælde fra det tidspunkt, hvor et eventuelt patent måtte være udstedt med retsvirkning for Danmark. Dette til trods for, at den juridiske litteratur synes at være enig om, at noget sådant ikke er muligt, jf. nedenfor i afsnit 2.3. I den forbindelse bemærkes, at det er meget uklart, hvori realitetsforskellen mellem den principale påstand 1 og den subsidiære påstand 1 består. Begge påstande og alle Novartis' anbringender til støtte herfor synes at forudsætte, at et eventuelt patent rent faktisk udstedes med retsvirkning i Danmark, hvorfor den subsidiære påstand 1 ikke ændrer noget i forhold til spørgsmålet om retlig interesse. Viatrix påpegede denne uklarhed under hovedforhandlingen i 1. instans. Novartis svarede aldrig herpå.

Under alle omstændigheder gælder, at Novartis ikke har den fornødne retlige interesse i nogen af disse påstande (eller i nogen af de øvrige påstande, dvs. påstand 2-4), jf. ovenfor.

Her og nu - på tidspunktet for det udskilte formalitetsspørgsmål - er sagen ikke aktuel. Derfor skal sagen afvises. Novartis kan, såfremt patentet rent faktisk udstedes med virkning i Danmark (om nogensinde), anlægge en ny sag om midlertidigt forbud og påbud. Det er sådan alle andre gør, og så vidt det er Viatrix bekendt, har det ikke tidligere været problematiseret, at dansk praksis inden for midlertidige patentforbuds- og påbudssager ikke skulle leve op til Danmarks internationale forpligtelser, herunder i forhold til den hastighed, hvormed disse sager fremmes. Og skulle der endelig være noget at sige herom (bestrides), må svaret jo være at kigge på sagsbehandlingstiden for disse sager. Svaret kan aldrig være at etablere en ny og retssikkerhedsmæssigt stærk betænkelig praksis, hvor det er muligt at håndhæve verserende patentansøgninger. Det er i hvert fald helt sikkert, at ingen af Danmarks internationale forpligtelser kræver en sådan praksis. Tværtimod.

2.2.2 Novartis lider intet retstab ved ikke at kunne håndhæve sin verserende patentansøgning, men omvendt ville det være en urimelig retsstilling over for Viatrix (og fremtidige sagsøgte), hvis sådan håndhævelse tillades

Novartis vil gerne give indtryk af, at situationen er helt speciel, og at det ville medføre et alvorligt retstab for Novartis, hvis ikke man fik lov at håndhæve sin patentansøgning. Synspunktet er meningsløst. Så længe Novartis ikke har et udstedt patent med virkning i Danmark, lider Novartis intet retstab. En patentansøgning er, i håndhævelsessammenhæng, ingenting. Novartis er ikke (som patentansøger) stillet anderledes end alle andre, og Novartis kan ikke, med henvisning til en verserende patentansøgning, kræve, at tredjemand ophører med bestemte handlinger. Det eneste lidt specielle ved sagen - og det eneste, der har "udhulet" *Novartis' patentrettigheder* - er, at det åbenbart gik galt for Novartis ved EPO i første omgang, da ansøgningen blev afslået, så Novartis måtte bruge tid på en administrativ appel (hvilket indtil videre har forlænget sagsbehandlingstiden med lidt over 1 ½ år, med den konsekvens, at den effektive patenttid afkortes). Men det kan ikke være Viatrix' problem, eller noget, danske domstole skal tage særligt hensyn til.

Novartis henviser som noget særligt til afgørelsen fra EPO's TBA, der bestemmer, at EPO's Prøvelsesafdeling skal udstede ansøgningen som patent. Man siger, at det med denne afgørelse er helt sikkert, at patentet vil blive udstedt (på et eller andet tidspunkt). Men temaet om, hvorvidt der er en høj grad af sikkerhed for, eller endog en meget høj grad af sikkerhed for, at patentet rent faktisk bliver meddelt med virkning for Danmark, er på ingen måde enestående for denne sag, eller noget, der kan begrunde, at retsordenen fraviger hidtidig praksis.

Dét tema vil på helt samme måde kunne rulles ud i enhver anden sag, hvor EPO måtte have sagt, at patentet (på et eller andet tidspunkt i fremtiden) vil kunne udstedes. Situationen er altså ikke anderledes end alle andre sager, hvor der er en verserende ansøgning. Det kan være, at ansøgningen fører til patent. Det kan endog være, at det er *meget* sandsynligt, at den gør det (kan også være, at den ultimativt ikke gør), men det er sådan set underordnet. For tiden er der kun en ansøgning.

...

Viatrix henviser desuden til retspraksis om, at en sag om *ugyldighed* eller *krænkelse* af et patent først vil kunne anlægges, når patent er udstedt (dvs. disse sager kan ikke anlægges på grundlag af en verserende patentansøgning), jf. afsnit 2.7 nedenfor. Hvis den retspraksis nu fraviges, for så vidt angår anlæggelse af patentkrænkelssager, vil man altså stå tilbage med en retstilstand, hvor patentkrænkelssager kan anlægges på baggrund af verserende patentansøgninger, men hvor det ikke på tilsvarende vis er muligt at anlægge sager om patentets ugyldighed, før patentet udstedes. Til trods for, at det på helt tilsvarende vis ville være overordentligt praktisk for en potentiel forbudsrekvisitus at kunne anlægge en sag om patentets ugyldighed *før* patentet udstedes, således at domstolene ville være klar med en afgørelse om ugyldighed dagen efter, eller endog samme dag, som patentet udstedes med retsvirkning i Danmark. Men det kan man efter helt fast praksis ikke i Danmark. Novartis har fortsat ikke givet noget svar på, hvordan en sådan opdeling mellem krænkelssager og ugyldighedssager før patentudstedelse ville kunne opfattes som en rimelig retstilstand, eller hvordan domstolene skal håndtere denne åbenbart retssikkerhedsmæssigt betænkelige og uretfærdige retsstilling, der ville blive skabt, hvis man fulgte Novartis' argumenter i sagen. Naturligvis fordi der ikke er noget godt svar herpå.

2.2.3 Novartis' henvisning til patentlovens § 60 er misforstået

Spørgsmålet om, hvorvidt der foreligger den fornødne retlige interesse, er et spørgsmål af retsplejemæssig karakter. Det er ikke et spørgsmål, patentretten har noget svar på. Det er derfor ikke særlig interessant, hvad *Patentloven med kommentarer* har at sige herom. Det skal dog bemærkes, at Novartis' brug af citat fra dette værk i Novartis' sammenfattende processkrift, afsnit 7.1 er noget misvisende.

De citerede bemærkninger angår *patentlovens § 60* om provisorisk (tilbagevirkende) beskyttelse fra det tidspunkt, hvor ansøgningsakterne er gjort tilgængelige for enhver, hvilket først bliver aktuelt i tilfælde af senere patentudstedelse. Denne bestemmelse har intet at gøre med adgangen til at anlægge sag om, eller at opnå, midlertidigt forbud efter reglerne i retsplejelovens kapitel 40. I sagens natur er det følgelig heller ikke den situation, forfatterne adresserer, og det anføres da også udtrykkeligt i kommentaren:

...

Forfatterne opstiller altså et krav om, at patentet skal være udstedt og færdigprøvet, ellers er der ikke grundlag for sagen. Det må forstås sådan, at sagen slet ikke kan føres før udstedelse.

I tråd hermed fortsætter forfatterne i den efterfølgende sætning:

...

Forfatterne sondrer altså mellem et endnu ikke udstedt og færdigprøvet patent som grundlag for sagen og et i og for sig færdigprøvet patent som grundlag for udstedelse af et midlertidigt forbud og påbud.

Ingen af delene er muligt.

Overvejsen om udstedelse af et midlertidigt forbud og påbud på grundlag af *et i og for sig færdigprøvet patent* må nok forstås på den måde, at om end patentet ikke formelt er udstedt, så er samtlige sagsbehandlingskridt frem mod udstedelse opfyldt, dvs. der foreligger en decision to grant og mention of date of grant, således at der alene udestår ubetydelige formaliteter før formel udstedelse. Viatrix er uenig i, at en sådan sag ville kunne anlægges og føres, og det ses forfatterne da heller ikke at tage stilling til, men under alle omstændigheder er det heller ikke situationen i nærværende sag, hvor der end ikke foreligger en "decision to grant". Der er altså ikke tale om et patent, der "*i og for sig er færdigprøvet*".

Men allervigtigst, så er spørgsmålet om retlig interesse, som nævnt, et procesretligt spørgsmål. Det forekommer helt oplagt, at Patentlovkommentarens forfattere alene har adresseret patentlovens § 60 ud fra en patentretlig vinkel, dvs. alene kommenteret indholdet og rækkevidden af denne bestemmelse som en patentretlig norm, og slet ikke udtaler sig om det retsplejemæssige spørgsmål om retlig interesse. Den patentretlige speciallitteratur, som Novartis har henvist til, forekommer derfor af meget lille relevans i denne sammenhæng.

Dertil kommer, at Sø- og Handelsretten har udtalt, at sag om patentkrænkelser ikke kan anlægges før patentudstedelse, jf. rettens dom af 27. juni 2019 i sag BS-9804/2017-SHR. Dommen er senere stadfæstet af Østre Landsret i sag BS-31515/2019-OLR. Det burde sådan set afgøre spørgsmålet, og dommen negerer således direkte, fra et procesretligt perspektiv, den lære, Novartis vil udlede af *Patentloven med kommentarer*.

Novartis forsøger at lægge afstand til den nævnte dom, ved at påpege, at denne angik en domssag (i modsætning til sag om midlertidigt forbud og påbud), men Novartis har samtidig ingen problemer med at påberåbe sig Patentlovkommentarens omtale af patentlovens § 60 - *en bestemmelse der helt åbenbart alene vedrører domssager - hvor det udtrykkeligt angives, at bestemmelsen intet relevant har at sige om sager vedrørende midlertidige forbud og påbud*. Det er ikke særligt overbevisende. Novartis' øvrige kommentarer til dommen behandles nedenfor i afsnit 2.7.

2.2.4 Novartis' bemærkninger om TRIPS og Retshåndhævelsesdirektivet

...

Det kan klart udledes af begge bestemmelsers [Retshåndhævelsesdirektivets artikel 3 og artikel 9] ordlyd, at det forudsættes, at der foreligger en intellektuel ejendomsret.

For så vidt angår artikel 3 bemærkes det, at en patentansøgning i håndhævelsessammenhæng er værdiløs. Det fremgår ikke nogen steder af Retshåndhævelsesdirektivet, at lovgiver har haft til hensigt at udstræk-

ke det lovbestemte monopol, som et af den kompetente myndighed udstedt patent indebærer, til også at omfatte muligheden for at få midlertidigt forbud og påbud på baggrund af en verserende patentansøgning. Det kan derfor ikke meningsfuldt hævdes, som antydnet af Novartis, at der påhviler medlemsstaterne en forpligtelse til at fastsætte *de foranstaltninger, procedurer og retsmidler, der er nødvendige for at sikre håndhævelsen af en patentansøgning*.

