

**TRIBUNAL D E GRANDE INSTANCE DE PARIS**  
**JUGEMENT rendu le 21 Décembre 2012**

3ème chambre 2ème section  
N°RG: 10/05718

**DEMANDERESSE**

**Société DE DROIT IRLANDAIS ALKERMES Pharma Ireland Limited, venant aux droits de la société ELAN Pharma International Limited**

Monksland, Athlone,  
IRLANDE

représentée par Me Marina COUSTE, de la REED SMITH LLP  
avocat au barreau de PARIS, vestiaire #J0097

**DÉFENDERESSE**

**Société ETHYPHARM**

194 Bureaux de la Colline  
Bâtiment D

92213 SAINT CLOUD

représentée par Me Thierry MOLLET-VIEVILLE, de la SCP  
DUCLOS, THORNE, & MOLLET-VIEVILLE avocat au barreau de  
PARIS, vestiaire #P75

**COMPOSITION DU TRIBUNAL**

Eric H. Vice-Président, *signataire de la décision*

Arnaud D, Vice-Président

Valérie D, Juge

assistés de Jeanine R, FF Greffier, *signataire de la décision*

**DEBATS**

A l'audience du 12 Octobre 2012

tenue en audience publique

**JUGEMENT**

Prononcé par remise de la décision au greffe

Contradictoire

en premier ressort

**FAITS. PROCÉDURE ET PRÉTENTIONS DES PARTIES**

La société de droit irlandais ELAN PHARMA INTERNATIONAL LTD (ci-après société ELAN), spécialisée dans le domaine des technologies d'administration de médicaments, indique fabriquer et commercialiser des particules d'agent thérapeutique ou de diagnostic ayant une dimension nanométrique lesquelles, en raison de leurs dimensions minuscules, de l'ordre du milliardième de mètre, peuvent être très mobiles et se déplacer facilement.

Elle ajoute fabriquer ces particules en utilisant une technologie NanoCrystal® et avoir, pour protéger celle-ci, déposé le 1<sup>er</sup> juin 1993,

revendiquant la priorité d'une demande US n°89793 déposée le 10 juin 1992, le brevet européen n° 644 755 B1 intitulé « *Nanoparticules de médicaments anti-inflammatoires non stéroïdiens modifiées en surface* » et délivré le 19 mars 1997.

Indiquant avoir appris que la société ETHYPHARM fabriquait des particules nanonisées de fénofibrate et avait obtenu plusieurs autorisations de mise sur le marché pour un produit fénofibrate 145 mg, et après y avoir été dûment autorisée par ordonnances présidentielles du 1<sup>er</sup> mars 2010, elle a fait pratiquer les 3, 4 et 5 mars 2010 deux saisies-contrefaçon dans les locaux de la société ETHYPHARM à GRAND QUEVILLY (76) et à CHATEAUNEUF EN THYMERAIS (28).

C'est dans ce contexte que, selon acte d'huissier du 30 mars 2010, la société ELAN a fait assigner la société ETHYPHARM devant le Tribunal de grande instance de PARIS en contrefaçon de la revendication 9 du brevet européen 0 644 755 aux fins d'obtenir, outre des mesures d'interdiction, de rappel des circuits commerciaux et de destruction sous astreinte de 10.000 euros par jour de retard, ainsi que la publication du jugement à intervenir sur le ou les sites Internet de la société ETHYPHARM et dans cinq journaux ou périodiques de son choix, aux frais de la société défenderesse dans la limite de 5.000 euros HT par insertion, la condamnation de cette dernière à lui verser tels dommages-intérêts en réparation du préjudice subi du fait des actes de contrefaçon à fixer par expertise et la désignation d'un expert, et la somme de 50.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux entiers dépens, en ce compris les frais de saisies-contrefaçon et dont distraction au profit de son conseil, le tout sous le bénéfice de l'exécution provisoire.

Par acte du 13 juillet 2010, la société ETHYPHARM a fait assigner la société ELAN en nullité de la revendication 9 du brevet européen 0 644 755, et les deux instances ont été jointes par ordonnance du 28 octobre 2010.

Dans ses conclusions récapitulatives signifiées le 9 octobre 2012, auxquelles il est expressément référé, la société ALKERMES PHARMAIRELAND LTD (ci-après société ALKERMES), venant aux droits de la société ELAN, après avoir réfuté les arguments présentés en défense, demande en ces termes au Tribunal de :

- acter le transfert de priorité du brevet européen n° 644 755 de la société ELAN à elle-même,
- dire et juger que le brevet européen n° 644 755 lui appartenant produit parfaitement ses effets sur le territoire français,
- rejeter toutes les demandes, fins et conclusions de la société ETHYPHARM, en ce compris la demande en nullité du brevet européen n° 644 755 et la demande en dommages-intérêts pour actions et procédures abusives en l'absence de toute malice, de

mauvaise foi ou d'erreur grossière équipollente au dol, dont la preuve ne saurait être rapportée,

- valider les opérations de saisie-contrefaçon poursuivies le 3 et 4 mars sur le site de GRAND-QUEVILLY et le 5 mars 2010 sur le site de CHATEAUNEUF EN THYMERAIS,

- dire et juger que la société ETHYPHARM s'est rendue coupable de la contrefaçon de la revendication 9 du brevet européen 0 644 755 dont elle est propriétaire, et ce, à tout le moins, par utilisation des particules de fénofibrate et la détention desdites particules en vue de leur utilisation, objet de ladite revendication, en application des dispositions de l'article L.613-3 du Code de la propriété intellectuelle,

- condamner la société ETHYPHARM à lui payer, en réparation du préjudice causé par la contrefaçon, tels dommages-intérêts à fixer par expertise, et dès à présent, par provision, la somme de 1.000.000 d'euros,

- désigner tel expert qu'il plaira au Tribunal avec mission de déterminer le montant du préjudice par elle subi,

- dire et juger que les condamnations à intervenir porteront sur tous les faits de contrefaçon commis jusqu'au jour où entrera en vigueur l'injonction sous astreinte sollicitée ci-après,

- interdire à la société ETHYPHARM de continuer à commettre lesdits actes de contrefaçon, et ce à peine d'une astreinte de 10.000 euros par kilogramme de médicament produit par la mise en œuvre de l'utilisation protégée par la revendication 9 du brevet européen n° 644 755 dont la préparation aura pu être constatée postérieurement à la signification du jugement à intervenir,

- ordonner en raison de l'urgence l'exécution provisoire du jugement à intervenir, nonobstant toutes voies de recours et sans caution,

