

**COUR D'APPEL DE LYON**  
**ARRET DU 17 Décembre 2015**

1ère chambre civile A  
R.G : 15/08783

Ordonnance de référé du Président du tribunal de commerce de Lyon  
du 12 novembre 2015 RG : 2015R911

**APPELANTE :**  
**SAS MYLAN**

société par actions simplifiée à associé unique  
[...]  
69800 SAINT-PRIEST  
représentée par la SCP JACQUES AGUIRAUD ET PHILIPPE  
NOUVELLET, avocat au barreau de Lyon  
assistée de Maître Denis S, avocat au barreau de Paris

**INTIMEES :**

**SAS AstraZeneca**

1 place Renault  
92500 RUEIL-MALMAISON  
représentée par la SELARL LAFFLY & ASSOCIES-LEXAVOUE  
LYON, avocat au barreau de Lyon  
assistée de la SCP VERON & ASSOCIES, avocat au barreau de Lyon  
et de la SELARL INTUITY, avocat au barreau de Paris

**Société AstraZeneca AB, société de droit suédois**

Västra Mälarehammen 9  
151 85 SÖDERTÄLJE (SUEDE)  
représentée par la SELARL LAFFLY & ASSOCIES-LEXAVOUE  
LYON, avocat au barreau de Lyon  
assistée de la SCP VERON & ASSOCIES, avocat au barreau de Lyon  
et de la SELARL INTUITY, avocat au barreau de Paris

Date des plaidoiries tenues en audience publique : **03 décembre 2015**

Date de mise à disposition : **17 décembre 2015**

**Composition de la Cour lors des débats et du délibéré :**

- Michel GAGET, président  
- Catherine ROSNEL, conseiller  
- Françoise CLEMENT, conseiller  
assistés pendant les débats de Joëlle POITOUX, greffier

À l'audience, **Michel GAGET** a fait le rapport, conformément à l'article  
785 du code de procédure civile.

Arrêt **contradictoire** rendu **publiquement** par mise à disposition au greffe de la cour d'appel, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues à l'article 450 alinéa 2 du code de procédure civile,

Signé par Michel GAGET, président, et par Joëlle POITOUX, greffier, auquel la minute a été remise par le magistrat signataire.

Vu l'ordonnance de référé rendue par le tribunal de commerce de Lyon en date du 12 novembre 2015 qui, retenant que les sociétés AstraZeneca se fondent pour agir en référé sur l'article 1382 du code civil en matière de responsabilité délictuelle, spécialement, en reprochant une concurrence déloyale, se déclare compétent, en raison de la matière, pour statuer, en application des dispositions de l'article 873 du code de procédure civile à l'encontre de la société Mylan, pour lui interdire, même en présence d'une contestation sérieuse, de commercialiser les produits Quietiapine qu'elle a mis sur le marché, jusqu' à l'expiration de la partie française du brevet européen EP0907364, soit le 27 mai 2017 ou jusqu'à ce qu'une décision définitive de justice d'annulation de ce brevet soit rendue ; et pour lui ordonner, en même temps, de rapatrier tous les éléments publicitaires, stocks des produits Mylan, tout en publiant sous astreinte, le dispositif de la décision ;

Vu la motivation de cette ordonnance sur le trouble manifestement illicite qui résulterait d'actes de concurrence commis notamment en contravention aux dispositions de l'article L5121-10 du code de la santé publique, parce que les droits des sociétés AstraZeneca attachés à leur titre soient protégés par le brevet dont elles sont titulaires et qui n'est pas annulé et parce que la publicité et les pratiques commerciales de la société Mylan à l'attention des professionnels de la santé ont d'ores et déjà abouti à la perte d'un marché pour les sociétés AstraZeneca qui subiraient des pressions récurrentes en termes de prix ;

Vu la déclaration d'appel faite par la Société Mylan le 19 novembre 2015 ;

Vu l'ordonnance rendue le 23 novembre 2015 en application de l'article 917 du code de procédure civile autorisant l'assignation à jour fixe en appel des sociétés AstraZeneca pour l'audience du 03 décembre 2015 ;

