

HØJESTERETS DOM

afsagt torsdag den 9. juni 2011

Sag 266/2009

(2. afdeling)

Novartis AG og

Novartis Healthcare A/S

(advokat Peter-Ulrik Plesner for begge)

mod

Teva Denmark A/S

(advokat Jacob Ørndrup)

I tidligere instans er afsagt dom af SØ- og Handelsretten den 29. september 2009.

I pådømmelsen har deltaget fem dommere: Peter Blok, Per Walsøe, Poul Søgaard, Marianne Højgaard Pedersen og Poul Dahl Jensen.

Påstande

Appellanterne, Novartis AG og Novartis Healthcare A/S, har nedlagt påstand om, at SØ- og Handelsrettens dom ændres, således at det af Østre Landsret ved kendelse af 18. november 2008 nedlagte forbud stadfæstes.

Indstævnte, Teva Denmark A/S, har nedlagt påstand om stadfæstelse af dommen.

Retsgrundlag

I Retsplejerådets betænkning nr. 1107/1987 om arrest og forbud hedder det side 62 ff. bl.a.:

”Efter retsplejelovens § 648, stk. 1, kan forbud alene nedlægges ”når den mod hvem forbudet rettes ved gerning eller ord har givet grund til at antage, at han vil foretage de handlinger, som skal forbydes.”

I praksis vil de handlinger, forbudet retter sig imod, ofte have karakter af gentagelses-handlinger, og i disse tilfælde vil de allerede foretagne handlinger – som ikke rammes af

forbudet – som oftest være tilstrækkelig dokumentation for, at betingelserne i retsplejelovens § 648, stk. 1, om den truende retskrænkelse er opfyldt. Foreligger der ikke en gentagelseshandling, må det kræves, at der i rekvisiti adfærd eller ytringer forud for eller under forbudsforretningen er holdepunkter for at antage, at han – såfremt forbud ikke nedlægges – inden for en ret snæver tidsramme vil foretage bestemte angivne handlinger, som strider mod rekvirentens ret.

...

Ved fastlæggelse af, under hvilke betingelser retsordenen skal åbne mulighed for nedlæggelse af forbud, må der i første række tages hensyn til rekvirentens interesse i hurtigt og effektivt at kunne bringe en iværksat eller truende retskrænkelse til ophør, men reglerne om forbud bør også i videst mulig omfang sikre en afgørelse, der er forsvarlig i forhold til rekvisitus.”

I lovforslag L 12 om ændring af bl.a. retsplejeloven fremsat den 5. oktober 1988 hedder det om den nugældende affattelse af retsplejelovens § 642 bl.a., jf. Folketingstidende 1988-89 (1. samling), tillæg A, sp. 275 f.:

”Efter de gældende regler kan forbud nedlægges mod handlinger, der strider mod rekvirentens ret, når der er grund til at antage, at rekvisitus (den forbudet retter sig imod) vil krænke denne ret.

Retsplejerådet finder, at der ved fastlæggelse af, under hvilke betingelser der skal åbnes mulighed for nedlæggelse af forbud, i første række må tages hensyn til rekvirentens interesse i hurtigt og effektivt at kunne bringe en iværksat eller truende retskrænkelse til ophør. Reglerne om forbud bør dog også i videst muligt omfang sikre en afgørelse, der er forsvarlig i forhold til rekvisitus.

Retsplejerådet foreslår ingen ændring i de grundlæggende betingelser for at nedlægge forbud, men derimod en skærpelse af kravene til beviserne for, at betingelserne er opfyldt.

...

Retsplejerådet finder ikke, at man bør opstille et krav om, at rekvirenten allerede under forbudssagen fuldt ud skal kunne godtgøre sin ret som betingelse for nedlæggelse af forbud. Et sådant krav ville berøve forbudet dets effektivitet som retsmiddel mod en truende retskrænkelse, og i øvrigt ville det i mange sager medføre en bevisførelse, der ligger uden for fogedrettens nuværende rammer.