Novartis anfører, at man "*under de særlige omstændigheder i den foreliggende sag må være berettiget til - har en retlig interesse i - at anlægge sagen på nuværende tidspunkt med henblik på hurtigst muligt at stoppe den forestående krænkelse af Novartis' patent.*"

Synspunktet synes at være baseret på formuleringen "*forhindre en nært forestående krænkelse af en intellektuel ejendomsrettighed*" fra Rets håndhævelsesdirektivets artikel 9. Men bestemmelsen forudsætter som nævnt, at der er stiftet en eneret og henviser derfor til situationer, hvor det under de konkrete omstændigheder må anses for tilstrækkeligt dokumenteret eller sandsynliggjort, at tredjemand i fremtiden vil foretage handlinger, som krænker den (udstedte) intellektuelle ejendomsrettighed. Eftersom der ikke foreligger et udstedt patent, og det notorisk ikke er muligt at krænke en *patentansøgning*, er der ikke belæg for den fortolkning af bestemmelsen, som Novartis foretager. Formuleringen i Rets håndhævelsesdirektivets artikel 9 vedrører en helt anden situation, hvor den intellektuelle ejendomsret allerede er udstedt og de påstået krænkende handlinger endnu ikke er foretaget (men er nært forestående). Novartis vender tingene på hovedet, når man hævder, at artikel 9 støtter Novartis' synspunkt om, at man er berettiget til at anlægge sagen med henblik på at få stoppet den "*forestående krænkelse*" af Novartis' patent (som ikke eksisterer).

...

2.6 Juridisk Responsum afgivet af Clement Salung Petersen

Det er svært at se, hvad behovet for et juridisk responsum i denne sag skulle være. Det udskilte formalitetsspørgsmål om sagernes afvisning på grund af Novartis' manglende retlige interesse angår helt grundlæggende procesret, og dette spørgsmål må landsretten anses fuldtud at beherske på egen hånd.

Hertil kommer, at selve kommissoriet for responsummet er ganske usædvanligt og utraditionelt i forhold til, hvad der er normalt for juridiske responsa, hvor man typisk beder en ekspert inden for et konkret retsområde om f.eks. at udtale sig om en uafklaret retstilling.

...

Af pkt. 7 i responsummet fremgår det, at:

"Afsigelse af en fuldbyrdsdom forudsætter i almindelighed, at alle betingelser for, at den berettigede kan kræve opfyldelse, er til stede ved opta-

gelsen af sagen til dom. Det er herved et almindeligt procesretligt princip, at fakta indtrådt under sagens behandling kan påberåbes og tages i betragtning ved afgørelsen. Det følger modsætningsvis heraf, at der ikke gælder et krav om, at alle betingelser for, at den berettigede kan kræve opfyldelse, skal være til stede ved sagens indledning." [fremhævet her]

Det er dette *almindelige procesretlige princip*, som Clement Salung Petersen og Novartis anvender (*modsætningsvist*) som den afgørende præmis for deres konklusion om, at Novartis har fornøden retlig interesse i at *anlægge* og få *fremmet* sagerne, uanset at der ikke er et udstedt patent. Dette kan bl.a. udledes af responsumets pkt. 11 og 16 (øverst) og af det forhold, at Novartis end ikke forsøger at få et virksomt forbud på baggrund af patentansøgningen, jf. bl.a. Novartis' påstandsdokument og sammenfattende processkrift, afsnit 7.

Synspunktet er imidlertid ikke korrekt. Hvis det forholdt sig sådan, at der ikke kan ske afvisning af nærværende (uaktuelle) sag, fordi der også skal tages hensyn til fakta indtrådt under sagens behandling, ville konsekvensen jo være, at der aldrig ville kunne afsiges forlods afvisningsdom. Alle sager ville i stedet altid skulle forberedes frem til hovedforhandlingen, fordi der jo *i princippet* ville kunne nå at ske noget, der vendte situationen til sagsøgers fordel. Synspunktet ignorerer fuldstændig det forhold, at domstolene i henhold til retsplejelovens § 253 har mulighed for at udskille og træffe forlods afgørelse om en del af det krav eller et af de spørgsmål, som sagen angår, hvis det vurderes at være hensigtsmæssigt. Nøjagtigt som Sø- og Handelsretten har gjort i denne sag.

Vurderingen af retlig interesse og aktualitet handler ikke, som antydet af Clement Salung Petersen og Novartis, om, at retten skal foretage en indledende vurdering af, hvorvidt det er sandsynligt, at den fornødne aktualitet må antages at opstå på et eller andet fremtidigt tidspunkt. Retten må vurdere spørgsmålet om retlig interesse på baggrund af sagens konkrete omstændigheder, som de foreligger på det tidspunkt, hvor retten træffer afgørelse. Hvis betingelserne for at anlægge og få fremmet sagen ikke er opfyldt på det pågældende tidspunkt, må sagen afvises. Dette er helt på linje med, hvad Gomard og Kistrup anfører i Civilprocessen, som professoren selv henviser til i sit responsum. Det fremgår af Civilprocessen, Gomard og Kistrup, 8. udgave, 2020, s. 402:

...

Gomard og Kistrup sidestiller her reelt optagelse til dom med sagens anlæg, eftersom man taler om, at udgangspunktet om, at man ikke kan få dom til opfyldelse, før kravet er forfaldet, fastholdes, og begrundet det med, at debitor ikke skal udsættes for besværet ved en uaktuel rets-sag. Heraf kan også udledes, at retten ikke skal foretage en sandsynlighedsvurdering af, hvordan tingene må formodes at ville udvikle sig. Retten afgør spørgsmålet ud fra de omstændigheder, der foreligger på det tidspunkt, hvor retten tager stilling til spørgsmålet om aktualitet, og hvis ikke den betingelse er opfyldt på tidspunktet for rettens afgørelse, afvises sagen. Det har ingen betydning, om det må anses sandsynligt, at

betingelserne måske ændrer sig på et senere tidspunkt, således at tvisten (muligvis) bliver aktuel.

Læser man videre i Civilprocessen, Gomard og Kistrup, 8. udgave, 2020, anføres det på side 405:

...

Det kan af ovenstående konstateres, at retten netop lægger vægt på forholdene, som de ser ud på tidspunktet for afgørelsen, dvs. at der kan lægges vægt på omstændigheder, der er indtrådt under sagens behandling frem til og med, at sagen afgøres. Men det ændrer ikke på, at sagen skal afvises, hvis retten vurderer, at sagsøgers fornødne retlige interesse i at få afgjort det spørgsmål, som sagen vedrører, ikke foreligger på det tidspunkt, hvor retten forholder sig til spørgsmålet. Der er derfor afgjort ikke belæg for, at retten skal foretage en sandsynlighedsvurdering af, om der muligvis kan opstå retlig interesse på et senere tidspunkt, sådan som det ellers antydes af Clement Salung Petersen og Novartis.

Dette understøttes af Civilprocessen, Gomard og Kistrup, 8. udgave, 2020, s. 399:

...

Konsekvensen ved at anskue tingene, som Clement Salung Petersen og Novartis gerne vil, er, at man så ville gøre spørgsmålet om "retlig interesse" som processuel norm afhængig af rettens til enhver tid værende berammelsestider. Hvis bare man er sikker på, at rettens kalender er så tilpas fyldt op, at sagen først kan hovedforhandles om lang tid, så kan sagen ikke afvises, fordi tingene til den tid helt sikkert vil se anderledes ud. I et sådant scenarie må man forstå, at en sagsøger, der anlægger sag om midlertidigt forbud på grundlag af en ansøgning om patent, vil insistere på en meget sen berømmelse, da man er nødt til at være sikker på, at ansøgningen nu også er udstedt som patent, når sagen skal hovedforhandles. Ellers ville man risikere, at sagen blev afvist.

Oprindeligt var forbudssager tænkt at skulle berammes *så hurtigt som muligt*, men nu skal de i stedet anlægges så tidligt som muligt og til gengæld berammes til et meget sent tidspunkt for en sikkerheds skyld - af hensyn til sagsøgers taktik. Dette harmonerer imidlertid ikke særlig godt med alle Novartis' anbringender om, at det skal gå hurtigt i disse sager. Men samtidig kan Novartis heller ikke acceptere en berømmelse ad realiteten i dag eller i morgen, for så ville man ikke kunne få forbuddet, da man jo ikke har nogen eneret at håndhæve. Tingene hænger ikke rigtig sammen.

Hvad forestiller man sig så, hvis nu patentet alligevel ikke er udstedt, når sagen skal hovedforhandles? Så kan sagen blot udsættes efter retsplejelovens § 419, og hovedforhandlingen omberammes, jf. Novartis' sammenfattende processkrift, nederst afsnit 7 og responsummets pkt. 21: "*Hvis den situation opstår, at patentet ikke bliver meddelt med retsvirkning for Danmark inden hovedforhandlingen, kan der derfor efter min vurde-*

ring - til den tid - være gode grunde til at udsætte sagen efter retsplejelovens § 419.” [fremhævet her]

Dette skal ifølge Clement Salung Petersen ske for at "sikre den mest effektive håndhævelse af Novartis' patentrettigheder uden "ugrundede forsinkelser", som krævet efter Retshåndhævelsesdirektivet", jf. pkt. 21. Men som allerede anført ovenfor "kræver" Retshåndhævelsesdirektivet på ingen måde, at Novartis skal kunne håndhæve en patentansøgning. Der må være grænser for, hvor meget retsordenen skal stå på hovedet for Novartis.

Først kræver man, at alle sørger for, at tingene bliver så optimale som muligt for Novartis. Der skal være en "fast-track-ordning", hvor man kan *anlægge* en "haste-sag" meget tidligt (lang tid inden man overhovedet har en eneret), men hvor man omvendt kan insistere på en meget sen berømmelse af "hastesagen", som man så tvinger retten og modparten til at forberede *ad realiteten*, herunder til at acceptere de generelle usikkerheder, der er om patentets eksistens og dets mulige udstedelsesdato, og eventuelt dets nærmere beskyttelsesområde. Når så patentet alligevel ikke er der, må man finde en ny dato, hvor alle kan stille op. Det ville være et absurd system, der alene ville tilgodese den potentielle rettighedshaver, og samtidig ignorere de tungtvejende grunde, der har været årsag til, at retsordenen ikke hidtil har tilladt et sådant system.

Clement Salung Petersens ræsonnement for, hvorfor Novartis har retlig interesse i at anlægge og få fremmet forbudssagerne baseret på en patentansøgning, bygger på ensidig fortolkning af litteraturen på området, og "konklusionen" i responsummet er ikke korrekt. Der er ikke nogen aktuel tvist mellem parterne, al den stund at grundstenen for, at der overhovedet ville kunne opstå en (potentiell) tvist, ikke eksisterer, og domstolene skal ikke ved vurderingen af Novartis' retlige interesse begynde at foretage en sandsynlighedsvurdering af, om, og i givet fald hvornår, en sådan tvist eventuelt måtte opstå.

I pkt. 16 henviser Clement Salung Petersen til praksis fra EU-Domstolen, sag C-44/21 [MS93], om at *tidsfaktoren* spiller en væsentlig rolle i en effektiv håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder. I note 10 henvises til præmis 32 i dommen fra EU-Domstolen, hvor Domstolen udtaler:

"For det andet bemærkes, at i henhold til artikel 9, stk. 1, litra a), i direktiv 2004/48, sammenholdt med 22. betragtning hertil, skal de foreløbige retsmidler, der er fastsat i national ret, gøre det muligt straks at bringe krænkelsen af en intellektuel ejendomsrettighed til ophør uden at skulle afvente en afgørelse i hovedsagen. Disse foranstaltninger er især berettigede, når en forsinkelse vil påføre rettighedshaveren et uopretteligt tab. »Tidsfaktoren« spiller således en særlig rolle i at sikre en effektiv håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder." [fremhævet her]

Som nævnt ovenfor forudsætter Retshåndhævelsesdirektivets artikel 9, at der foreligger en intellektuel ejendomsrettighed, dvs. et udstedt patent, hvilket også er direkte afspejlet i ovenstående uddrag. Enhver forpligtelse, der måtte følge af artikel 9, er derfor ikke relevant i denne sag,

hvor der ikke foreligger nogen immateriel rettighed (noget udstedt patent).