Vu les assignations délivrées aux intimées qui ont comparu à cette audience et qui ont conclu, pour cette audience, avant de débattre oralement à l'audience dans le cadre d'une procédure contradictoire et loyale démontrant que les parties assignées ont eu un temps suffisant pour préparer leur défense ;

Vu les échanges de conclusions qui ont été faits avant la clôture des débats à l'audience du 03 décembre 2015 ;

## **DECISION**

### I - Éléments de procédure

1. La Cour statue en se référant à l'ensemble des pièces et conclusions communiquées avant la clôture des débats à l'audience qui a eu lieu avec la mise en délibéré de l'affaire par la chambre.

2. Il est donc statué par rapport aux conclusions écrites des sociétés AstraZeneca du 02 décembre 2015 et à celles de la société Mylan du 03 décembre 2015, telles qu'elles figurent dans les communications électroniques faites devant la Cour, avant la tenue de son audience.

3. Dans le dernier état de ses conclusions, la société Mylan sollicite la réformation de la décision attaquée en soulevant les moyens suivants :

a) in limine litis, l'annulation de l'ordonnance rendue par un juge incompétent en raison de la matière, car seul le juge du tribunal de grande instance de Paris aurait été compétent pour se prononcer sur les prétentions faites ;

b) l'annulation et la réformation parce qu'il n'y a pas lieu à référé sur le trouble manifestement illicite contrairement à ce que soutiennent les sociétés AstraZeneca ;

c) à titre subsidiaire, l'ordonnance de référé si elle était confirmée doit cesser de produire ses effets dès lors que le tribunal de grande instance de Paris aura statué en première instance sur la validité du brevet EP0907364.

4) Les sociétés AstraZeneca concluent, en revanche à la confirmation de l'ordonnance entreprise en soutenant d'une part que l'exception d'incompétence du juge des référés du tribunal de commerce n'a pas été soulevée in limine litis ; que cette exception n'est pas recevable en ce qu'il a été désigné deux juridictions qui seraient compétentes et en ce qu'elle ne désigne pas le tribunal administratif compétent ; et d'autre part que cette exception est, en tout état de cause irrecevable et mal fondée ;

5) Au fond, les sociétés AstraZeneca font valoir le mal fondé de l'appel en ajoutant que les pratiques de la société Mylan et son comportement caractérisent des pratiques illicites et parasitaires, relevant de la concurrence déloyale, pratiques qu'elles décrivent ainsi :

a) la pratique de 'dotations gratuites' non sollicitées de la Quiétiapine Mylan Pharma LP ®, mis à disposition des pharmaciens et orchestrée par la société Mylan, a été adoptée en violation, des articles L4113-6, L4163-2, L5122-10 et R5122-17 du code de la santé publique, et 1382 du code civil, de l'article 1.2.2.1 des dispositions déontologiques professionnelles applicables aux laboratoires pharmaceutiques depuis le 1er septembre 2015, et de l'article 1382 du code civil ;

b) les allégations 'Identique au princeps' apposées par la société Mylan sur ses supports publicitaires violent les dispositions des articles L5122-1, L5122-2, les recommandations de l'Agence nationale de sécurité du médicament et des produits de santé (ANSM) de juin 2014 sur les 'Médicaments génériques et de substitution' et l'article 1382 du code civil ;

c) la société Mylan s'est rendue coupable de pratiques parasitaires relatives à la présentation de l'emballage extérieur et des comprimés de la QUIETIAPINE MYLAN PHARMA LP ® pour tous les dosages 50, 100 mg, 200 mg, 300 mg et 400 mg contraires à l'article 1382 du code civil;

6. Les sociétés AstraZeneca sollicitent donc en appel que l'ordonnance attaquée soit complétée de la manière suivante :

- ordonner à la société Mylan, dans les huit jours du prononcé de l'ordonnance à intervenir, d'envoyer à la totalité des pharmaciens établis sur le territoire français, un courrier imprimé sur papier à en-tête de la société Mylan, en annexant Votre décision à intervenir avec le texte suivant :

'Madame, Monsieur,

Par fax, e-mailing et documents de visite qui vous ont été adressés ou remis, nous vous avons annoncé le lancement en exclusivité de nos médicaments Quiétiapine Mylan Pharma LP ® présentés comme génériques de XEROQUEL Lpr (AstraZeneca) et nous vous avons invité à en passer commande. Or nos médicaments Quiétiapine Mylan Pharma LP c ne peuvent être commercialisés avant l'expiration des droits de propriété intellectuelle de la société AstraZeneca en application de l'article L5121-10 du code de la santé publique, droits qui n'expirent que le 27 mai 2017 pour le territoire français.