- ordonner la confiscation et la remise à elle-même, en vue de leur destruction aux frais de la défenderesse, des médicaments obtenus par la mise en œuvre de l'utilisation protégée par la revendication 9 du brevet européen n° 644 755 en possession de la société ETHYPHARM à la date du jugement à intervenir et assortir cette mesure d'une astreinte de 10.000 euros par jour de retard passé un délai de trois mois suivant la signification du jugement à intervenir, précisant que la Chambre du Tribunal ayant rendu le jugement se réservera la liquidation de ladite astreinte,

- l'autoriser à faire publier le jugement à intervenir dans quatre journaux et/ou périodiques de son choix et aux frais de la société ETHYPHARM et ce, au besoin, à titre de complément de dommages-intérêts, sans que le coût de chaque insertion puisse excéder la somme de 5.000 euros HT,

- ordonner la publication du jugement à intervenir sur le ou les sites Internet de la société ETHYPHARM et ceci avec un lien depuis la première page du ou desdits sites dans une police de caractère de 20 pts au moins, mentionnant « *ETHYPHARM condamné pour contrefaçon du brevet européen n° 644 755 au profit de la société ALKERMES/ ETHYPHARM judged to infringe ALKERMES 's european patent n° 644 755 in France* » et ce pendant une durée de 6 mois, aux seuls frais de la société ETHYPHARM, sous astreinte

de 10.000 euros par jour de retard à compter de la signification du jugement à intervenir,

- condamner la société ETHYPHARM à lui payer la somme de 150.000 euros en application des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens qui comprendront les frais de saisie-contrefaçon et dont distraction au profit de son conseil.

Dans leurs dernières conclusions du 19 septembre 2012, auxquelles il est pareillement renvoyé, la société ETHYPHARM entend en ces termes et en cette forme voir le Tribunal :

1) *in limine litis*, dire et juger que les saisies-contrefaçon diligentées par ELAN/ALKERMES les 3 et 4 mars 2010 sont nulles, 2) dire et juger que l'intervention volontaire de ALKERMES par voie de conclusions signifiées électroniquement le 11 janvier 2012 est irrecevable, notamment en application de l'article L.613-9 du Code de la propriété intellectuelle,

a) constater qu'elle entend pouvoir exercer, conformément aux articles 1699 et suivants du Code civil, le retrait litigieux des droits prétendument acquis par ALKERMES à ELAN dans l'instance en contrefaçon de brevet que cette dernière a introduite par assignation en date du 30 mars 2010, offrant de rembourser à ALKERMES le prix réel et sincère d'une telle acquisition de droits (y compris les frais et intérêts),

à ce titre, et pour lui permettre de pouvoir prendre sa décision en toute connaissance de cause, enjoindre à ALKERMES d'avoir à justifier de l'acte de cession faisant apparaître les modalités de la détermination du prix réel et sincère (ainsi que les modalités complètes et loyales de son paiement) qu'elle a versé pour acquérir de ELAN le droit de « venir aux droits » de cette dernière dans son action en contrefaçon de son brevet,

b) dire et juger qu'ALKERMES ne justifie pas à l'égard des tiers et notamment elle-même être titulaire des droits sur la partie française du brevet européen n° 644 755,

c) dire et juger qu'en tout état de cause ALKERMES n'est pas cessionnaire du droit de poursuivre en contrefaçon, notamment les faits "commis antérieurement à la prétendue cession du brevet européen n° 644 755,

d) dire et juger que ELAN et ALKERMES ne justifient pas être aux droits des inventeurs et que par conséquent elles n'ont pas droit au brevet 0 644 755 en cause,

dire et juger en conséquence que ELAN et ALKERMES n'ont pas qualité à agir en contrefaçon,

déclarer en conséquence ELAN/ALKERMES irrecevable en toutes ses demandes et autres moyens,

3) dire et juger que la revendication 9 du brevet en cause 0 644 755 est nulle et qu'en toute hypothèse elle porte sur une prétendue invention qui n'a pas été régulièrement brevetée,

a) dire et juger en effet que cette revendication est nulle pour défaut de titularité,

b) dire et juger que les moyens constitutifs de cette revendication 9 sont décrits et contenus dans les dépôts antérieurs US P'105 et EP'299 et que cette revendication ne peut bénéficier de la priorité du dépôt US CIP'I 93 du 10 juin 1992,

dire et juger en conséquence que la prétendue invention de la revendication 9 est dépourvue de nouveauté et d'activité inventive,

c) dire et juger, que les moyens constitutifs de la revendication 9 de ce brevet EP'755 sont décrits et contenus dans le dépôt antérieur EP'299 du 20 janvier 1992 et qu'ils ne sont donc pas brevetables, notamment pour défaut de nouveauté,

d) dire et juger que les moyens constitutifs de la revendication 9, notamment sur toute substance médicamenteuse à l'exclusion de l'indométhacine et du naproxène dans le but d'accélérer son début d'action, ne sont pas suffisamment exposés dans la description et qu'en toute hypothèse ils en constituent une extension interdite,

dire et juger en conséquence que cette revendication 9 est nulle,

4) dire et juger que ELAN et ALKERMES sont irrecevables et subsidiairement mai fondées en toutes leurs demandes et moyens notamment en contrefaçon de la revendication 9 du brevet européen 644 755, qu'ils soient écrits dans leurs conclusions des 5 et 9 juillet 2011 ou dans leurs conclusions des 11 janvier et 2 juillet 2012, en conséquence les en débouter,

dire et juger en toute hypothèse que la preuve de la contrefaçon de la revendication 9 sur l'utilisation de particules médicamenteuses notamment dans le but d'accélérer leur début d'action après administration à un mammifère, n'est pas prouvée ni imputable à elle-même,

dire et juger en toute hypothèse que la contrefaçon directe ou indirecte n'existe pas en l'espèce,

5) dire et juger que l'exécution provisoire n'est pas compatible avec la nature de l'affaire,

dire et juger que les mesures d'interdiction ne peuvent pas porter sur les fabrications destinées à l'exportation hors de France,

6) et recevant ses demandes reconventionnelles, condamner conjointement et solidairement ELAN et ALKERMES à lui payer une indemnité de 1.000.000 d'euros à titre de dommages-intérêts pour actions et procédures abusives, condamner conjointement et solidairement ELAN et ALKERMES à lui rembourser la somme de 250.000 euros au titre des peines et soins de la présente procédure en application de l'article 700 du Code de procédure civile,

ordonner la publication du jugement à intervenir dans dix journaux ou périodiques de son choix et aux frais avancés conjointement et solidairement de ELAN et ALKERMES et dans la limite d'un budget global de 200.000 euros,

dire et juger que le jugement à intervenir sera présent sur son site et sur celui d'ELAN et d'ALKERMES selon les modalités fixées par le Tribunal,

condamner ELAN et ALKERMES aux dépens, dont distraction au profit de son conseil.