I øvrigt vedrørte den sag, der lå til grund for EU-Domstolens dom i sag C-44/21, en tvist vedrørende en angivelig krænkelse af et europæisk patent. Der forelå altså et udstedt patent i sagen. Dommen har derfor intet at gøre med håndhævelse af en verserende patentansøgning eller i det hele taget noget at gøre med håndhævelsen af ikke udstedte rettigheder, og forholder sig slet ikke spørgsmålet. Dommen vedrører derimod en særlig tysk praksis, hvorefter anmodninger om midlertidigt forbud og påbud ("foreløbige retsmidler") efter fast praksis blev afslået, medmindre det påberåbte patent var blevet opretholdt af EPOs Indsigelsesafdeling eller i en national ugyldighedssag. Den pågældende praksis indebar, at man reelt var afskåret fra at håndhæve sit udstedte patent i sager om midlertidigt forbud og påbud, fordi man var nødsaget til at afvente denne prøvelse efter udstedelse. Det fremgår af dommens præmis 28]:

"28 Den forelæggende ret ønsker med spørgsmålet nærmere bestemt oplyst, om artikel 9, stk. 1, i direktiv 2004/48 skal fortolkes således, at bestemmelsen er til hinder for en national retspraksis, hvorefter begæringer om foreløbige retsmidler i forbindelse med krænkelse af patent principielt afslås, når gyldigheden af det pågældende patent ikke som minimum er blevet bekræftet ved afgørelse af en indsigelses- eller ugyldighedssag i første instans. [fremhævet her]

EU-Domstolen fandt, at en sådan praksis var i strid med Retshåndhævelsesdirektivets artikel 9, stk. 1, jf. dommens præmis 54. Det er vanskeligt at se, hvordan dommen, herunder den fortolkning af Retshåndhævelsesdirektivets artikel 9, som Domstolen anlægger heri, på nogen måde understøtter Clement Salung Petersens synspunkt i pkt. 19 i responssummet om at:

"Ved vurderingen af, om kravet om retlig interesse er opfyldt i denne sag, må der tillige tages hensyn til, at danske domstole efter EU-retten er forpligtede til at sikre en effektiv håndhævelse af patentrettigheder, som ikke medfører "ugrundede forsinkelser". Det er min vurdering, at en afvisning af forbudssagerne under de ovenfor nævnte omstændigheder vil medføre en betydelig ugrundet forsinkelse i håndhævelsen af Novartis' patentret, som danske domstole efter EU-retten må antages at være forpligtede til at undgå under de ovennævnte omstændigheder."

Læser man EU-Domstolens dom, modsiger den direkte Novartis' og Clement Salung Petersens' anbringender om, at de påberåbte EU-retskilder, herunder Retshåndhævelsesdirektivets artikel 3 og 9, skulle understøtte, at Novartis har retlig interesse i at anlægge og få fremmet sagen på baggrund af en patentansøgning. EU-Domstolen anfører i dommens præmis 39 og 41:

"39 Det fremgår ligeledes af Domstolens praksis, at bestemmelserne i dette direktiv tilsigter at regulere de aspekter af intellektuelle ejendomsrettigheder, der vedrører dels håndhævelsen af disse rettigheder, dels krænkelse af disse ved at forpligte til etablering af effektive retsmidler, der kan for-

hindre eller afhjælpe enhver krænkelse af en eksisterende intellektuel ejendomsret
[...].

[...]

41 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at der gælder en formodning for, at et indgivet europæisk patent er gyldigt fra datoen for udstedelsens offentliggørelse. Fra denne dato er patenterne omfattet af hele omfanget af den beskyttelse, der er sikret, navnlig ved dette direktiv 2004/48 [...] [fremhævet her].

Det kan på baggrund af ovenstående uddrag fra EU-Domstolens dom i sag C-44/21 udledes, at Retshåndhævelsesdirektivet og de forpligtelser, der måtte påhvile Medlemsstaterne (herunder de nationale domstole) i medfør af direktivet, alene er relevant(e) at overveje i sager, der omhandler en udstedt ("eksisterende") intellektuel ejendomsret, idet direktivet ikke yder beskyttelse før rettighedens udstedelse.

I pkt. 17 udtaler Clement Salung Petersen noget overraskende, at han vurderer, at de sagsøgte "ikke [har] påvist nogen anerkendelsesværdig interesse, der taler imod, at forbudssagerne kan indledes på nuværende tidspunkt." Synspunktet minder om det Novartis anfører i deres påstandsdokument og sammenfattende processkrift afsnit 7, s. 11:

"Der er ikke noget berettiget hensyn til de sagsøgte, der kan begrunde, at Novartis skal være afskåret fra at håndhæve patentet på nuværende tidspunkt." [fremhævet her]

Begge udsagn anføres uden nogen referencer til kilder, der måtte understøtte det noget ejendommelige "kriterium", som udsagnene afspejler. Det er nyt for Viatrix, at det skulle være et moment i rettens vurdering af spørgsmålet om "retlig interesse", hvorvidt den part, der gør manglende "retlige interesse" gældende, har påvist en anerkendelsesværdig interesse i, at sagen ikke kan anlægges og fremmes på nuværende tidspunkt, fordi kravet om "retlig interesse" svigter. Under alle omstændigheder, så har Viatrix absolut en anerkendelsesværdig interesse, der begrundes, at forbudssagerne ikke kan anlægges og fremmes under de konkrete omstændigheder. Denne interesse er udtrykt ganske klart i den procesretlige litteratur, f.eks. i Civilprocessen og Den civile retspleje:

... (Civilprocessen, Gomard og Kistrup, 8. udgave, 2020, s. 402

og

... (Den civile retspleje, Bang-Pedersen, Ulrik Rammeskov m.fl., 5. udgave, 2020, s. 142)

Det er derfor ikke korrekt, når det hævdes, at Viatrix ikke har påvist nogen anerkendelsesværdig interesse, der taler imod, at forbudssagerne kan indledes på nuværende tidspunkt. Tværtimod. Det er netop den anerkendelsesværdige interesse i, at en sagsøgt ikke skal tåle besværet

og omkostningerne ved en retssag før forfaldstid, som "taler imod", at Novartis kan anlægge og få fremmet en sag om midlertidigt forbud og påbud, baseret på en patentansøgning.

Endeligt tager Clement Salung Petersen ikke stilling til praksis efter Højesterets dom i U.2014.3533H, hvorefter bl.a. Østre Landsret har udtalt, at også sager, hvor der er tale om "*hvad der svarer til en forhåndsprøvelse af gyldigheden af et endnu ikke udstedt patent*" ikke kan anlægges inden patentets udstedelse. Der henvises til den nærmere gennemgang af den af Viatrix påberåbte retspraksis i afsnit 2.7 nedenfor.

I pkt. 23-28 i resposummet vurderer Clement Salung Petersen, hvorvidt han mener, at Novartis har retlig interesse i at få prøvet den subsidiaire påstand 1, som Novartis har nedlagt i alle tre forbudssager. Ifølge den påstand er forbuddet betinget af, at patentet bliver udstedt, og man må forstå, at forbuddet så først vil træde i kraft (blive virksomt) på det tidspunkt, hvor patentet rent faktisk er udstedt med virkning i Danmark. Det sidestiller Clement Salung Petersen (og Novartis) med en "betinget fordring" og fremhæver, at en sagsøger i nogle typer af sager kan have retlig interesse i at få afsagt en såkaldt "betinget fuldbyrdesdom", "*hvis alle betingelser for, at sagsøgeren kan kræve opfyldelse, ikke er til stede ved optagelsen af sagen til dom.*", jf. pkt. 24 i resposummet.

En sådan påstand er ganske usædvanlig, hvilket da også noteres af Clement Salung Petersen i pkt. 23:

"Den subsidiaire påstand 1 giver derfor særligt anledning til at overveje, om der kan meddeles forbud med en sådan betingelse. Jeg er ikke bekendt med, at der foreligger nogen retspraksis om dette spørgsmål, og jeg er heller ikke bekendt med, at spørgsmålet er behandlet i den juridiske litteratur." [fremhævet her]

Der er så vidt ses hverken trykt praksis eller juridisk litteratur, der behandler spørgsmålet, om det er muligt at opnå et "betinget forbud". Det ville derfor skrive retshistorie, hvis Novartis fik medhold i den subsidiaire påstand 1, og man kan overveje, hvorfor der ikke er nogen, der tidligere har forsøgt sig med at fremsætte en sådan påstand. Muligvis fordi såvel de formelle som de materielle betingelser udgør beskyttende foranstaltninger imod en sådan forbudspåstand.

Under alle omstændigheder er det, som nævnt, uklart for Viatrix, hvad forskellen mellem den principale påstand 1 og den subsidiaire påstand 1 egentlig er i relation til spørgsmålet om retlig interesse. I begge tilfælde gælder jo, at man **kun** ønsker fuldbyrdelse, når patentet er udstedt. Det fremgår udtrykkeligt af Novartis' påstandsdokument og sammenfattende processkrift, afsnit 7, side 10 (øverst):

"Det er således kun et spørgsmål om tid, før end patentet udstedes, og det er på denne baggrund, at Novartis har anlagt nærværende forbudssager. For at sikre, at Novartis hurtigst muligt kan håndhæve sit patent, når dette er udstedt." [fremhævet her]

Ifølge Novartis' egne anbringender er der altså ingen materiel forskel på den principale påstand 1 og den subsidiære påstand 1. Af den grund er det uklart, hvordan den subsidiære påstand 1 tilføjer noget til spørgsmålet om retlig interesse. Begge påstande er **betinget af patentudstedelsen**. Hvis Novartis ikke har retlig interesse i den principale påstand 1, er det meget svært at se, hvordan Novartis skulle kunne have retlig interesse i den subsidiære påstand 1.

I alle henseender gælder (ligesom med hensyn til parablen om uforfaldne pengebeløb), at selv en "betinget fordring" er dog en fordring. Den findes. Der eksisterer et retsforhold mellem debitor og kreditor. Selve opfyldelsen af fordringen er blot betinget, f.eks. af opfyldelsestrin hos kreditor selv; Så debitor skal først betale, hvis kreditor erlægger sin ydelse. Eller der skal ske en **samtidig** udveksling af ydelser. Fælles for disse situationer er dog, at kreditors fordring eksisterer. Det er derfor en helt anden situation, end at den forvaltningsakt, der i givet fald vil etablere Novartis' patentret, slet ikke er truffet endnu. Den for dette spørgsmål helt afgørende retsstiftende kendsgerning er ikke indtruffet endnu. Man kan derfor ikke meningsfuldt sidestille den eventuelle, fremtidige udstedelse af Novartis' patent med en "betinget fordring", og Viatrix stiller sig tvivlende over for, at der i Danmark skulle gælde et procesregime, hvor domstolene kan afsige fuldbyrdelsesdomme, der er betinget af, at en myndighed måtte træffe en bestemt forvaltningsafgørelse i fremtiden. Uanset hvor nært forestående, og uanset hvor sandsynligt det ifølge Novartis måtte være, at forvaltningen måtte træffe den forventede afgørelse.

Det følger udtrykkeligt af praksis fra Højesteret, at der ifølge de almindelige betingelser for retlig interesse ikke er adgang til domstolsprøvelse af indsigelser imod gyldigheden af en forvaltningsafgørelse, før afgørelsen er truffet - heller ikke i en sag mellem private parter, jf. U.2014.3533H. Det er svært at se, hvorfor man skulle have adgang til at kunne håndhæve en "rettighed", som man forventer vil følge af en forvaltningsafgørelse, før afgørelsen er truffet, samtidig med at tredjemand er afskåret fra at få prøvet indsigelser imod gyldigheden af samme "rettighed" ved domstolene, før forvaltningsafgørelsen er truffet. Som yderligere uddybet nedenfor i afsnit 2.7, ville det skabe en ulige og dermed urimelig retsorden, hvis Novartis kunne håndhæve sin patentansøgning i den forventning, at patentmyndigheden udsteder et patent, mens Viatrix ville være afskåret fra at fremsætte indsigelser mod selvsamme patentansøgning under samme omstændigheder.