Nous ne pouvons donc honorer vos éventuelles commandes.

Le présent courrier vous est adressé en exécution d'une décision de la Cour d'appel de Lyon rendue le 17 décembre 2015".

- condamner la société Mylan à payer à la société AstraZeneca la somme de 125 000 euros (cent vingt-cinq mille euros ) au titre de l'article 700 du code de procédure civile;

## II - Contexte de l'action en référé devant le tribunal de commerce de Lyon

7. Les sociétés AstraZeneca, notamment la société AstraZeneca AB est titulaire d'un brevet EP0907364 B1, leur permettant de mettre sur le marché des médicaments utilisés dans le traitement de la schizophrénie, des médicaments Xeroquel dont le principe actif est la Quiétiapine.

8. Les droits d'exploitation attachés à ce brevet qui expirent le 27 mai 2017 font l'objet d'une contestation par la société Mylan qui a sollicité l'annulation de ce brevet en saisissant le 28 avril 2015 le tribunal de grande instance de Paris qui est la seule juridiction française compétente en cette matière.

9. Dans le cadre de cette instance, la société AstraZeneca a formé une action en contrefaçon de brevet par conclusions en date du 09 juin 2015 en soutenant la validité de son brevet.

10. Ce brevet avait déjà fait l'objet d'une instance en annulation en 2014 à l'initiative de la société générique Accord, instance dans laquelle la société Mylan est partie intervenante volontaire pour soutenir l'annulation du brevet.

11. Par ailleurs, la société Mylan qui a obtenu toutes les autorisations administratives nécessaires pour mettre sur le marché des génériques Quiétiapine Mylan Pharma LP ® a mis sur le marché français ses produits sans attendre l'expiration du brevet ou son annulation en France.

12. Pour être complet, le brevet européen sur lequel les sociétés AstraZeneca fondent leur monopole d'exploitation a été annulé dans six pays de l'Union Européenne par des décisions de Cour d'Appel comme en Allemagne, en Angleterre, aux Pays-Bas et en Espagne.

13. C'est dans ce contexte que les sociétés AstraZeneca ont assigné la société Mylan, en référé devant le tribunal de commerce de Lyon, en vue d'obtenir une décision sur le fondement d'une concurrence déloyale, qui doit être, selon son argumentation, distinguée d'une action en contrefaçon, relevant de la compétence exclusive du tribunal de grande instance de Paris.

## III- Analyse de la demande formée en justice devant le juge des référés du tribunal de commerce de Lyon

14. Les sociétés AstraZeneca se fondent, en première instance et en appel, sur des actes de concurrence déloyale qui auraient été commis par la société Mylan, au préjudice de leurs intérêts et qui

caractériseraient un trouble manifestement illicite, pour solliciter du juge des référés du tribunal de commerce qui serait compétent, en raison de la matière : la concurrence, des mesures d'interdiction de commercialiser des produits génériques pour lesquels les autorisations de mise sur le marché ont été données par les autorités compétentes et d'en faire la publicité, la promotion et la distribution auprès des professionnels de santé.

15. Les dispositions procédurales de l'article 873 du code de procédure civile obligent le demandeur à l'instance de référé tendant à obtenir des mesures légalement admissibles et légitimes d'interdiction sous astreinte à démontrer que le juge saisi est compétent en raison de la matière : en l'espèce, la compétence d'attribution du tribunal de commerce au fond doit être vérifiée, et d'autre part à démontrer qu'il existe un trouble manifestement illicite qu'il convient de faire cesser immédiatement.