L'ordonnance de clôture a été rendue le 11 octobre 2012.

Par conclusions du 10 octobre 2012, la société ETHYPHARM demande le rejet des conclusions de la demanderesse signifiées le 9 octobre 2012, ainsi que des pièces numérotées RS 20.1,23.1,23.2 et 31 à 33.

Par écritures du 10 octobre 2012, la société ALKERMES conclut au débouté de cette demande de rejet, et subsidiairement au rejet des conclusions n°4 de la défenderesse, ainsi que des nouvelles pièces communiquées à cette occasion.

### **MOTIFS DE LA DÉCISION**

#### **- Sur le rejet d'écritures**

Ainsi qu'il vient d'être dit, la société ETHYPHARM demande le rejet des écritures signifiées le 9 octobre 2012 par la demanderesse.

Elle explique que, alors que ses précédentes conclusions, datant du 2 juillet 2012, étaient censées être ses dernières, la société ALKERMES a fait signifier, un jour ouvrable avant la clôture, des nouvelles écritures se fondant sur six pièces nouvelles, dont une consultation d'un avocat irlandais, conclusions à laquelle elle n'avait matériellement pas le temps de répondre, le principe du contradictoire n'étant selon elle pas respecté.

Pour sa part, la société ALKERMES, qui relève que la défenderesse a, dans le cadre de cette procédure, procédé à de «  *multiples demandes de renvoi* », explique que ses nouvelles écritures n'ont fait que répondre strictement aux nouveaux arguments de la société ETHYPHARM, et qu'elles ne diffèrent des précédentes que par seulement trois paragraphes, tandis que les nouvelles pièces communiquées ont pour seul but de répondre aux derniers arguments, notamment ceux mettant en doute sa qualité à agir.

De fait, même si le calendrier fixé par le Juge de la mise en état n'a pas été respecté par la société demanderesse, c'est en raison d'un nouveau moyen soulevé en fin de procédure par la société ETHYPHARM et auquel il était impératif de répondre, puisque ayant trait à une irrecevabilité à agir.

De plus, les quelques différences constatées avec les écritures précédentes ne sont pas de nature à porter atteinte au principe du contradictoire.

En conséquence, la demande tendant au rejet d'écritures et de pièces sera rejetée.

- Sur la recevabilité de la société ALKERMES

La société ETHYPHARM conteste la recevabilité à agir de la société ALKERMES pour plusieurs raisons, qu'il convient d'examiner ci-après.

*\*la titularité*

Elle estime en premier lieu que la société demanderesse n'aurait pas qualité à agir en contrefaçon du brevet 0 644 755, puisque les réels inventeurs de ce brevet européen sont Philip C, Kenneth C, Gary LIVERSIDGE et Pramod S.

Cependant, il résulte des pièces versées aux débats que les quatre inventeurs attestent avoir cédé le 9 juin 1992 leurs droits sur l'invention dont s'agit à la société STERLING WINTHROP.

Ceux-ci ont ensuite été successivement transférés aux sociétés EASTMAN KODAK, PARTICULATE PROSPECTS et NANOSYSTEMS, laquelle apparaît comme titulaire sur la traduction dudit brevet européen produite, puis ELAN CORPORATION, ELAN PHARMA INTERNATIONAL LTD et enfin EDT PHARMA HOLDINGS LTD.

Enfin, comme il sera précisé ci-dessous, cette dernière société est devenue ALKERMES PHARMA IRELAND LTD.

Ainsi, la titularité tant de la société ELAN, demandeur initial, que de la société ALKERMES, qui lui a succédé, sont largement justifiées, étant précisé que, contrairement à ce qui est soutenu en défense, le fait que les sociétés ELAN et ALKERMES ne soient pas les inventeurs effectifs ne sauraient les priver en droit français, applicable en l'espèce, de la titularité des droits sur le brevet en question.

*\*le retrait litigieux*

Aux termes de l'article 1699 du Code civil, « *celui contre lequel on a cédé un droit litigieux peut s'en faire tenir quitte par le cessionnaire, en lui remboursant le prix réel de la cession avec les frais et loyaux coûts, et avec les intérêts à compter du jour où le cessionnaire a payé le prix de la cession à lui faite* ».

Selon la société ETHYPHARM, il résulterait de cette disposition que si le demandeur à un litige cède son droit, son adversaire en obtient l'acquisition en remboursant au cessionnaire le prix de cette cession.

En espèce, cela aurait pour elle la conséquence que, la société ELAN indiquant avoir cédé ses droits à la société ALKERMES, elle-même devrait pouvoir exercer le retrait litigieux en remboursant le prix réel et sincère que la société ALKERMES a payé à la société ELAN pour acquérir de tels droits.

A cette fin, elle demande donc qu'il soit enjoint à la société demanderesse de justifier du prix exact payé.

Cependant, le caractère exceptionnel de l'institution du retrait litigieux impose qu'en soit faite une interprétation stricte.

En particulier, alors que le texte susvisé s'attache à la situation dans laquelle une personne, qui détient un droit contre une autre personne, le cède alors qu'une instance est en cours relativement au même droit, le présent litige concerne, non un tel droit qui peut être par exemple un titre de créance, mais un brevet qui a pour effet principal de consacrer les droits de personnes physiques ou morales sur une invention et qui, de la sorte n'est pas du tout déposé *contre* quiconque.

Par ailleurs, la société ALKERMES justifie de ce que la cession, qui a eu pour effet de lui transférer des droits, ne portait pas que sur ledit brevet pris isolément, mais faisait au contraire partie d'une cession globale de l'ensemble des droits de propriété intellectuelle détenus par la société ELAN, ce qui rend également inapplicable au cas d'espèce ledit texte, lesdits droits ne pouvant être individualisés.

Enfin, le présent litige, ayant trait initialement à une contrefaçon alléguée d'un brevet, ne portait donc pas sur une contestation de droits, la question de la validité étant portée non par la demanderesse mais par la société défenderesse.

Surabondamment, alors que les droits acquis sur une invention par l'intermédiaire d'un brevet sont par nature *intuitu personae*, puisque supposant au minimum un intérêt pour la matière, si ce n'est une volonté de la commercialiser, appliquer le texte dont s'agit à un brevet reviendrait à rendre obligatoire dans certains cas la cession d'un brevet sans obtenir l'accord du cédant, situation à tout le moins anormale au regard du droit de la propriété industrielle ou intellectuelle.