Det ville samtidig være en helt ny retsorden på området, og der er ingen tvivl om, at såfremt retten måtte acceptere præmissen om en "betinget fordring" eller sag om "betinget opfyldelse", ville spillepladen for alvor være åbnet for alle mulige interessante sager fremover, hvor retten skal tage stilling til anmodninger om realitetsbehandlinger af forbudssager på grundlag af patentansøgninger på vidt forskellige stader af sagsbehandling, fordi - *det er jo alligevel først når patentet er udstedt, at forbuddet skal træde i kraft.*

Det ville udhule potentielle sagsøgte parters værn mod uaktuelle søgsmål og i vidt omfang gøre kravet om retlig interesse illusorisk. Syste-

met, som Clement Salung Petersen og Novartis agiterer for, ignorerer fuldstændig det åbenlyse problem, at uaktuelle sager naturligvis ikke bør og skal føres, før de eventuelt måtte blive aktuelle, og det ville være til betydelig ulempe for alle andre aktører end Novartis. Hvis man ser bort fra de sagsøgte parter, ville det jo heller ikke være rimeligt eller effektivt at forlange, at domstolene skulle bruge økonomiske og tidsmæssige ressourcer på at forholde sig til klart uaktuelle søgsmål.

Ved en nærmere gennemgang af den litteratur, som Clement Salung Petersen henviser til vedrørende "betingede fordringer", kan det også konstateres, at det er nogle andre situationer, forfatterne til de forskellige værker refererer til:

"Klare, enkle betingelser, som domhaveren normalt kan tilvejebringe samtidig med opfyldelsen af kravet, kan optages i domme, således at dommen f.eks. går ud på betaling af et beløb mod udlevering af den købte eller bearbejdede ting. (side 6 i responsummet) [fremhævet her]

og

"Dette er saaledes Tilfældet, hvor Dommen lyder paa, at den sagsøgte skal betale en vis Sum Penge, hvis han ikke udleverer en Ting eller udfører en bestemt anden Handling, eller hvor Pengenes Betaling gøres afhængig af, at Domhaveren leverer en Ting eller tilbageleverer et Gælds-brev eller en Veksel i kvitteret Stand, ja man har endogsaa anset det for tilstrækkeligt at henvise til en Mortifikation, som først senere skal erhverves; derimod vil man i Almindelighed ikke kunne nøjes med at henvise til noget saa usikkert som f. Eks. en senere Regnskabsaflæggelse." (side 8 i responsummet) [fremhævet her]

Så retten kan afsige en "betinget fuldbyrdelsesdom" om, at der er indgået en gyldig købsaftale, og at debitor ifølge denne er forpligtet til at betale købesummen, betinget af, at købsgenstanden udleveres. I en sådan situation er der imidlertid ikke tvivl om, at der *er* et retsforhold mellem parterne. Fordringen eksisterer, og der er følgelig et grundlag for hele sagen. Det er blot nogle modydelser, der skal præsteres, for at betalingen kan kræves. I denne sag er det af Novartis påberåbte grundlag derimod, at en fremtidig forvaltningsafgørelse må forventes at blive truffet med et bestemt indhold. De situationer, hvor der kan afsiges betingede fuldbyrdelsesdomme, er således væsensforskellige fra denne sag. Det giver simpelthen ikke nogen mening at perspektivere situationen til sager om betingede fordringer, når der slet ikke er noget, der kan udgøre "fordringen" i nærværende sag, uanset hvor stor sandsynlighed Novartis måtte mene, der er for, at Novartis' ansøgning fører til udstedelsen af et patent. Clement Salung Petersens (og Novartis') parallel til en betinget fordring er en meningsløs figur i sammenhængen, som ikke tilføjer noget relevant.

Herefter står tilbage, at der (fortsat) ikke er en aktuel tvist mellem parterne, der kan bedømmes retligt. Den centrale forudsætning for, at der overhovedet kan være en sag, eksisterer ikke. Tvistens retlige kerne findes helt enkelt ikke. Derfor skal sagen afvises.

...

3. NOVARTIS' ARGUMENTER OM KRÆNKELSE

I Novartis' supplerende bemærkninger af 1. juli 2022 fremsættes en række argumenter om, hvorfor Novartis mener, at Viatris vil krænke et eventuelt fremtidigt patent. Endvidere har Novartis fremsat en række spekulationer om, hvad Viatris' forsvar ad realiteten vil være i den forbindelse, jf. afsnit 2.2 i Novartis' påstandsdokument og sammenfattende processkrift for Sø- og Handelsretten, hvilket processkrift Novartis henviser til i kæreskriftet.

Disse argumenter og spekulationer falder i sagens natur helt uden for rammerne af det formalitetsspørgsmål, som Østre Landsret skal træffe afgørelse om i nærværende kæresag. Der er alene tale om en kære af Sø- og Handelsrettens kendelse af 17. juni 2022 om afvisning af sagen som følge af manglende retlig interesse, der blev afsagt, efter at spørgsmålet om afvisning var blevet udskilt til særskilt forlods behandling og afgørelse. Samtidig har Viatris i sagen kun indgivet processkrifter ad formaliteten, både ved Sø- og Handelsretten (et foreløbigt svarskrift ad formaliteten, processkrift A ad formaliteten og et påstandsdokument og sammenfattende processkrift ad formaliteten) og ved Østre Landsret (et foreløbigt kæresvarskrift). Viatris har således slet ikke udtalt sig om sagens realitet endnu.

Eftersom sagens realitet notorisk ikke er omfattet af nærværende kæremål, og eftersom Viatris slet ikke har udtalt sig herom, synes der alene at være tale om et utilstedeligt forsøg på at "farve" nærværende kæremål *ad formaliteten* i overensstemmelse med Novartis' opfattelse af sagens *realitet*. Dette understreges yderligere af, at Novartis oven i købet forsøger at udtale sig om, hvad Viatris' forsvar ad realiteten er, selvom et sådant forsvar ubestrideligt ikke foreligger i sagen. Disse bemærkninger står således helt for Novartis' egen regning og kan ikke indgå i rettens vurdering af det udskilte og kærede formalitetsspørgsmål om retlig interesse.

...

4. OM NOVARTIS' KRITIK AF SØ- OG HANDELSRETTENS PRÆMISSER

Novartis har i sit kæreskrift henvist til forskellige dele af Sø- og Handelsrettens præmisser, som Novartis mener er juridisk og/eller faktisk forkerte. Novartis overdriber imidlertid klart betydningen af de fremhævede præmisser, som man adresserer helt uden for kontekst, og som derudover ikke ses at have haft nogen som helst betydning Sø- og Handelsrettens afgørelse om at afvise sagen.

4.1 Der er ikke truffet en formel og gyldig afgørelse om udstedelse af patentet

I afsnit 2.2.1 i Novartis' kæreskrift af 17. juni 2022 anfører Novartis, at det skulle være forkert, at Sø- og Handelsretten omtaler TBA's afgørelse af 8. februar 2022, som værende en "foreløbig" afgørelse.

Formentlig har Sø- og Handelsretten med udtrykket "foreløbig" blot ment, at der endnu ikke foreligger en formel og gyldig afgørelse fra EPO's Prøvelsesafdeling om at udstede patentet, hvilket notorisk er rigtigt. Dette understøttes desuden af, at Sø- og Handelsretten i præmisserne netop henviser til, at der ikke foreligger en "decision to grant" (dvs. patentmyndighedens formelle afgørelse om at udstede patentet).

Under alle omstændigheder ses spørgsmålet om, hvorvidt der er tale om en "foreløbig" eller "endelig" afgørelse fra TBA ikke at have haft nogen betydning for Sø- og Handelsrettens afgørelse, idet retten, som nævnt, synes at have lagt vægt på, at der endnu ikke foreligger en endelig formel afgørelse fra Prøvelsesafdelingen om at udstede patentet ("decision to grant"). Dette er stadig rigtigt.

4.2 Spørgsmålet om patentkravenes fastlæggelse

Novartis anfører i afsnit 2.2.3 i kæreskriftet, at det er højest overraskende, at Sø- og Handelsrettens afgørelse angiver, at de sagsøgte skulle have bestridt, at Novartis' patentkrav er blevet endeligt fastslået ved afgørelsen truffet af TBA. Novartis påpeger, at noget sådant netop ikke har været bestridt af de sagsøgte.

Viatrix er ikke helt enig i denne udlægning. Det, de sagsøgte gjorde gældende, var, at beskrivelsen endnu ikke er fastlagt, og at *beskrivelsen kan have betydning for fortolkningen af patentkravene*. Dermed er det endnu ikke muligt at fastlægge det endelige beskyttelsesomfang for patentkravene, hvilket selvsagt er yderst centralt i en håndhævelsessituation. Det forekommer ret åbenbart, at det er dette argument, Sø- og Handelsretten henviser til, når det anføres, at de sagsøgte har bestridt, at patentkravene ligger fast.

Under alle omstændigheder ses spørgsmålet om, hvorvidt de sagsøgte måtte have bestridt, eller ikke bestridt, at patentkravene ligger fast, ikke at have haft betydning for Sø- og Handelsrettens afgørelse, idet retten snarere, som nævnt, synes at have lagt vægt på, at der endnu ikke foreligger en endelig formel afgørelse fra patentmyndigheden om at udstede patentet ("decision to grant").

...

6. UDENLANDSKE SAGER

...

Stockholms Tingsrätt har efterfølgende, som følge af Hovrättens afgørelse, jf. ovenfor, på ny taget stilling til Novartis' begæring om midlertidigt forbud og påbud, i hvilken forbindelse Tingsrätten har afgjort, at Novartis' begæring på grundlag af patentansøgningen nægtes fremme, fordi betingelserne for meddelelse af midlertidigt forbud og påbud ikke

er opfyldt, jf. Stockholm Tingsrätts afgørelse af 23. august 2022 i sag PMT 7797-22.

7. MOMSREGISTRERING

Viatrix ApS er momsregistreret i Danmark.

...

9. SAGSOMKOSTNINGER

Viatrix gør gældende, at Østre Landsret bør stadfæste Sø- og Handelsrettens omkostningsopgørelse.

Viatrix påstår sig i medfør af retsplejelovens § 421 tilkendt omkostninger også for nærværende kæresag."

Duplik af 30. september 2022

"1. MANGLENDE RETLIG INTERESSE - FRAVÆRET AF EN "KONKRET OG AKTUEL TVIST"

Der foreligger for tiden ikke noget udstedt og i Danmark valideret patent. Den retsstiftende forvaltningsakt er endnu ikke truffet. Det kan ikke diskuteres.

Det følger af EPO's Prøvelsesafdelings "decision to grant", at ansøgningen først udstedes som patent den 12. oktober 2022 og ifølge Novartis vil en efterfølgende validering i Danmark tidligst kunne ske 19. oktober 2022. Parterne har udvekslet et første skriftligt hovedindlæg, samt et andet skriftligt supplerende indlæg (replik og duplik). Viatrix går herefter ud fra, at sagen nu optages til kendelse, dvs. pr. dags dato (30. september 2022), se også retsbøger af 29. juli 2022 og 27. september 2022. Omstændigheder, der måtte indtræffe efter denne dato, kan således som udgangspunkt ikke tages i betragtning.