16. La société Mylan soulève en premier lieu, en première instance comme en appel, l'incompétence ratione materiae du juge des référés du tribunal de commerce de Lyon. Cette exception d'incompétence est fondée sur l'application des dispositions de l'article L615.17 et de l'article D211-6 du code de la propriété intellectuelle qui attribuent une compétence exclusive au tribunal de grande instance de Paris pour les affaires civiles et les demandes relatives au brevet, y compris lorsqu'elles portent également sur une question connexe de concurrence déloyale.

17. Les sociétés AstraZeneca font valoir en réponse à cette exception d'incompétence que, d'autre part, celle-ci n'a pas été soulevée in limine litis ; que la forme dans laquelle elle a été invoquée n'est pas conforme aux dispositions du code de procédure civile pour ne pas avoir désigné la juridiction de renvoi compétente, en proposant soit le tribunal de grande instance de Paris, soit le tribunal administratif, sans préciser lequel ; et, d'autre part, que devant la Cour d'appel qui n'est saisie que par le dispositif des conclusions, il a été demandé d'abord la réformation de l'ordonnance attaquée et ensuite la déclaration que le juge des référés était incompétent.

#### IV- Sur la recevabilité de l'exception d'incompétence en raison de la matière

18. La Cour observe que l'exception a bien été soulevée avant tout débat au fond, comme le note l'ordonnance attaquée qui admet la recevabilité de ce moyen de procédure et que la juridiction de renvoi qui serait compétente est bien désignée expressément, à savoir le tribunal de grande instance de Paris, seul compétent pour statuer en application des dispositions L615-17 et D211-6 du code de la propriété intellectuelle sur ce litige qui oppose des sociétés commerciales.

19. Contrairement à ce que plaident les sociétés AstraZeneca, l'exception en première instance était bien motivée conformément aux dispositions de l'article 75 du code de procédure civile.

20. En appel, devant la Cour, il ne peut pas être sérieusement soutenu par les sociétés AstraZeneca que l'exception d'incompétence n'a pas été soulevée avant toute défense au fond, compte tenu des termes précis contenus dans les dispositions des assignations et des deux jeux de conclusions qui font état de ce moyen de procédure pour demander l'annulation de l'ordonnance critiquée sur le fondement des dispositions de l'article L615-17 du code de la propriété industrielle.

21. Et la formulation qui est faite dans le dispositif des assignations désigne bien le tribunal de grande instance de Paris, à titre principal et à titre subsidiaire le tribunal administratif territorialement compétent. Cette formulation n'est pas interdite par les dispositions du code de procédure civile dans la mesure où les griefs qui sont faits à la société Mylan sont de nature à caractériser une atteinte aux droits protégés par un brevet et un détournement des autorisations administratives de mettre sur le marché des médicaments génériques.

22. L'exception d'incompétence reprise en appel par la société Mylan est bien recevable en ce qu'elle tend à faire apprécier par la Cour le fait que le juge des référés du tribunal de commerce n'avait pas de compétence en raison de la matière pour statuer, comme il l'a fait et qu'il avait commis un excès de pouvoir en prononçant des mesures d'interdiction, similaires à celles que le juge de la contrefaçon peut prononcer, spécialement le juge de la mise en état désigné, dans la procédure de fond en contrefaçon.

#### V - Sur la compétence même

23. Vu ensemble les articles L611-17 et D211-6 du code de la propriété intellectuelle.

Ces dispositions instituent une compétence exclusive du tribunal de grande instance de Paris pour statuer sur les actions civiles et les demandes relatives aux brevets d'invention, y compris lorsqu'elles portent également sur une question connexe de concurrence déloyale.