Dès lors, la demande présentée à ce titre sera rejetée.

*\*le transfert des droits à la société ALKERMES et l'étendue de ces droits*

Ainsi qu'il a été indiqué, la société de droit irlandais ALKERMES a entendu, pour la première fois par les écritures du 11 janvier 2012, venir aux droits de la société ELAN.

La société ETHYPHARM conteste ce qu'elle qualifie *d'intervention volontaire*.

Elle soutient que, alors qu'elle n'avait jamais conclu auparavant dans le présent litige, " la société ALKERMES ne pourrait pas apparaître



pour la première fois dans des « *conclusions récapitulatives et responsives* ».

Elle ajoute que l'acquisition de droits sur le brevet en cause que la société ALKERMES1 invoque n'aurait pas été inscrite au Registre National des Brevets, la société qui y apparaît étant la société ALKERMES PHARMA HOLDINGS LTD, et non<sup>1</sup> la société ALKERMES PHARMA IRELAND LTD.

Elle soutient également que, à supposer acquis le transfert des droits, celui-ci n'autoriserait la société ALKERMES à agir que pour les faits postérieurs à la cession.

Enfin, elle fait valoir que les cessionnaires du brevet n'auraient acquis aucun droit des inventeurs à agir en contrefaçon de la revendication 9 du brevet opposé, laquelle ne porterait pas sur des anti-inflammatoires non-stéroïdiens.

Cependant, aucune disposition n'impose à une société, qui succède à une autre dans un litige, d'apparaître pour la première fois sous forme d'acte introductif d'instance.

D'autre part, le formulaire d'inscription émanant de l'INPI fait bien apparaître comme demandeur à l'inscription d'un acte affectant la propriété du brevet en cause, demande enregistrée sous le numéro 187331, la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED, étant précisé néanmoins que le mot IRELAND, qui figure sur ledit acte à la main et non à l'imprimante, a manifestement fait l'objet d'une rectification sur laquelle la société demanderesse aurait pu être plus discrète.

De surcroît, la société ALKERMES justifie que l'accord de transfert d'actifs intervenu le 2 août 2011 entre les sociétés ELAN et EDT portait sur « *l'ensemble des droits concernant les inventions, découvertes (...), brevets, demandes de brevets, divulgation de brevets (...) et tous les droits et intérêts, présents et futurs* », de sorte que l'action en contrefaçon relative au brevet 0 644 755 a également été transmise, y compris pour des faits de contrefaçon antérieurs à la cession, la société EDT ayant par la suite changé de nom pour s'appeler dorénavant ALKERMES. .

Sans qu'il soit besoin de savoir si, comme l'estime la société défenderesse, c'est la loi irlandaise qui régirait ladite cession, il apparaît donc, ainsi que l'a attesté Maître MC LAUGHLIN, avocat irlandais, que « *les termes "tous les droits présents et à venir" attachés au brevet* », comprennent nécessairement celui de poursuivre le contentieux initié par le cédant.

Enfin, si l'intitulé du brevet n° 644 755 est effectivement *Nanoparticules de médicaments anti-inflammatoires non stéroïdiens modifiées en surface*, et que la revendication 9 exclut de son champ

d'application deux médicaments qui sont des anti-inflammatoires non-stéroïdiens, à savoir le naproxène et l'indométhacine, cette circonstance n'a pas eu pour effet d'exclure des cessions intervenues cette revendication 9, partie intégrante dudit brevet, et le droit de poursuivre quiconque en contrefaçon de ladite revendication, la première cession intervenue entre les quatre inventeurs et la société STERLING WINTHROP n'étant pas restrictive.

En conséquence, la société ELAN puis la société ALKERMES qui vient à ses droits sont recevables à agir en contrefaçon de la revendication 9 du brevet n° 644 755, les fins de non-recevoir, pu ce qui en tient lieu, soulevées à cette fin étant rejetées.

- Sur la portée du brevet européen n° 644 755

Ce brevet, déposé le 1er juin 1993 sous priorité du 10 juin 1992 du brevet US n°897193 et délivré le 19 mars 1997 a pour objet la découverte de ce que des compositions pharmaceutiques contenant des nanoparticules d'anti-inflammatoire non-stéroïdien (AINS) cristallin à surface modifiée exercent une irritation gastrique réduite après administration orale et/ou ont une action plus rapide.

Après avoir rappelé que les AINS sont un des groupes de médicaments les plus communément utilisés et les plus efficaces, il est indiqué que des problèmes d'irritation gastrique constituent cependant des effets secondaires importants, de sorte que des recherches intenses ont été menées pour tenter de comprendre le mécanisme conduisant à ces effets.

Il est ajouté qu'une grande variété de stratégies a été mise en place pour combattre cette atteinte gastrique, comprenant la mise au point d'AINS ayant un potentiel toxique moindre, la diminution ou la suppression de l'agent à l'origine de la lésion, ou encore l'amplification des défenses de la muqueuse, mais que ces tentatives n'ont pas été entièrement couronnées de succès.

C'est dans cet arrière-plan technologique que l'invention prend sa place.

Plus particulièrement, il est proposé des particules constituées essentiellement d'un AINS cristallin ayant un modificateur de surface adsorbé sur sa surface en quantité suffisante pour maintenir une dimension moyenne de particule inférieure à 400 nm (nanomètres).

L'invention propose en outre une composition pharmaceutique comprenant ces particules et un véhicule pharmaceutiquement acceptable.

Ainsi, une des caractéristiques de l'invention est donc que sont proposées des compositions pharmaceutiques contenant des AINS faisant preuve d'une irritation gastrique réduite après administration orale.

Une autre caractéristique est que sont proposées des compositions pharmaceutiques exerçant plus rapidement leur action.

A cette fin, le brevet comprend 12 revendications, dont seule est opposée la revendication 9 dont la teneur suit :

*9. Utilisation de particules constituées essentiellement d'une substance médicamenteuse portant un modificateur de surface adsorbé sur sa surface en une quantité suffisante pour maintenir une dimension moyenne de particule inférieure à 400 nm ou d'une composition pharmaceutique de ces dernières pour la préparation d'un médicament dans le but d'accélérer le début de l'action après l'administration à un mammifère, pour autant que la substance médicamenteuse n'est pas du naproxène ou de l'indométhacine.*

- Sur la priorité attachée au brevet européen n° 6 44 755

La société ETHYPHARM considère que le brevet n° 64 4 755 ne bénéficie pas, contrairement à ce que soutient la société demanderesse, de la priorité du brevet US n°897193 du 10 juin 1992, d'une part parce que ce droit serait selon elle expiré, d'autre part parce que cette priorité n'aurait pas été cédée à la société ELAN.