Det fastholdes derfor, at Sø- og Handelsrettens afgørelse bør stadfæstes, med henvisning til manglende retlig interesse (*manglende aktualitet*), eftersom der for tiden ikke foreligger noget udstedt og i Danmark valideret patent, jf. patentlovens § 77 [MS20]. Der er for tiden ikke nogen eneret at håndhæve i Danmark, og enhver handling, der evt. i fremtiden måtte falde ind under et senere udstedt og i Danmark valideret patent, kan p.t. lovligt udøves. Det er notorisk. Der er derfor for tiden ikke nogen *konkret og aktuel tvist* mellem Novartis og Viatrix. Den eneret, der kunne give anledning til sådan en tvist, er endnu ikke "opstået". Stadfæstelse, med den begrundelse, at patentet ikke er udstedt og valideret i Danmark, vil både være det korrekte juridiske resultat og det resultat, der vil afstikke de klareste rammer, og dermed give bedst vejledning, for fremtidige sager.

Der henvises i det hele til Viatrix' første skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022, samt Viatrix' øvrige indlæg herom for hhv. Østre

Landsret og Sø- og Handelsretten, ... der ikke på nogen relevant måde er imødegået af Novartis' skriftlige procedureindlæg, som blot gentager de samme forkerte pointer.

1.1 Patentlovens § 77 og patentets udstedelse som den afgørende forvaltningsakt

Det følger af patentlovens § 77, at:

...

Det er derfor indiskutabelt, at Novartis pr. dags dato ikke har noget patent med virkning for Danmark. EPO har ikke bekendtgjort patentmeddelelsen, hvilket er den første betingelse ifølge § 77, stk. 1, for at et europæisk patent kan få virkning her i landet. Det følger af EPO's Prøvelsesafdelings "decision to grant" (bilag 24), at denne bekendtgørelse først vil ske 12. oktober 2022. Bekendtgørelse i European Patent Bulletin er den forvaltningsakt, også benævnt "mention of grant", hvorved det europæiske patent formelt sættes i kraft. Der henvises til EPO's juridiske appelkammers afgørelse i J 7/96, der meget klart slår fast, at sagsbehandlingen ved EPO ikke afsluttes med EPO's "decision to grant", idet sagsbehandlingen formelt er verserende selv efter denne "decision", og at det først er med EPO's "mention of grant" og altså med offentliggørelsen i European Patent Bulletin, at sagsbehandlingen afsluttes og patentet formelt er meddelt ("granted") (se side 23, afsnit 10, i afgørelsen):

*"In conclusion, the Board holds that a decision of the Examining Division to grant a European patent (Article 97(2) EPC) **does not take effect on the date the decision-making process following written proceedings before that division is completed but on the date on which the European Patent Bulletin mentions the grant (Article 97 (4) EPC). This means that at the time the request for suspension of proceedings in the present case was filed at the EPO, the proceedings for grant were still pending before the EPO and the European patent had not yet been granted**". [fremhævet her].*

Konkret angik sagen et spørgsmål om, på hvor sent et tidspunkt i sagsbehandlingen ved EPO, der er mulighed for at begære berostillelse, med henvisning til et nationalt søgsmål om berettigelse til en patentansøgning. En tredjemand havde indledt et nationalt berettigelsessøgsmål i Det Forenede Kongerige Storbritannien og Nordirland og anmodet EPO om at suspendere sagsbehandlingen, under henvisning til det nationale søgsmål om berettigelse, jf. Regel 13(1) i Den Europæiske Patentkonvention (EPK). EPO's Legal Division havde afvist at berostille sagsbehandlingen, med henvisning til at der var udstedt en "decision to grant"-skrivelse, hvilket (efter Legal Division's opfattelse) havde afsluttet sagsbehandlingen ved EPO. Sagen blev appelleret til EPO's juridiske appelkammer (EPO's *Legal Board of Appeal*), der tilsidesatte Legal Division's afgørelse og fastslog, at sagsbehandlingen skulle berostilles, uanset EPO's Prøvelsesafdelings "decision to grant", idet det relevante tidspunkt for vurderingen er datoen for patentets formelle udstedelse - "da-

te of the mention of grant" - dvs. bekendtgørelsen i European Patent Bulletin. Først på det tidspunkt trådte afgørelse om at udstede ("decision to grant") i kraft, hvorved sagsbehandlingen formelt afsluttedes og patentet var udstedt ("granted"). En anmodning om berostillelse af sagsbehandlingen, der opfyldte betingelserne i Regel 13(1) i EPK, indgivet før "date of mention of grant", måtte derfor imødekommes. Der henvises også til afsnit 3 (side 14-15) i afgørelsen: "*however, the decision to grant the patent had not yet taken effect as the grant had not been mentioned in the European Patent Bulletin pursuant to Article 97(4) EPC. As a result, as even the applicant admits, the patent application was still pending before the EPO at the time the application for suspension was made*". Der henvises endvidere til afsnit 6.1 (nederst side 17) i afgørelsen [MS358]: "*Likewise, Article 64(1) EPC makes it clear that **the decision to grant under Article 97(2) EPC does not confer any rights on the proprietor in the designated Contracting States until the date of publication of the mention of the grant***" [fremhævet her].

Det følger endvidere også klart af ordlyden til Artikel 97(3) i EPK, at EPO's "decision to grant" først træder i kraft på datoen for "mention of grant" og offentliggørelsen heraf i European Patent Bulletin [MS61]. Der henvises også til Patentloven med kommentarer, 2. udgave, 2018, s. 607f.

Endelig følger det af patentlovens § 77, stk. 4, at patentmyndigheden her i landet (dvs. Patent- og Varemærkestyrelsen), når tekst som angivet i stk. 1 er indleveret til Patent- og Varemærkestyrelsen, og gebyr som fastsat i stk. 2, og Den Europæiske Patentmyndighed har bekendtgjort patentmeddelelsen, jf. ovenfor, skal udfærdige en bekendtgørelse herom, dvs. offentliggøre den danske udgave af det udstedte europæiske patent. Samtlige trin i § 77, stk. 1-4, er også det, man normalt omtaler som national "validering" af patentet. Novartis oplyser i sit andet skriftlige procedureindlæg, at validering i Danmark først kan forventes at foreligge den 19. oktober 2022.

Situationen dags dato er således, (i) at patentansøgningen fortsat er *verserende* ved EPO, idet sagsbehandlingen ved EPO ikke er afsluttet endnu, jf. J 7/96, (ii) at den afgørende forvaltningsakt, jf. Artikel 97(3) i EPK og patentlovens § 77, stk. 1, hvorved patentet formelt meddeles og sættes i kraft ("mention of grant" og offentliggørelse i European Patent Bulletin), endnu ikke er truffet, at (iii) Novartis endnu ikke har betalt gebyr for publicering i Danmark, jf. patentlovens § 77, stk. 2, og (iv) at Patent- og Varemærkestyrelsen endnu ikke har offentliggjort den danske validering af det udstedte europæiske patent, jf. patentlovens § 77, stk. 4. Der er for tiden intet patent at håndhæve i Danmark, og der er derfor for tiden ingen *konkret og aktuel tvist* mellem Novartis og Viatrix om påstået krænkelse af dette endnu ikke udstedte patent. Der er derfor for tiden ikke den fornødne retlige interesse i sagen, og den bør afvises.

Det er i den forbindelse meget påfaldende, at ingen af Novartis' skriftlige procedureindlæg berører Sø- og Handelsrettens dom af 27. juni 2019 og den tilknyttede retspraksis, herunder ikke mindst Østre Landsrets efterfølgende dom af 28. oktober 2020 og Højesterets dom i U.2014.3533 h. Som der er redegjort for i Viatrix' første skriftlige procedureindlæg af

6. september 2022, se afsnit 2.7 i skriftet, forekommer det oplagt, at retsordenen, under henvisning til nævnte dom fra Højesteret, har ønsket et balanceret system, hvor der er paritet mellem hhv. adgangen til at udfordre gyldigheden af en verserende patentansøgning og adgangen til at håndhæve en verserende patentansøgning i sager om patentkrænkelser. Ingen af delene er muligt i ansøgningsfasen.

Det er værd at notere sig Højesterets præmisser (U.2014.3533H):

...

Sagen vedrørte altså også spørgsmålet om *retlig interesse*, og hvorvidt sag om ugyldighed kunne anlægges før patentudstedelse. Det kunne den ikke, og sagen blev afvist. Som det fremgår lagde Højesteret afgørende vægt på, at patentet ikke formelt var "udstedt" endnu. Konkret forelå der i sagen en "intention to grant"-skrivelse fra EPO's Prøvelsesafdeling, hvorimod "decision to grant" fortsat udestod. Det er imidlertid klart, at det ikke ville have gjort nogen som helst forskel for Højesterets vurdering, såfremt EPO's Prøvelsesafdeling faktisk havde udstedt en "decision to grant"-skrivelse, som i den foreliggende sag. Sagen for Højesteret ville stadig være blevet afvist, fordi det pågældende patent endnu ikke var udstedt. Det bemærkes, at Novartis, side 4, 4. afsnit i sit andet skriftlige procedureindlæg (af 16. september 2022), selv bekræfter, at patentet i denne sag endnu ikke er udstedt: "*På dette tidspunkt [er] træffer EPO den formelle afgørelse om udstedelse af patentet, men patentet er endnu ikke udstedt*".

Novartis forsøger at nedgøre Viatrix' argumentation som en "*ekstremt formalistisk tilgang*", der er "*i strid med de almindelige principper for vurderingen af retlig interesse, hvor der altid er tale om en konkret vurdering*", jf. side 4, 2. afsnit i Novartis' skriftlige replik. Det kan blot konstateres, at Højesteret indtog samme "ekstremt formalistiske" standpunkt i U.2014.3533H, og at der altså findes **typetilfælde**, hvor der som udgangspunkt ikke vil være retlig interesse for sagen, nemlig hvis patentet ikke er udstedt endnu. Højesterets dom fastlægger således en generel regel om, at der ikke kan være retlig interesse for ugyldighedssøgsmål, der anlægges før patentets udstedelse. Novartis' argument om, at vurderingen af retlig interesse altid er en konkret vurdering, er derfor ikke særlig relevant eller interessant i denne sammenhæng, hvor det handler om registrerede immaterialrettigheder (konkret et patent) som typetilfælde. Det er først, når registreringen gennemføres og træder i kraft, at rettigheden opstår. Sådan vil det altid være. Før det tidspunkt vil der derfor ikke være retlig interesse for en sag om gyldighed eller håndhævelse af en sådan, endnu ikke opstået, immaterialret. Derudover er retsplejen generelt kendetegnet ved en række formelle regler, hvis overholdelse må påses med en "*ekstremt formalistisk tilgang*", idet systemet ellers ikke ville fungere (frister, der skal overholdes, krav til indhold af processkrifter osv.).

Det er både naturligt og nødvendigt af hensyn til retssikkerhed og forudsigelighed.

Så hvis Østre Landret er enig i, at der bør være balance og paritet mellem hhv. adgangen til at udfordre gyldigheden af en verserende patentansøgning og adgangen til at håndhæve samme patentansøgning i sager om patentkrænkelse (se mere herom i afsnit 2.7 i Viatrix' første procedureindlæg af 6. september 2022), så følger det direkte af Højesterets dom i U.2014.3533H, at begge dele i hvert fald forudsætter det europæiske patents formelle udstedelse.