24. Si les sociétés AstraZeneca font valoir que la demande telle qu'elle a été formée devant le juge des référés du tribunal de commerce de Lyon, normalement compétent, en matière de compétence déloyale entre deux sociétés est une demande principale fondée sur les actes de concurrence considérés comme déloyaux tendant, en dehors de tout procès au fond, même en cas de contestation sérieuse, à obtenir des mesures d'interdiction pour faire cesser un trouble manifestement illicite, la Cour observe, comme le rappelle à juste titre, la société Mylan que les moyens de fait et les moyens juridiques qui doivent être appréciés par le juge saisi pour caractériser le trouble manifestement

illicite causé par la déloyauté dans l'exercice de la concurrence qui est le principe, se rattachent nécessairement aux droits des sociétés AstraZeneca qu'elles tiennent de leur brevet qui leur concède un monopole d'exploitation jusqu'à son expiration ou jusqu'à son annulation par une juridiction compétente dont l'effet est rétroactif de sorte que l'action civile engagée devant le juge des référés du tribunal de commerce de Lyon est nécessairement une action connexe de concurrence déloyale dont la compétence lui échappe en raison de la matière et de l'exclusivité de compétence donnée par les textes au tribunal de grande instance de Paris.

25. En effet, l'argumentation tenant à l'application de l'article L5121-10 du code de la santé publique qui renvoie expressément aux droits de propriété intellectuelle n'a pas de pertinence pour caractériser un trouble manifestement illicite autre que celui né de l'action d'un contrefacteur et trouble autonome ou distinct de la contrefaçon.

26. En effet, le trouble manifestement illicite tenant à une concurrence déloyale, dont se plaignent les sociétés AstraZeneca et qui ne se rattacherait pas par une atteinte aux droits d'exploitation concédés par le brevet ou le droit des marques, n'est pas établi par les pratiques commerciales ou la publicité commerciale faites par la société Mylan quant à ses produits génériques qu'elle a mis sur le marché, et dont il est soutenu qu'elles seraient faites en violation des dispositions du code de la santé publique.

27. En effet, encore, l'ensemble des violations des dispositions du code de la santé publique qui sont invoquées n'ont pas pour but de protéger la concurrence mais la santé des malades notamment en imposant des règles déontologiques aux laboratoires pharmaceutiques et en imposant des règles de publicité protectrice du consommateur en médicament.

28. Les violations invoquées n'entrent pas dans la compétence du juge des référés du tribunal de commerce, pour prononcer des mesures d'interdiction et de comportement similaires à celles que le juge de la contrefaçon pourrait prendre, parce que ces violations si elles existaient, ne caractérisent pas un trouble manifestement illicite porté à la liberté de concurrence.

29. En conséquence et en résumé, s'il est certain que le juge des référés du tribunal de commerce a compétence, en principe, en matière de concurrence déloyale avérée et prouvée, lorsqu'il existe un trouble manifestement illicite, pour prendre des mesures conservatoires ou d'interdiction, même en cas de contestation sérieuse, puisqu'il est le juge naturel entre deux sociétés commerçantes, en application des dispositions du code de l'organisation judiciaire et du code de commerce, les dispositions spéciales du code de la propriété intellectuelle l'emportent comme, en l'espèce, lorsque les parties commerçantes s'opposent dans un litige



relevant de la propriété intellectuelle dont le juge compétent pour apprécier la validité du titre ou pour statuer sur une action en contrefaçon a été préalablement saisi, avant l'action en référé en concurrence déloyale.

30. Le juge du tribunal de commerce de Lyon n'avait donc, en l'espèce, aucune compétence pour statuer comme il fait, en excédant ses pouvoirs.

31. L'équité commande d'allouer à la société Mylan la somme de 100 000 euros qu'elle réclame en vertu de l'article 700 code de procédure civile.

### **PAR CES MOTIFS**

#### **La Cour statuant en référé,**

- déclare recevable et fondée l'exception d'incompétence en raison de la matière soulevée par la société Meylan ;
- annule en toutes ses dispositions l'ordonnance du 12 novembre 2015 rendue par un juge qui n'était pas compétent pour prendre des mesures d'interdiction comparables et similaires à celles du juge de la contrefaçon dont la compétence exclusive s'étend aux questions connexes de concurrence déloyale soulevées par le titulaire des droits protégés par son titre ;
- condamne les sociétés AstraZeneca à verser à la société Mylan la somme de 100 000 euros en vertu de l'article 700 du code de procédure civile et aux entiers dépens de première instance et d'appel avec pour ceux-ci droit de recouvrement direct au profit des mandataires qui en ont fait la demande conformément à l'article 699 du code de procédure civile.