I stedet foreslår Retsplejerådet, at beviskravene skærpes, således at forbud kun kan nedlægges, hvis rekvirenten godtgør eller sandsynliggør, at betingelserne herfor foreligger.

Justitsministeriet kan af de anførte grunde tiltræde Retsplejerådets forslag, og lovforslaget er derfor udformet i overensstemmelse hermed (§ 642). ”

Højesterets begrundelse og resultat

Nedlæggelse af fogedforbud er bl.a. betinget af, at det godtgøres eller sandsynliggøres, ”at rekvisitus vil foretage de handlinger, som søges forbudt”, jf. retsplejelovens § 642, nr. 2. Bestemmelsen må forstås således, at det skal godtgøres eller sandsynliggøres, at rekvisitus, hvis fogedforbud ikke nedlægges, inden for en ret snæver tidsramme vil foretage de pågældende handlinger, jf. betænkning nr. 1107/1987, side 62.

Teva Denmark A/S indgav i december 2006 og senere ansøgninger til Lægemiddelstyrelsen om tilladelse til at markedsføre lægemidler, som indeholdt aktivstoffet Valsartan og dermed var omfattet af patentet tilhørende Novartis AG og Novartis Healthcare A/S (Novartis). Med forbehold for supplerende beskyttelsescertifikat udløb patentet i februar 2011. Teva Denmark oplyste forud for og under forbudssagen, at det primære formål med ansøgningerne var at anvende Danmark som referenceland i henhold til den decentrale europæiske procedure for opnåelse af markedsføringstilladelser til lægemidler. Med disse bemærkninger og i øvrigt af de grunde, der i så henseende er anført af Sø- og Handelsretten, tiltræder Højesteret, at hverken ansøgningerne og de opnåede tilladelser i sig selv eller det forhold, at ansøgningerne blev indgivet og tilladelserne opnået i god tid inden udløbet af Novartis’ patent, sandsynliggjorde, at Teva Denmark havde til hensigt inden for et kortere tidsrum at markedsføre lægemidler indeholdende Valsartan i Danmark i strid med Novartis’ patent.

Teva Denmark havde ikke pligt til at afgive den af Novartis ønskede erklæring om, at Teva Denmark ikke ville markedsføre lægemidler indeholdende Valsartan i Danmark, så længe Novartis’ danske patent med tilhørende supplerende beskyttelsescertifikat var i kraft. Teva Denmark var heller ikke forpligtet til at acceptere den alternative ordning, som Novartis foreslog, hvorefter Teva Denmark skulle give Novartis et varsel på 28 dage forud for en eventuel markedsføring og suspendere den påtænkte markedsføring under en sag om fogedforbud iværksat inden for fristen. Teva Denmarks afvisning af disse ønsker fra Novartis’ side kan heller ikke – hverken i sig selv eller i forbindelse med de ansøgte og opnåede markedsføringstilladelser – føre til, at Novartis havde sandsynliggjort, at Teva Denmark havde til hensigt at markedsføre lægemidler indeholdende Valsartan i Danmark inden for et kortere tidsrum.

Teva Denmark havde forud for og under forbudssagen erklæret, at selskabet ikke havde aktuelle planer om at markedsføre lægemidler indeholdende Valsartan i Danmark, og der forelå ikke konkrete forhold, som kunne skabe tvivl om rigtigheden af denne erklæring.

Højesteret tiltræder herefter, at betingelsen i retsplejelovens § 642, nr. 2, for at nedlægge fagedforbud ikke var opfyldt, og at Teva Denmark derfor er frifundet for Novartis' påstand om stadfæstelse af det fagedforbud, som blev nedlagt ved Østre Landsrets kendelse af 18. november 2008.

Højesteret stadfæster derfor Sø- og Handelsrettens dom.

Thi kendes for ret:

Sø- og Handelsrettens dom stadfæstes.

I sagsomkostninger for Højesteret skal Novartis AG og Novartis Healthcare A/S solidarisk betale 300.000 kr. til Teva Denmark A/S.

De idømte sagsomkostningsbeløb skal betales inden 14 dage efter denne højesteretsdoms afgivelse og forrentes efter rentelovens § 8 a.