Novartis må derfor afvente patentets formelle udstedelse, før sag anlægges. Det er ikke korrekt, at Novartis herved lider et retstab, eller at sådan en ordning ville være i strid med Danmarks internationale forpligtelser, eller at håndhævelse før patentudstedelse er påkrævet for at kunne forhindre en igangværende "krænkelse" (af det endnu ikke udstedte patent). Sagen er alene, at Novartis (ligesom alle andre) må afvente, at et monopol, der i givet fald måtte give Novartis grundlag for at påtale en sådan påstået krænkelse, udstedes af myndigheden. Det monopol (patent) er som anført ikke udstedt endnu, og derfor bør sagen afvises, uanset EPO's "decision to grant"-skrivelse. Danmarks internationale forpligtelser pålægger ubestrideligt ikke Danmark at bistå ved håndhævelse af ikke-eksisterende rettigheder i form af f.eks. verserende patentansøgninger.

1.2 Sø- og Handelsrettens kendelse om afvisning af 17. juni 2022 er korrekt på sine præmisser

Det fastholdes, at Sø- og Handelsrettens kendelse om afvisning af 17. juni 2022 er korrekt på sine præmisser, dvs. ud fra de faktiske omstændigheder som forelå på daværende tidspunkt.

Spørgsmålet om afvisning af Novartis' påstande var som bekendt udskilt til særskilt, forlods forhandling og afgørelse, jf. retsplejelovens § 253, stk. 1 og stk. 2. Spørgsmålet blev hovedforhandlet den 2. juni 2022, hvorefter Sø- og Handelsretten samme dag optog sagen til kendelse. På det tidspunkt forelå der notorisk intet udstedt og i Danmark valideret patent. Der forelå *ikke en gang* en "intention to grant"-skrivelse fra EPO's Prøvelsesafdeling, endsige en "decision to grant"-skrivelse. Der forelå alene Novartis' forvisninger om, at patentansøgningen på et tidspunkt i fremtiden ville blive udstedt og valideret i Danmark, idet man henviste til afgørelsen fra EPO's TBA, bilag 9 [E439]/bilag 21 [E505]. Ingen kunne på det tidspunkt vide, hvornår den relevante retsstiftende forvaltningsakt, jf. patentlovens § 77, ville blive truffet.

EPO's Prøvelsesafdelings "decision to grant" ændrer, som forklaret ovenfor, i sig selv intet i forhold til det udskilte spørgsmål om retlig interesse (*manglende aktualitet*). Men dens fremkomst understreger selvfølgelig blot, at da Sø- og Handelsretten vurderede spørgsmålet, på et tidspunkt, *hvor der hverken forelå en "intention to grant"-skrivelse eller en "decision to grant"-skrivelse*, var det i særlig grad klart, at Novartis' påstande er uaktuelle og dermed mangler retlig interesse.

Det var derfor utvivlsomt korrekt, at Sø- og Handelsretten afviste sagen, med henvisning til manglende retlig interesse (*manglende aktualitet*).

Af samme grunde var det også forkert at kære denne afgørelse, og det burde ikke være sket. I stedet burde Novartis have afventet patentudstedelsen ved EPO, hvorefter sag om midlertidigt forbud på ny havde kunnet indledes ved Sø- og Handelsretten. Hvorfor Novartis nu i stedet ønsker, at nærværende sag hjemvises til fortsat behandling, er noget uklart. Det havde formentlig været hurtigere blot at hæve kæresagen (eller slet ikke indlede denne), og så indgive ny forbudsbegæring til Sø- og Handelsretten, så snart patentet måtte være blevet udstedt.

Novartis anfører, at det afgørende ifølge Sø- og Handelsrettens præmisser, i forhold til om sag kan anlægges før patentudstedelsen, må forstås at være, hvorvidt der foreligger en "decision to grant" (jf. Novartis' andet skriftlige procedureindlæg, jf. side 4, 4. afsnit). Det bestrides. Det fremgår ikke af Sø- og Handelsrettens præmisser. Tværtimod fremhæver Sø- og Handelsretten, at "*det er ubestridt, at der ikke på nuværende tidspunkt er udstedt et patent baseret på Novartis' patentansøgning vedrørende patent 'EP 2 959 894'*" fremhævet her]. Sø- og Handelsretten bemærker derefter, at der "*således ikke på nuværende tidspunkt [foreligger] en 'decision to grant' af det pågældende patent [...]*", og at der derfor "*ikke på nuværende tidspunkt [er] vished om tidspunktet for patentets virkning i Danmark.*". EPO's "decision to grant" vil netop angive datoen for "date of the mention of grant", og det er formentlig baggrunden for, at Sø- og Handelsretten pointerer, at "decision to grant" endnu ikke foreligger.

Tilsvarende bestrides det, at Viatris skulle have "tilkendegivet", at EPO's meddelelse af "decision to grant" skulle være tilstrækkelig til at kunne etablere retlig interesse for Novartis' påstande, eller et hvilket som helst andet søgsmål om patentkrænkelse, før patentudstedelsen (jf. Novartis' andet skriftlige procedureindlæg, side 4, 1. afsnit). Det har Viatris aldrig gjort gældende (tværtimod), og Novartis har da heller ikke peget på et eneste sted i kæresvarskrifterne, hvor Viatris angiveligt skulle have forfægtet et sådant synspunkt.

1.3 Novartis' påstande for Sø- og Handelsretten

Viatris fastholder, at Novartis' påstande for Sø- og Handelsretten var uklare. Denne uklarhed bliver ikke mindre med Novartis' seneste forsøg på at forklare forskellen mellem den principale påstand 1 og den subsidiære påstand 1 for Sø- og Handelsretten. Det er f.eks. uforståeligt, hvad der menes med, at "*Den principale påstand [...]. [...] kan anvendes både i relation til en situation, hvor EP 2 959 894 er udstedt og valideret i Danmark forud for hovedforhandlingen i de respektive midlertidige forbudssager, og i relation til en situation, hvor et midlertidigt forbud meddeles før patentet er endeligt godkendt og valideret i Danmark, idet patentet på dette tidspunkt ikke 'er i kraft'*" [fremhævet her]. Hvorfor kan den principale påstand 1 "anvendes" i en situation, hvor et midlertidigt forbud meddeles før patentet er endeligt godkendt og valideret i Danmark, fordi patentet i så fald ikke er i kraft på det tidspunkt? Det giver ingen mening. I øvrigt rimer det meget dårligt med Novartis' efterfølgende forsikringer

om, at man ikke forsøger at håndhæve en verserende patentansøgning, se afsnit 1.4 nedenfor. Det er vel netop det, man gør, hvis påstanden skal forstås sådan, at forbudssag ønskes forberedt og hovedforhandlet, og forbud meddelt, på grundlag af en patentansøgning, dvs. et patent, der endnu eksisterer eller er i kraft i Danmark. Endvidere står det nu klart, at der ingen forskel er mellem den principale påstand 1 og den subsidiære påstand 1, idet begge påstande, efter Novartis' eget udsagn, omfatter den situation, at forbud meddeles, før patentet er udstedt.

Endelig bestrider Viatrix, at der generelt skulle være hjemmel til et procesregime, hvor domstolene kan afgøre fuldbyrdelsessøgsmål, hvor påstandene *er betinget af*, at en myndighed på et tidspunkt i fremtiden måtte træffe en bestemt forvaltningsafgørelse. Dette bestrides, uanset hvor nært forestående en afgørelse måtte være, og uanset hvor sandsynligt det måtte være, at forvaltningen måtte træffe afgørelsen af det pågældende indhold. Også af den grund var det korrekt at afvise Novartis' påstande.

1.4 Novartis håndhæver en verserende patentansøgning

Novartis anfører noget uforståeligt, jf. afsnit 3 i sit andet skriftlige procedureindlæg, at man ikke forsøger at *håndhæve* en verserende patentansøgning, idet man dog præciserer, at det, man hermed mener, er, at man ikke forsøger at få nedlagt et midlertidigt forbud og påbud på grundlag af patentansøgningen. Omvendt forklarer Novartis, når man redegør for sine påstande, at disse netop omfatter den situation, at der meddeles (betinget) forbud *før* patentet er meddelt, se afsnit 1.3 ovenfor. Det hænger ikke rigtigt sammen. Under alle omstændigheder fremgår det meget klart af skriftvekslingen, at Novartis ønsker at "håndhæve" patentansøgningen, jf. Novartis' processkrift 1 ad formaliteten, afsnit 2.2, og Novartis' påstandsdokument og sammenfattende processkrift (for Sø- og Handelsretten):

"Novartis er berettiget til og har en retlig interesse i at få nedlagt et forbud allerede på det foreliggende grundlag med henblik på at undgå den truende krænkelse af Novartis' patent, dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 ("EP 894")" [fremhævet her].

og

"Der er ikke noget berettiget hensyn til sagsøgte, der kan begrunde, at Novartis skal være afskåret fra at håndhæve patentet på nuværende tidspunkt." [fremhævet her].

Rent sprogligt må udtrykket "håndhæve" selvsagt også omfatte den situation, at man anlægger sag mod tredjemand, ønsker sagen forberedt og hovedforhandlet, samt rettens afgørelse meddelt, med henvisning til en given retlig position, man mener at have over for den pågældende tredjemand, dvs. alle de processkridt, Novartis ønsker at påvinge Viatrix. At påstå noget andet forekommer meningsløst. Og det er vel også netop i den sproglige betydning, Novartis selv har anvendt udtrykket "håndhæve" i sagen, jf. ovenfor.

Det fastholdes, at den procesordning, Novartis plæderer for, hvorved man kan anlægge "hastende" forbudssager så tidligt som muligt, dvs. før patentets udstedelse, men omvendt ønsker en så sen berømmelse som muligt, er meningsløs og netop bl.a. rent praktisk ville afstedkomme nogle besynderlige berømmelsesmøder, hvor sagsøger ville være nødt til at insistere på, at sagen blev berammet til så *sent* et tidspunkt som muligt, for at være sikker på, at patentet nu også ville være udstedt, når sagen skulle hovedforhandles. Alternativt ville sagsøger risikere, at patentet ikke er udstedt, når sagen skal hovedforhandles, og at begæringen om forbud derfor nægtes fremme, fordi de materielle betingelser for meddelelse af midlertidigt forbud ikke er opfyldt (*dvs. sandsynliggørelse af at rekvirenten har en gyldig ret, der er krænket osv.*), eller at forbuddet afvises på grund af manglende retlig interesse (manglende aktualitet).

Novartis anfører, at "*Det er fuldt ud i overensstemmelse med dansk retspraksis, herunder praksis om retlig interesse, at en sag om midlertidigt forbud kan indledes på et tidspunkt, hvor der [er] tilstrækkelig sikkerhed for patentets udstedelse*" (jf. Novartis' andet skriftlige procedureindlæg, afsnit 3, side 3, 4. afsnit). Novartis forklarer dog ikke, hvad det er for dansk praksis, herunder praksis om retlig interesse, man har i tankerne. Man henviser ganske vist til Clement Salung Petersens responsum, men selv Clement Salung Petersen indrømmer, at der (ham bekendt) ikke foreligger nogen retspraksis om adgangen til meddelelse af et *betinget* forbud, som omfattet af Novartis' påstande (se afsnit 23). Novartis argumenterer således på grundlag af en retspraksis, der ikke eksisterer. Viatris bestrider, som anført, at der eksisterer en adgang til meddelelse af forbud på grundlag af en verserende patentansøgning, hvad enten forbuddet gøres betinget af patentets senere udstedelse eller ej.