Pour ce qui est du premier point, elle rappelle que, selon l'article 87 de la CBE qui dispose que « *celui qui a régulièrement déposé, dans ou pour a) un État partie à la Convention de Paris pour la protection de la propriété industrielle ou b) un membre de l'Organisation mondiale du commerce, une demande de brevet d'invention, de modèle d'utilité ou de certificat d'utilité, ou son ayant cause, jouit, pour effectuer le dépôt d'une demande de brevet européen pour la même invention, d'un droit de priorité pendant un délai de douze mois à compter de la date de dépôt de la première demande* », le droit de priorité expire au bout de cette période de douze mois, les dépôts ultérieurs ayant le même objet ne pouvant faire naître des droits supplémentaires.

Plus précisément, elle estime que le brevet litigieux Ô 644 755 (ci-après 755) ne couvrirait pas seulement la même invention que le brevet US 897193 (ci-après 193), mais aussi la même que le brevet US 07 647 105 (ci-après 105), qui a fait, lui, l'objet d'un dépôt le 25 janvier 1991, soit plus de douze mois auparavant.

Cependant, comme le fait valoir ajuste titre la société demanderesse, il apparaît que ce dernier brevet 105, intitulé *nanoparticules de médicament modifiées en surface*, a pour objet de proposer des « *compositions pharmaceutiques* » affichant une « *biodisponibilité remarquablement élevée* », cette biodisponibilité étant définie comme étant « *le degré auquel un médicament devient disponible pour le tissu cible après administration* ».

Ainsi, alors que le brevet 755 et en particulier sa revendication 9 ont, comme on l'a vu, un double objet tenant d'une part à éviter l'irritation gastrique par l'emploi de nanoparticules, d'autre part d'accélérer le début de l'action après administration, le brevet US 105 se concentre sur une approche quantitative sans jamais améliorer cette rapidité d'action, le fait d'indiquer qu'il est « *envisagé* » que lesdites particules confèrent un « *début d'action de médicament plus rapide et une diminution de l'irritabilité gastro-intestinale* », n'étant qu'un des effets possibles, sans qu'il constitue pour autant l'invention proprement dite divulguée par ce brevet US 105.

En revanche, le brevet US 193, qui a repris les enseignements du brevet US 105, à savoir les nanoparticules et l'amélioration de la biodisponibilité, y a ajouté cette préoccupation cinétique de délai d'action qui a plus tard été reprise par le brevet 755.

Celui-ci, qui prend en conséquence le relais, non du brevet US 105 déposé en 1991, mais du brevet US 193 déposé en 1992, n'a pas été demandé au-delà du délai de douze mois prévu par le texte évoqué ci-dessus.

Il bénéficie de ce fait de la priorité de ce brevet US n°897193.

S'agissant de la transmission de cette priorité à la société demanderesse, qui comme le souligne la société ETH YPHARM n'est pas automatique en droit français, la preuve devant être en effet rapportée que la cession du brevet a entraîné au bénéfice du cessionnaire celle du droit de priorité, il est constant en l'espèce que les inventeurs déposants initiaux du brevet, bénéficiant à ce titre du droit de priorité dont s'agit, étaient tous de nationalité américaine. De plus, la priorité en cause est celle qui serait née d'une demande de brevet américain.

Comme le soutient la société demanderesse, c'est donc le droit américain qui s'applique.

Or, selon l'attestation de Madame Maryellen N qu'elle verse aux débats, la cession intervenue le 9 juin 1992, c'est-à-dire la veille du dépôt du brevet US 193, transférait conformément au droit américain tous les droits des inventeurs, y compris celui de revendiquer la priorité, au cessionnaire, à savoir la société STERLING WINTHROP.

Par la suite, ce droit s'est nécessairement transmis aux titulaires successifs, en dernier lieu à la société ELAN puis à la société ALKERMES.

Au surplus, et sans qu'il soit besoin d'appliquer le droit américain, il résulte de l'acte de vente du 9 juin 1992 que la cession intervenue concernait « *toute demande de brevet dont l'objet serait commun ou correspondrait à cette demande déposée aux États-Unis et/ou dans des pays étrangers ainsi que tout brevet d'invention qui pourrait être*

*délivré à ce titre », alors que les quatre inventeurs ont, dans le cadre du présent litige, attesté que la vente à STERLING WINTHROP de tous leurs droits sur l'invention de Nanoparticules d'AINS entraînait « la vente, la cession et le transfert au cessionnaire des droits entiers et exclusifs de ladite invention dans le monde entier (...) et tous droits, titres et intérêts sur tout autre brevet qui pourrait être délivré au niveau mondial, y compris la demande de brevet US 07 897193 ».*

De cette manière, la société demanderesse justifie amplement de ce que le droit de priorité dont s'agit lui a bien été transmis.

Dès lors, elle peut bénéficier de la priorité, remontant au 10 juin 1992, du brevet US 193 en question.

- Sur la validité de la revendication 9 du brevet européen n° 644 755

Aux termes de l'article 54 de la Convention de Munich sur la délivrance de brevets européens, « *une invention est considérée comme nouvelle si elle n'est pas comprise dans l'état de la technique* ».

Selon l'article 56 de la même CBE, « *une invention est considérée comme impliquant une activité inventive si, pour un homme du métier, elle ne découle pas d'une manière évidente de l'état de la technique* ».

Sur la base de ces textes bien que ne les citant pas plus l'un que l'autre comme fondement de ses demandes, et que ne précisant pas lequel il convient d'appliquer en l'espèce, la société ETHYPHARM soulève en premier lieu la nullité de la revendication 9 du brevet opposé, pour absence tant de nouveauté que d'activité inventive, au regard des antériorités constituées selon elle par la demande US 105 évoquée ci-dessus, et par le brevet européen STERLING WINTHROP n°499 299.

Pour ce qui est de la demande US 07 647 105 déposée le 25 janvier 1991 qui a fait l'objet d'un brevet délivré et publié le 8 septembre 1992 intitulé *nanoparticules de médicament modifiées en surface*, il a déjà été indiqué que, si cette invention se rapporte également aux particules de médicament et plus particulièrement aux nanoparticules, son objet principal, comme le résume d'ailleurs l'abrégé qui le clôt, tient à « *des particules dispersibles consistant essentiellement en une substance médicamenteuse cristalline comportant un modificateur de surface* », dont la taille moyenne doit être maintenue à moins d'environ 400 nm. Il concerne aussi les procédés de préparation et de dispersion desdites particules, et précise que, compte tenu d'une « *biodisponibilité inattendue* », les médicaments contenant ces particules sont utiles dans des procédés de traitement.

La société défenderesse, comme on l'a dit, soutient que la phrase située en page 18 de la description de l'invention 105 selon laquelle « *Déplus, il est envisagé que les particules de médicament de la présente invention confèrent un début d'action de médicament plus rapide et une diminution de l'irritabilité gastro-intestinale* », vaudrait destruction, soit de la nouveauté, soit de l'activité inventive car elle ne le précise pas, de la revendication opposée.

Cependant, cette mention se rapporte non à une des caractéristiques de l'invention, qui aurait comme telle été expérimentée et démontrée, mais à une simple éventualité non justifiée par le moindre exemple, test ou résultat.

D'ailleurs, aucune des 20 revendications de la demande US 105, qui évoquent un modificateur de surface et son choix, la taille et la composition des particules, le choix de la substance médicamenteuse, la solubilité, les conditions de dispersion et du broyage, ne traite ni du début d'action, ni de l'irritabilité.

Dès lors, cette antériorité ne peut être destructrice ni de l'activité inventive, ni a fortiori de la nouveauté de la revendication 9 du brevet opposé.

La société ETHYPHARM invoque également l'antériorité constituée selon elle par le brevet EP 0 499 299 (ci-après 299) dont est titulaire la société STERLING WINTHROP.

Ce brevet a été déposé le 20 janvier 1992 sous priorité de la demande de brevet US 105 dont il vient d'être question et qui date du 25 janvier 1991. Il a été délivré et publié le 19 août 1992.

A une exception près, ce brevet est la copie conforme de la demande US 105, de sorte que les observations qui viennent d'être faites lui sont également applicables. L'exception est d'importance, puisqu'elle concerne la rapidité d'action. En effet, tout à la fin de la partie descriptive du brevet 299 a été rajoutée cette mention : « *Déplus les particules de l'invention comprenant du naproxène ou de l'indométhacine, une fois administrées par voie orale, ont conduit à un départ d'action plus rapide par rapport à des formulations classiques* ».

Se pose cependant la question de savoir quelle date il convient de retenir pour cette invention.

Il y a lieu de rappeler la date de dépôt de la demande US, qui donne priorité au brevet 299, à savoir le 25 janvier 1991. Pour sa part, la demande US sous la priorité de laquelle a été déposé le brevet opposé est le 10 juin 1992.

Pareillement, le brevet opposé a été déposé le 1er juin 1993, soit postérieurement au brevet 299 qui a été, comme on vient de le dire, déposé le 20 janvier 1992.

Cependant, seule une information accessible au public à la date de dépôt d'une demande de brevet peut lui être opposée à titre d'antériorité, de sorte que la date à prendre en compte, pour l'antériorité constituée selon la société défenderesse par le brevet 299, est celle de sa publication, soit le 19 août 1992.

Comme il vient d'être déterminé que le brevet opposé 755 peut bénéficier de la priorité du brevet US 193, cela a pour effet que la date à retenir pour ce brevet est le 10 juin 1992.

Dès lors, la seconde antériorité qui, selon la société ETHYPHARM, serait destructrice soit de nouveauté, soit d'activité inventive, est en réalité postérieure de deux mois au brevet dont est titulaire la société ALKERMES.

Cette soi-disant antériorité ne peut donc pas être opposable audit brevet au titre de l'activité inventive. Mais elle conserve, en application de l'article 54 de la CBE, une pertinence éventuelle pour ce qui est de la seule nouveauté.

A ce titre, la société défenderesse soutient que la mention qui vient d'être retranscrite, à savoir l'ajout dans la partie descriptive de la phrase : « *De plus les particules de l'invention comprenant du naproxène ou de l'indométhacine, une fois administrées par voie orale, ont conduit à un départ d'action plus rapide par rapport à des formulations classique* », serait de nature à détruire la nouveauté de la revendication 9.

Néanmoins, il apparaît au contraire que cette revendication décrit l'invention inverse, puisqu'elle comporte la précision selon laquelle l'accélération du début de l'action du médicament serait obtenue « *.pour autant que la substance médicamenteuse n'est pas du naproxène ou de l'indométhacine* ».

De la sorte, l'invention litigieuse doit donc théoriquement être considérée comme nouvelle.

Toutefois, la société ETHYPHARM estime que cette dernière précision, qui distingue donc de façon indiscutable le brevet 755 du brevet 299, n'existait pas dans la demande initiale telle que déposée, et constitue donc une extension du contenu de la demande, en tant que telle interdite.

A cela, la société ALKERMES répond que l'ajout de cette exclusion, dans le cadre de la procédure de délivrance, était un ajout justifié par l'article 123 de la CBE, qui autorise dans certains cas le déposant à modifier la demande.

Il s'agit en particulier de la procédure dite *disclaimer*, qui autorise le déposant à modifier la demande initiale dans trois cas bien définis, à savoir d'une part pour rétablir la nouveauté par rapport à un état de la technique résultant d'un document déposé à une date antérieure mais qui n'a pas été publié, d'autre part pour rétablir cette nouveauté par rapport à une divulgation fortuite, enfin pour exclure un objet tombant sous le coup d'une exception à la brevetabilité, et à condition que cette modification soit succincte. Il est en outre constant qu'un *disclaimer* introduit dans le but d'établir la nouveauté ne doit exclure que l'objet divulgué dans l'état de la technique.

La société ETHYPHARM conteste en l'espèce le recours à une telle procédure parce que la mention ajoutée dans le brevet 299 « *ne peut pas correspondre à une divulgation fortuite* », de par son historique et son contenu.

Cependant, les conditions d'application de la procédure du *disclaimer*, qui viennent d'être résumées, sont alternatives et non cumulatives, de sorte qu'il suffit de se trouver dans l'un des trois cas pour que ce *disclaimer* puisse prétendre à l'admissibilité.

Or la société ALKERMES, en faisant valoir qu'un *disclaimer* a été introduit à la fin de la revendication 9 du brevet opposé pour rétablir la nouveauté par rapport au passage ci-dessus reproduit du brevet 299, indique précisément s'être placée dans le premier cas évoqué ci-dessus, de sorte qu'on n'a pas, contrairement à ce que soutient la société ETHYPHARM, à examiner si la divulgation a été fortuite ou pas.

Dès lors, il convient seulement de s'assurer :

- premièrement qu'on se trouve bien dans le premier cas prévu ci-dessus, ce qui est manifeste puisque le brevet 299 était déposé à une date antérieure au dépôt de la demande du brevet 755, mais n'avait pas encore été publié,
- deuxièmement que seul l'objet divulgué dans ce brevet 299, à savoir le début de l'action plus rapide pour le naproxène et l'indométhacine, a été exclu,
- troisièmement, que la modification dont s'agit a bien été succincte.