Endelig må det undre, at Novartis i sit andet skriftlige procedureindlæg (jf. afsnit 5, side 5, 4. afsnit) anfører: "*[...] ligesom Viatris synes at advokere for, at faktum indtrådt under en sag og inden sagens optagelse til hel- eller delafgørelse (efter retsplejelovens § 253) i form af dom eller kendelse, ikke må inddrages i rettens afgørelse*". Viatris har netop vedholdende argumenteret for det modsatte synspunkt, nemlig at faktum indtrådt under en sag og inden sagens optagelse til afgørelse kan inddrages i rettens afgørelse. Det eneste, Viatris i den forbindelse har påpeget, er den ret åbenlyse omstændighed, at retten naturligvis kun kan inddrage faktum, der rent faktisk *er* indtrådt, når sagen optages til afgørelse, og altså ikke kan basere sin afgørelse på faktum, der måske/måske ikke vil indtræffe i fremtiden, eller kan/skal foretage et skøn over sandsynligheden for, at et sådan faktum måtte indtræffe i fremtiden. Der henvises til følgende citater fra Viatris' første skriftlige procedureindlæg:

...

Novartis argumenterer således mod bedre vidende, når man påstår, at Viatris skulle have advokeret for en retsstilling, hvor retten ikke må inddrage faktum indtrådt under en sag og inden sagens optagelse til hel- eller delafgørelse. Synspunktet forekommer da også helt meningsløst. Det sker jo hele tiden og i alle sager, at parterne løbende oplyser

sagen, herunder med faktum indtrådt under sagen, hvorefter sagen optages til afgørelse på det på dette tidspunkt foreliggende grundlag.

1.5 Spørgsmålet om deltagelse i Amgros' udbud

Novartis anfører i afsnit 4, side 5, 2. afsnit, i sit andet skriftlige procedu-
reindlæg, at "[...]. Der skal ikke mere til end dette, men i stedet fortsætter
Glenmark, Zentiva og Viatrix ufortrødent deres krænkende handlinger. Flere af
de sagsøgte har også deltaget i Amgros' udbud velvidende, at udbudsperioden
vil gælde også efter patentet er udstedt [...]".

Det er notorisk, at der p.t. ikke foregår nogen handlinger på dansk terri-
torium, der kan udgøre en krænkelse af Novartis' verserende patentan-
søgning. Al den stund, at ansøgningen netop ikke er udstedt og dermed
ikke er i kraft med et udstedt patents retsvirkninger. Påstanden om, at
de sagsøgte selskaber skulle have deltaget i Amgros' udbud "velvidende,
at udbudsperioden vil gælde også efter patentet er udstedt" er forkert. Viatrix
(og de øvrige sagsøgte selskaber) kunne selvsagt ikke, da man deltog i
Amgros' udbud, vide, hvornår Novartis' patentansøgning ville blive
udstedt som patent (om nogensinde). Det ville være helt urimeligt at
kræve, at andre konkurrerende selskaber skulle afholde sig fra at delta-
ge i offentlige udbud, med henvisning til, at Novartis måske i fremtiden
ville få udstedt et patent, der kunne omfatte sådanne handlinger.

Derimod er situationen, at Viatrix netop ikke har deltaget i den udbuds-
runde, der netop har været åben, men som nu er afsluttet, vedrørende
levering af Fingolimod-produkter, når den nuværende udbudsperiode
udløber pr. 31. december 2022. Situationen er altså den stik modsatte af
det billede, Novartis forsøger at tegne. Med den viden, at patentet nu
må forventes snart at blive udstedt, har Viatrix rent faktisk afholdt sig
fra at deltage i det netop afsluttede udbud, som løber perioden 1. januar
2023 - 31. december 2023, vedrørende levering af Fingolimod "Mylan"
(Viatrix' produkt).

2. RELEVANSEN AF RETSHÅNDHÆVELSESDIREKTIVET OG TRIPS

....

Viatrix er helt uenig i Novartis' betragtninger vedrørende Retshåndhæ-
velsesdirektivet (og TRIPS). Som der er redegjort for i afsnit 2.2.4 og af-
snit 2.6, side 26-28, i Viatrix' første skriftlige procedureindlæg, forudsæt-
ter relevansen af de af Novartis påberåbte EU-retskilder, at der faktisk
foreligger en intellektuel ejendomsrettighed, der kan håndhæves, dvs. et
udstedt og virksomt patent. Dette kan bl.a. udledes direkte af ordlyden
af Retshåndhævelsesdirektivets artikel 3 [MS79] og artikel 9. Som anført
ovenfor er det ubestrideligt, at der p.t. ikke foreligger et udstedt og
virksomt patent, idet "date of the mention of grant" først vil foreligge
den 12. oktober 2022. Enhver forpligtelse, der evt. senere, når patentet
er udstedt, måtte følge af Retshåndhævelsesdirektivet, er derfor ikke re-

levant i denne sag. Dette understøttes af EU-Domstolens præmisser i sag C-44/21,

...

Præmisserne i EU-Domstolens dom i sag C-44/21 må antages at gøre endeligt op med Novartis' anbringende om, at Retshåndhævelsesdirektivet skulle medføre, at det efter dansk ret skal være muligt at anlægge og få fremmet en sag om midlertidigt forbud og påbud *inden* det påberåbte patents udstedelse. Det fremgår således klart af præmisserne, at Retshåndhævelsesdirektivet alene pålægger Medlemsstaterne (og dermed også nationale domstole i Medlemsstaterne) forpligtelser til etablering af effektive retsmidler med henblik på at sikre beskyttelsen af eksisterende intellektuelle ejendomsrettigheder. For så vidt angår europæiske patenter, indtræder den beskyttelse, som Retshåndhævelsesdirektivet yder, ikke før datoen for udstedelsens offentliggørelse, dvs. "date of the mention of grant" og bekendtgørelse i European Patent Bulletin. Det er derfor ikke korrekt, når Novartis i sit andet skriftlige procedureindlæg, side 6, hævder, at Retshåndhævelsesdirektivet og de forpligtelser, der måtte følge heraf, også er relevante *forud* for patentets udstedelse. Direktivet tilsigter alene at regulere aspekter vedrørende krænkelse og håndhævelse af eksisterende rettigheder, og hvad europæiske patenter angår, indtræder beskyttelsen først fra den dato, hvor udstedelsen offentliggøres, dvs. bekendtgørelse i European Patent Bulletin og "date of the mention of grant".

Læser man EU-Domstolens præmisser gengivet ovenfor i sammenhæng med Retshåndhævelsesdirektivets artikel 3, er det tydeligt, at enhver betragtning vedrørende Direktivet er uaktuel, indtil der faktisk og retligt set foreligger en intellektuel ejendomsrettighed.

...

Eftersom et europæisk patent først omfattes af den beskyttelse, der er sikret ved direktivet, ved udstedelsens offentliggørelse, jf. præmis 41 i EU-Domstolens dom i sag C-44/21 er Medlemsstaterne, herunder de nationale domstole, ikke forpligtet til at fastsætte nogen foranstaltninger, procedurer eller retsmidler, som er nødvendige for at sikre håndhævelsen af et europæisk patent, før "date of the mention of grant" for det påberåbte patent.

...

3. SAGSOMKOSTNINGER

Viatrix fastholder, at Østre Landsret bør stadfæste Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger. Der henvises i den forbindelse til Viatrix' omkostningsopgørelse for sagen ved Sø- og Handelsretten .

Viatrix påstår sig i medfør af retsplejelovens § 421, jf. § 312, stk. 6, jf. § 312, stk. 2, tilkendt omkostninger også for nærværende kæresag ved Østre Landsret. Der henvises i den forbindelse til Viatrix' omkostningsopgørelse, der er indgivet til Landsretten via sagsportalen.

I Novartis' skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022, afsnit 10, rejser Novartis en del kritik af Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger, særligt det forhold, at Viatris fik tilkendt sagsomkostninger med i alt DKK 500.000, medens Glenmark til sammen fik tildelt i alt DKK 250.000, fordelt med DKK 125.000 til hvert af de sagsøgte Glenmark-selskaber. Novartis anfører bl.a., at Viatris ikke bør "*få tilkendt et højere beløb end Glenmark, da der ikke er forskel på sagerne i relation til spørgsmålet om retlig interesse.*" (side 13 i Novartis' skriftlige procedureindlæg af 6. september 2022).

Novartis' kritik af Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger er dog misvisende og uberettiget, idet den ikke tager højde for de konkrete omstændigheder i sagen. Novartis udelader en vigtig detalje ved ikke at nævne, at Glenmark-selskaberne og Zentiva *var (og er)* repræsenteret af **samme advokat** i sagerne, jf. side 1-2 i Sø- og Handelsrettens kendelse, og at disse selskaber derfor har delt udgifterne til advokat mellem sig. På de sagsøgte selskabers side var der således alene udgifter til to advokatrepræsentationer, hhv. Viatris' advokat og Glenmark-selskabernes og Zentivas advokat. Hertil kommer, at afgørelsen om sagsomkostninger i sagen mellem Novartis og Zentiva (BS-12527/2022) blev udskudt til sagens endelige afgørelse, idet Sø- og Handelsrettens kendelse vedrørende formalitetsspørgsmålet ikke har afsluttet sagens behandling.

Det forhold, at Glenmark og Zentiva har samme advokatrepræsentation og derfor har delt omkostningerne til advokat mellem sig, samt at afgørelsen om sagsomkostninger i sagen mod Zentiva blev udskudt til sagens endelige afgørelse, er to væsentlige aspekter, der skal inddrages ved vurderingen af Sø- og Handelsrettens omkostningsfastsættelse og den forholdsmæssige fordeling mellem de sagsøgte selskaber. Viatris gør gældende, at Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger må forstås sådan, **at retten har villet tilkende DKK 500.000 til hver advokatrepræsentation**. Dette er afspejlet ved, at Viatris netop blev tilkendt DKK 500.000 i sagsomkostninger, medens de to Glenmark-selskaber blev tilkendt DKK 125.000 hver, dvs. DKK 250.000 i alt. Såfremt retten ikke havde udskudt afgørelsen om sagsomkostninger i sagen mellem Novartis og Zentiva (BS-12527/2022), må det antages, at retten ligeledes ville have tilkendt Zentiva DKK 250.000. I hvert fald ville Zentiva være blevet tilkendt sagsomkostninger, som ville have skullet lægges oven i de omkostninger, som Glenmark-selskaberne tilsammen havde fået tilkendt, for derved at afspejle de samlede tilkendte sagsomkostninger til Glenmarkselskabernes og Zentivas advokatrepræsentation (som de pågældende selskaber delte).

Dette "regnestykke" fører til, at det *samlede beløb*, som retten ville have tilkendt Zentiva og Glenmarks fælles advokatrepræsentation, hvis der havde været truffet afgørelse om sagsomkostninger i sagen mellem Novartis og Zentiva, formentlig ville have udgjort DKK 500.000. Der er således sket en lige fordeling mellem de sagsøgte parter to advokatrepræsentationer ved Sø- og Handelsrettens udmåling af sagsomkostninger. I det lys forekommer Novartis' kritik af de af retten tilkendte omkostninger til Viatris misforstået, al den stund at sagerne netop ikke er

blevet behandlet forskelligt, og at Viatris rent forholdsmæssigt må antages at have fået tilkendt samme beløb som Glenmarks og Zentivas samlede advokatrepræsentation.

Under den mundtlige hovedforhandling i Sø- og Handelsretten oplyste Novartis' advokat, at man ikke havde bemærkninger til Glenmarks og Zentivas omkostningsopgørelser. De to parter havde opgjort deres samlede advokatomkostninger i sagen ved Sø- og Handelsretten til DKK 593.983, fordelt med DKK 294.295 til Glenmark og DKK 299.688 til Zentiva. Dette fremgår af Viatris' meddelelse af 10. juni 2022 til Sø- og Handelsretten ("Viatris' bemærkninger til Novartis' bemærkninger til Viatris' omkostningsgodtgørelse"), *som Novartis aldrig har kommenteret*. Viatris gør gældende, at Novartis herved må anses at have afgivet en bindende proceserklæring under hovedforhandlingen ved Sø- og Handelsretten om, at Novartis ikke anfægter Glenmarks og Zentivas samlede omkostningsopgørelse på DKK 593.983. Viatris må derfor også, som minimum, være berettiget til et tilsvarende omkostningsbeløb, dvs. DKK 593.983, eller i hvert fald de faktisk tilkendte omkostninger på DKK 500.000.

Viatris gør på den baggrund gældende, at Østre Landsret bør stadfæste Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger. "

Viatris har den 30. september 2022 indleveret en omkostningsopgørelse, hvori advokatudgifterne vedrørende kæremålet er oplyst at være på 964.680 kr.

Landsretten afsagde

KENDELSE

Zentivas påstand om afvisning af kæremålet

Efter det, som er oplyst for landsretten, har Sø- og Handelsretten ikke truffet afgørelse om at tillade Novartis at nedlægge den af Novartis for Sø- og Handelsretten genfremsatte påstand om, at "Zentiva Denmark ApS forbydes i Danmark at udbyde, bringe i omsætning, markedsføre eller anvende lægemidlet Fingolimod "Zentiva", jf. dansk specialitetsnummer 31752, eller importere eller besidde det med et sådant formål, så længe dansk patent nr. DK/EP 2 959 894 er i kraft".

Allerede som følge heraf er der ikke grundlag for at anse kæremålet for at være uden aktualitet. Landsretten – som i øvrigt går ud fra, at Sø- og Handelsretten vil afvente udfaldet af denne kæresag, før der tages stilling til den genfremsatte påstand – tager derfor ikke Zentivas principale påstand om afvisning af Novartis' kære til følge.

Spørgsmålet om afvisning som følge af manglende retlig interesse

Landsretten bemærker indledningsvis, at det fremgår af Højesterets dom gengivet i U.2014.3533, at domstolsprøvelse af et patents gyldighed først kan finde sted, når patentet er udstedt.

Som også anerkendt af Novartis, kan der heller ikke opnås midlertidigt forbud og påbud på grundlag af en patentansøgning. Den part, der har anmodet om meddelelse af forbud og påbud, vil herved ikke, før der er udstedt patent med virkning her i landet, kunne opfylde betingelsen i retsplejelovens § 413, stk. 1, nr. 1, om at godtgøre eller sandsynliggøre at have den ret, der søges beskyttet ved forbuddet eller påbuddet.

Hvis en forbuds- og påbudsanmodning støttes på en patentansøgning, vil retten følgelig på det umiddelbart foreliggende grundlag efter afholdelse af retsmøde som nævnt i retsplejelovens § 417 kunne træffe afgørelse om frifindelse eller frifindelse for tiden.

For så vidt angår det udskilte spørgsmål om afvisning som følge af manglende retlig interesse er det, som nævnt af Sø- og Handelsretten, på samme måde som ved sagsanlæg i øvrigt en betingelse for anlæg af sag om midlertidigt forbud og påbud, at den, der anmoder om meddelelse af forbud eller påbud, har retlig interesse, herunder at påstanden har fornøden aktualitet.

Hvis anmodningen om forbud eller påbud støttes på en patentansøgning, vil der som nævnt ikke kunne opnås forbud eller påbud på grundlag heraf.

Landsretten finder, at den manglende mulighed for at opnå meddelelse af forbud eller påbud på grundlag af et endnu ikke udstedt patent må indebære, at den, der anmoder om meddelelse af forbud eller påbud, ikke kan anses for at have fornøden aktuel retlig interesse heri.

Ved indgivelsen af forbuds- og påbudsanmodningerne kan Novartis i overensstemmelse hermed ikke anses for at have haft fornøden retlig interesse i de påstande, der er støttet på ansøgningen vedrørende patent "EP 2 959 894". Den omstændighed, at Sø- og Handelsretten har udskilt spørgsmålet om afvisning som følge af manglende retlig interesse til særskilt forlods behandling, og at dette og de efterfølgende kæremål har bevirket, at udstedelse af patent og validering heraf nu er nært forestående, kan efter landsrettens opfattelse ikke føre til, at Novartis nu har opnået den fornødne aktuelle interesse i påkendelse af påstandene om forbud og påbud vedrørende patent "EP 2 959 894", som fortsat ikke er udstedt, herunder med virkning i Danmark. Det samme gælder det, som Novartis i øvrigt har anført.

Landsretten bemærker i øvrigt, at det fremfor forlods og særskilt at tage stilling til, om den part, der anmoder om meddelelse af forbud eller påbud på grundlag

af en patentansøgning, har fornøden retlig interesse, normalt vil være mere nærliggende, at retten snarest efter modtagelsen af anmodningen berammer et retsmøde som nævnt i retsplejelovens § 417 med henblik på en stillingtagen til, om betingelsen i retsplejelovens § 413, stk. 1, nr. 1, er opfyldt.

Med denne begrundelse stadfæster landsrettens Sø- og Handelsrettens kendelse om afvisning af påstand 1 i Sø- og Handelsrettens sag BS-12527/2022-SHR (Zentiva), og afvisning i Sø- og Handelsrettens sager BS-13967/2022-SHR (Viatris) og BS-13968/2022-SHR (Glenmark).

Sagsomkostninger

I sag BS-23156/2022-OLR (Zentiva) har det efter sagens udfald og de nedlagte påstande sit forblivende med det af Sø- og Handelsretten bestemte om, at sagsomkostninger i Sø- og Handelsrettens sag BS 12527/2022-SHR udskydes til sagens endelige afgørelse. Efter kæresagens udfald og under hensyn til sagens værdi, omfang og forløb, herunder at den er behandlet skriftligt og væsentligst har angået det kærede spørgsmål om afvisning som følge af manglende retlig interesse, i hvilken forbindelse parterne i vidt omfang har gentaget de for Sø- og Handelsretten fremførte anbringender, skal Novartis i kæremålsomkostninger betale 20.000 kr. til Zentiva til dækning af udgift til advokat, ekskl. moms. Det er taget i betragtning, at Zentiva ikke har fået medhold i sin principale påstand om afvisning af Novartis' kære. Det er endvidere indgået, at Zentiva og Glenmark har benyttet samme advokat og bortset fra Zentivas processkrift af 27. september 2022 og yderligere indlæg af 3. oktober 2022 begge om Zentivas nye principale påstand om afvisning af kæren og duplikker af 30. september 2022, der for så vidt angår påstanden om stadfæstelse havde samme indhold, har indgivet fælles processkrifter .

Novartis har ikke i sag BS-23157/2022-OLR (Glenmark) anført nogen anbringender til støtte for den subsidiære påstand om nedsættelse af de af Sø- og Handelsretten tilkendte sagsomkostninger. Herefter og af de grunde, som Sø- og Handelsretten har anført, tiltræder landsretten Sø- og Handelsrettens afgørelse om sagsomkostninger i Sø- og Handelsrettens sag BS 12527/2022-SHR. Det følger heraf, at Glenmark frifindes for den del af Novartis påstand 1 for landsretten, som angår tilbagebetaling af sagsomkostninger. Efter kæresagens udfald og under hensyn til sagens værdi, omfang og forløb, herunder at den er behandlet skriftligt og hovedsageligt har angået spørgsmålet om afvisning, i hvilken forbindelse parterne i vidt omfang har gentaget de for Sø- og Handelsretten fremførte anbringender, skal Novartis i kæremålsomkostninger betale 30.000 kr. til hver af de to Glenmark-selskaber til dækning af udgift til advokat, ekskl. moms. Landsretten går herved ud fra, at de to selskaber vil kunne opnå momsrefusion eller vil kunne afløfte moms i Tyskland henholdsvis Sverige. Det er ved fastsættelsen af kæremålsomkostninger indgået, at Zentiva og Glenmark har benyttet samme advokat og bortset fra Zentivas processkrift af 27. septem-

ber 2022 og yderligere indlæg af 3. oktober 2022 begge om Zentivas nye principale påstand om afvisning af kæren og duplikker af 30. september 2022, der for så vidt angår påstanden om stadfæstelse havde samme indhold, har indgivet fælles processkrifter.

I sag BS-23158/2022-OLR (Viatrix) finder landsretten, at de sagsomkostninger, som Sø- og Handelsretten har bestemt, at Novartis skal betale til Viatrix til dækning af rimelige udgifter til advokatbistand, bør nedsættes til 250.000 kr. Landsretten har herved udover det, som Sø- og Handelsretten har anført, lagt vægt på, at skriftvekslingen og delforhandlingen for Sø- og Handelsretten i al væsentlighed har været begrænset til at angå spørgsmålet om retlig interesse, og på det oplyste om Novartis' udgift til advokat for Sø- og Handelsretten. Som følge heraf tages den del af Novartis' påstand 1, som angår tilbagebetaling, delvist til følge som nedenfor bestemt, herunder med tillæg af procesrente fra indleveringen af kæreskriftet. Efter kæresagens udfald og under hensyn til sagens værdi, omfang og forløb, herunder at den er behandlet skriftligt og hovedsageligt har angået spørgsmålet om afvisning, i hvilken forbindelse parterne i vidt omfang har gentaget de for Sø- og Handelsretten fremførte anbringender, skal Novartis i kæremålsomkostninger betale 60.000 kr. til Viatrix til dækning af udgift til advokat, ekskl. moms.

Ved fastsættelsen af beløbene til dækning af udgift til advokat for landsretten er der taget hensyn til at sikre, at en væsentlig og passende del af de rimelige udgifter, som de parter, der har vundet sagerne, har afholdt, skal bæres af den tabende part, jf. artikel 14 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om håndhævelse af intellektuelle rettigheder (2004/48) som fortolket af EU-Domstolen i dom af 28. juli 2016 i sag C-57/15, United Video Properties. Uagtet de meget betydelige udgifter til advokat, som navnlig Viatrix, men også Zentiva og Glenmark og til dels Novartis har oplyst at have afholdt i de tre kæremål, har landsretten som følge af det anførte om kæremålenes begrænsede omfang og omfanget af gentagelser fra de indkæredes side af de for Sø- og Handelsretten fremsatte synspunkter, ikke fundet, at kæremålsomkostningerne med rimelighed kan fastsættes højere end sket.

THI BESTEMMES:

Zentiva Denmark ApS' påstand om afvisning af Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S' kære tages ikke til følge.

Sø- og Handelsrettens kendelse stadfæstes med den ændring, at de sagsomkostninger, som Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S skal betale til Viatrix ApS, nedsættes til 250.000 kr.

I sag BS-23156/2022-OLR skal Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S inden 14 dage i kæremålsomkostninger for landsretten betale 20.000 kr. til Zentiva Denmark ApS.

I sag BS-23157/2022-OLR frifindes Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB og Glenmark Arzneimittel GmbH for den del af Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S' påstand 1, som angår tilbagebetaling. I kæremålsomkostninger for landsretten skal Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S inden 14 dage betale 30.000 kr. til Glenmark Pharmaceuticals Nordic AB og 30.000 kr. til Glenmark Arzneimittel GmbH.

I sag BS-23158/2022-OLR skal Viatris ApS inden 14 dage til Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S betale 250.000 kr. med tillæg af procesrente fra den 17. juni 2022.

Novartis Pharma AG, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S skal inden 14 dage i kæremålsomkostninger for landsretten skal betale 60.000 kr. til Viatris ApS.

De tilkendte kæremålsomkostninger forrentes efter rentelovens § 8 a.

Kæreafgiften i sag BS-23158/2022-OLR skal betales tilbage.

Sagerne sluttet.

Publiceret til portalen d. 06-10-2022 kl. 09:36

Modtagere: Advokat (H) Anders Valentin, Advokat (H) Mikkel Vittrup,
Advokat (L) Patris Hajrizaj, Indkærede Zentiva Denmark ApS, Advokat (H)
Sture Rygaard, Kærende Novartis Healthcare A/S