Enfin, pour répondre à un moyen de la société défenderesse, le fait que cette modification ait eu pour effet d'exclure du champ de l'invention deux AINS, alors que le brevet vise pourtant des AINS, n'a pas pour conséquence de rendre le *disclaimer* inadmissible, d'autres AINS étant manifestement concernés par l'invention.

Ainsi, le *disclaimer* intervenu doit donc être admis, la modification intervenue n'ayant pas eu pour effet d'étendre l'objet du brevet au-delà de la demande puisqu'il s'est simplement agi, en application du premier alinéa de l'article 123 du CBE, de procéder à une rectification pour rétablir la nouveauté.



Par ailleurs, la société ETHYPHARM ajoute que l'exclusion du naproxène et de l'indométhacine manquerait de support dans la description.

Cependant, il paraît évident que la procédure de délivrance, si elle permet d'ajouter une exclusion laconique dans une revendication, ne donne en revanche pas la possibilité au déposant de justifier cette exclusion ou de la supporter dans le cœur de la partie descriptive, de sorte que le manque allégué, à le supposer constitué; ne serait que la conséquence de l'admission du *disclaimer*.

En conséquence, toutes les demandes formées au titre de la nullité de la revendication 9 du brevet européen 0 644 755 seront rejetées.

- Sur la validité des opérations de saisie-contrefaçon

Ainsi qu'il a été exposé, deux saisies-contrefaçon ont été réalisées à la requête de la société ELAN.

La première, réalisée en vertu d'une ordonnance présidentielle du 1er mars 2010 faisant suite à une requête du même jour, a été effectuée le 3 et le 4 mars 2010 dans les locaux de la société ETHYPHARM, chemin de la Poudrière à GRAND QUEVILLY (76), par le ministère de la SCP NICOLAS et LORRAIN, huissiers de justice à ROUEN.

Là seconde, réalisée elle aussi en vertu de l'ordonnance présidentielle du 1er mars 2010, a été effectuée le 5 mars 2010 dans d'autres locaux de la société ETHYPHARM situés [...] EN THYMERAIIS.

La société ETHYPHARM conteste la validité des opérations réalisées à GRAND QUEVILLY. ;

Elle fait valoir que la saisie des 3 et 4 mars 2010 a été diligentée par deux huissiers, contrairement aux termes de l'ordonnance, lesquels auraient tous les deux contribué selon elle à l'exécution de celle-ci.

Elle ajoute que les opérations du 4 mars, diligentées sur le fondement de la même ordonnance, ne le pouvaient selon elle, Maître N ayant clôturé ses opérations, et l'ordonnance du 1er mars étant selon elle « *épuisée dans tous ses effets* ».

Cependant, il résulte de l'examen du procès-verbal du 3 mars 2010 que seul Maître Alain N a officié, étant par ailleurs précisé, d'une part qu'aucune disposition de l'ordonnance présidentielle n'interdisait la présence de plusieurs huissiers, d'autre part que la société défenderesse ne justifie d'aucun grief de ce chef.

D'autre part, dans la mesure où une des personnes présentes, en l'espèce Monsieur M, directeur du site, a indiqué à l'huissier qu'un rapport d'analyse ne pouvait lui être remis que le lendemain, et où

Maître N ne pouvait être disponible le 4 mars, le fait que les opérations se soient donc prolongées le lendemain, par un autre huissier en l'espèce Maître L, n'encourt pas la nullité, le premier procès-verbal n'ayant pas clos les opérations contrairement à ce qui est soutenu, pas plus qu'il n'a épuisé la validité de l'ordonnance, alors qu'on ne voit pas en quoi le fait qu'un huissier ait succédé à son confrère serait de nature à entraîner quelque nullité que ce soit.

En conséquence, les moyens tendant à la nullité des opérations de saisies-contrefaçon seront eux aussi rejetés.

- Sur la contrefaçon

Aux termes de l'article L.613-3 a) du Code de la propriété intellectuelle, « *Sont interdites, à défaut de consentement du propriétaire du brevet, la fabrication, l'offre, la mise dans le commerce, l'utilisation ou bien l'importation ou la détention aux fins précitées du produit objet du brevet* ».

Se fondant sur ce texte, la société ALKERMES soutient que la revendication 9 de son brevet européen n° 644 755 a été contrefaite par la société ETHYPHARM.

Elle explique que selon elle cette revendication 9 couvre l'utilisation de particules :

- constituées essentiellement d'une substance médicamenteuse qui peut être du fénofibrate,
- portant un modificateur de surface, pouvant être du laurylsulfate de sodium, adsorbé dans sa surface en quantité suffisante,
- pour maintenir une dimension moyenne de particules inférieure à environ 400 nm,
- ou d'une composition pharmaceutique de ces dernières,
- dans le but d'accélérer le début de l'action,
- pour autant que la substance n'est pas du naproxène ou de l'indométhacine.

Elle ajoute que les documents concernant la fabrication du fénofibrate 145mg ainsi que des échantillons de nanoparticules broyées ont été remis lors des opérations de saisie-contrefaçon, et qu'il en résulte que la production de ces nanoparticules s'effectue sur le site de GRAND QUEVILLY, où elles sont transformées en granules, lesquels sont ensuite envoyés au site de CHATEAUNEUF EN THYMERAIIS pour achever le processus de fabrication des comprimés.

Comme elle le fait valoir ajuste titre, il apparaît donc que la société ETHYPHARM fabrique des particules d'une substance médicamenteuse, à savoir des particules de fénofibrate qui sont ensuite réduites à une dimension submicronique (ou nanonisée), lesdites particules, qui comprennent un modificateur de surface, le laurylsulfate de sodium, ayant une dimension moyenne de particules

en nombre inférieure à 400nm, puisque l'analyse remise lors des opérations de saisie-contrefaçon établit une dimension moyenne de 168 à 170 nm.

Sans contester ces éléments qui montrent que le produit fabriqué par la société défenderesse contrefait la majeure partie des enseignements de la revendication 9 dont s'agit, la société ETHYPHARM fait observer qu'il ne serait pas démontré d'une part en quoi le laurylsulfate de sodium serait adsorbé à la surface du fénofibrate pour maintenir une dimension moyenne inférieure à environ 400 nm, d'autre part en quoi son produit permettrait une accélération du début de l'action.

Elle attire également l'attention du Tribunal sur le fait que les sociétés ELAN/ALKERMES auraient définitivement accepté un accord au terme duquel la société BIOVAIL, son licencié américain, importe depuis la France et commercialise aux États-Unis le fénofibrate 145mg qu'elle fabrique, admettant ainsi que ce produit puisse être commercialisé dans ce pays sans porter atteinte à leurs droits.

Cependant, pour intéressante que soit cette information, il n'en reste pas moins que les éventuels accords juridiques, financiers ou commerciaux intervenus entre les parties ou leurs filiales sont inopérants à apporter une solution au présent litige judiciaire, dans la mesure où aucune transaction n'est intervenue à ce sujet en France, et où aucun « *consentement* » n'a donc été recueilli.

Par ailleurs, le brevet opposé indique lui-même que le laurylsulfate de sodium fait partie des modificateurs de surface « *particulièrement préférés* » pour être « *adsorbé à la surface de VAINS en une quantité suffisante pour maintenir une dimension de particule moyenne réelle inférieure à environ 40 nm* ».

De même, le résumé des caractéristiques produit du fénofibrate 145mg souligne que, après administration orale, il est « *rapidement hydrolyse par les estérases en acide fénofibrique* », ce qui montre que le produit fabriqué par la société ETHYPHARM tend bien à accélérer le début de l'action.

Dès lors, la contrefaçon de la revendication 9 du brevet européen n° 644 755 par le produit fabriqué par la société ETHYPHARM est caractérisée, sans qu'il soit besoin de chercher comme elle nous y invite si la société défenderesse a agi « *en connaissance de cause* », la bonne foi, à la supposer établie, étant inopérante en matière de contrefaçon.

- Sur les mesures réparatrices

Il sera fait droit à la mesure d'interdiction sollicitée dans les conditions énoncées au dispositif de la présente décision.

Celle-ci étant suffisante à faire cesser les actes de contrefaçon retenus, il n'y a pas lieu d'ordonner en outre les mesures de confiscation et de destruction par ailleurs sollicitées.

Il y a lieu, eu égard à l'importance alléguée de la commercialisation des produits contrefaisants, de recourir à une mesure d'expertise aux fins notamment de déterminer le préjudice subi par la société demanderesse.

Le Tribunal trouve néanmoins dès à présent en la cause suffisamment d'éléments pour lui allouer à titre provisionnel la somme de 300.000 euros.

Il convient, à titre de complément d'indemnisation, d'autoriser la publication du dispositif de la présente décision, selon les modalités ci-dessous précisées.

- Sur les autres demandes

Il y a lieu de condamner la société ETHYPHARM, partie perdante, aux dépens qui comprendront les frais de saisie-contrefaçon et seront recouvrés conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

En outre, elle doit être condamnée à verser à la société ALKERMES, qui a dû exposer des frais irrépétibles pour faire valoir ses droits, une indemnité au titre de l'article 700 du Code de procédure civile qu'il est équitable de fixer à la somme de 15.000 euros. '

Il convient, eu égard à l'ancienneté du litige, d'ordonner l'exécution provisoire de la mesure d'interdiction et de la mesure d'expertise ci-dessus ordonnées.

**PAR CES MOTIFS**

Le Tribunal, statuant publiquement, par mise à disposition au greffe, par jugement contradictoire et rendu en premier ressort,

- REJETTE la demande tendant au rejet des écritures signifiées le 9 octobre 2012 par la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED et des pièces numéros RS 20.1,23.1,23.2 et 31 à 33 ;

- REJETTE les fins de non-recevoir ;

- REJETTE les demandes tendant à la nullité de la revendication 9 du brevet européen n° 644 755 ;

- REJETTE les demandes tendant à la nullité des opérations de saisie- contrefaçon ;

- DIT qu'en fabriquant et commercialisant le fénofibrate 145mg, la société ETHYPHARM s'est rendue coupable de contrefaçon de la

revendication 9 du brevet européen n° 644 755 dont est titulaire la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED ;

- INTERDIT à la société ETHYPHARM la poursuite de tels agissements, ce sous astreinte de 500 euros par infraction constatée à compter de la signification de la présente décision ;

- CONDAMNE la société ETHYPHARM à payer à la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED la somme de 300.000 euros à titre de provision à valoir sur l'indemnisation du préjudice résultant de la contrefaçon ;

- SURSOIT à statuer sur l'évaluation de ce préjudice ;

- ORDONNE, avant dire droit, une mesure d'expertise et commet pour y procéder **Monsieur Guy J, demeurant SORGEM -11 [...]**, avec pour mission, les parties entendues ou dûment appelées, de :

\* se faire remettre tous les documents et pièces qu'il estimera utiles à l'accomplissement de sa mission, et notamment les documents comptables et commerciaux relatifs à la fabrication et à la commercialisation sur le territoire français des produits contrefaisants,

\* fournir au Tribunal tous éléments, en particulier le nombre des produits contrefaisants fabriqués, détenus, offerts à la vente et/ou vendus en France, de nature à permettre l'évaluation du préjudice de la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED résultant de la contrefaçon, et notamment les conséquences négatives, dont le manque à gagner, subies par la partie lésée, les bénéfices réalisés par le contrefacteur et le préjudice moral causé au titulaire des droits du fait de l'atteinte,

- DIT que l'expert devra déposer son rapport dans le délai de six mois suivant sa saisine effective et qu'il pourra s'adjoindre tout spécialiste de son choix dans une spécialité distincte de la sienne ;

- DIT qu'en cas de difficulté dans la réalisation de la mission d'expertise, il en sera référé au magistrat chargé du contrôle des expertises de la troisième chambre, 2ème section du Tribunal de grande instance de Paris ;

- DIT que la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED devra consigner à la Régie d'Avances et de Recettes la somme de 5.000 euros à valoir sur la rémunération de l'expert, et ce **avant le 20 février 2013** à peine de caducité de la mesure ;

- ORDONNE le renvoi de l'affaire devant le Juge de la mise en état à l'audience du 14 **mars 2013** à 10 h pour vérification du dépôt de la consignation ;

- AUTORISE la publication du dispositif de la présente décision dans trois journaux ou revues au choix de la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED, et aux frais de la défenderesse, dans la limite de 3.500 euros hors taxes par insertion ;
- REJETTE le surplus des demandes ;
- CONDAMNE la société ETHYPHARM à payer à la société ALKERMES PHARMA IRELAND LIMITED la somme de 15.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- CONDAMNE la société ETHYPHARM aux dépens, qui comprendront les frais de saisie-contrefaçon et seront recouverts conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.
- ORDONNE l'exécution provisoire de la mesure d'interdiction et de la mesure d'expertise ci-dessus ordonnées.