

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/09/625743 / KG ZA 22-195

Vonnis in kort geding van 23 maart 2022

in de zaak van

de rechtspersoon naar vreemd recht
NOVARTIS AG,
te Bazel, Zwitserland,
eiseres.
advocaat mr. R.M. Kleemans te Amsterdam,

tegen

1. **MYLAN B.V.**,
te Amstelveen.
2. de rechtspersoon naar vreemd recht
MYLAN IRELAND LIMITED,
te Dublin, Ierland,
gedaagden.
advocaat mr. J.J.E. Bremer te Den Haag.

Partijen zullen hierna Novartis en Mylan c.s. genoemd worden. De zaak is voor Novartis inhoudelijk behandeld door mr. Kleemans voornoemd, mr. J.D. Drok en mr. A.F. Tadema, advocaten te Amsterdam en voor Mylan c.s. door mr. Bremer voornoemd, mr. M.H.J. van den Horst en mr. A.H. van Duijn, advocaten te Den Haag.

1. Het verzoek tot het tussentijds openstellen van hoger beroep

1.1. Bij brief van haar advocaat van 22 maart 2022 heeft Novartis verzocht hoger beroep open te stellen tegen het tussenvonnissen van diezelfde datum in het onderhavige kort geding (hierna: 'het tussenvonnissen'), althans tegen het oordeel in rechtsoverweging 4.14, dat volgens Novartis een eindbeslissing vormt.

1.2. Mylan c.s. is in de gelegenheid gesteld zich uiterlijk op 23 maart om 12.00 uit te laten over dit verzoek. Zij heeft dit gedaan en zich daarbij op het standpunt gesteld dat het verzoek van Novartis afgewezen dient te worden, kort samengevat omdat er geen redenen zijn om op grond van artikel 337 lid 2 Rv af te wijken van de hoofdregel dat hoger beroep van een tussenvonnissen slechts bij eindvonnissen mogelijk is.

2. De beoordeling

2.1. In het tussenvonnissen is opgenomen dat de primaire vorderingen B 1) en B 2) van Novartis luidden dat de voorzieningenrechter:

- 1) *Mylan c.s. zal verbieden om vanaf 22 maart 2022 tot aan het verlopen van EP 2 959 894 (hierna: EP 894) op 24 juni 2027 in Nederland inbreuk te maken op het Nederlandse deel van EP 894, en in het bijzonder fingolimod Mylan te vervaardigen, in het verkeer te brengen, verder te verkopen, af te leveren of anderszins te verhandelen, dan wel voor een of ander aan te bieden, in te voeren of in voorraad te hebben, dan wel daarbij op onrechtmatige wijze betrokken te zijn: en*
- 2) *zal bepalen dat Mylan c.s. een onmiddellijk opeisbare dwangsom verbeurt van € 100.000,- per dag (bij aanbieden) dan wel ter keuze van Novartis, een onmiddellijk opeisbare dwangsom van € 1.000,- per product (bij uitleveren) dat zij in gebreke is ter zake van het onder 1) te geven verbod.*

2.2. In overweging 4.14 van het tussenvonnissen is over deze vorderingen overwogen: *"Het voorgaande betekent dat de primaire verbodsvordering genoemd in 3.1 onder B 1), evenals de daarop gegronde nevenvordering genoemd in 3.2 onder B 2), bij eindvonnis in dit kort geding zal worden afgewezen."*

2.3. In het dictum heeft de voorzieningenrechter een nadere akteronde en zitting bepaald voor de behandeling van de subsidiaire vordering, die onder andere strekt tot een inbreukverbod vanaf de verlening van aanvraag EP 894.

2.4. Bij het nemen van de beslissing op het verzoek wordt in aanmerking genomen dat artikel 337 lid 1 Rv¹ hoger beroep toestaat van vonnissen waarbij een voorlopige voorziening wordt getroffen of geweigerd, voordat het eindvonnis is gewezen. Deze regel is recent nog weer door de Hoge Raad bevestigd in zijn arrest van 17 december 2022².

2.5. Artikel 337 lid 1 Rv is in de eerste plaats gericht op voorlopige voorzieningen in een bodemprocedure. De voorzieningenrechter acht deze bepaling echter ook van toepassing in het onderhavige geval. In deze zaak is, wat niet gebruikelijk is in kort geding, een tussenvonnissen gewezen met instructies voor de behandeling van de subsidiaire vordering. In de hiervoor in 2.2 geciteerde overweging 4.14 is overwogen dat de primaire vordering zou worden afgewezen bij eindvonnis. De vordering was er op gericht het gevraagde inbreukverbod in te laten gaan vanaf 22 maart, de dag van het tussenvonnissen. Daarmee is feitelijk sprake van een weigering van een voorlopige voorziening in een tussenvonnissen, als bedoeld in artikel 337 lid 1 Rv. Als in een bodemprocedure de mogelijkheid openstaat in dat geval hoger beroep in te stellen, geldt dat in een kort geding ook. Daar staat voorshands niet aan in de weg dat dit niet tot afwijzing van de primaire vordering in het dictum van het tussenvonnissen heeft geleid.

2.6. Voor zover artikel 337 lid 1 Rv niet van toepassing zou zijn, ziet de voorzieningenrechter aanleiding om op de voet van artikel 337 lid 2 Rv tussentijds hoger beroep open te stellen tegen de beslissing in overweging 4.14 van het tussenvonnissen. De

¹ Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

² ECLI:NL:HR:2021:1924, r.o. 3.2.2.

onderhavige zaak is vrij principieel, en de belangen van beide partijen zijn groot. De mogelijkheid om de voorlopige beoordeling van de voorzieningenrechter in hoger beroep te toetsen is dan te meer belangrijk.

2.7. De verzochte openstelling van tussentijds spoedappèl heeft naar voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter geen schorsende werking³ ten aanzien van de in het tussenvonnissen bepaalde verdere wijze van behandeling. Tijdens de bepaalde vervolgzitting kan dit door partijen nader aan de orde worden gesteld met inachtneming van de status quo op dat moment. Gelet daarop en op het door Novartis aangekondigde 'turbo spoedappèl', zal van een onredelijke vertraging van de onderhavige kort geding procedure geen sprake zijn. Aan de praktische bezwaren van Mylan c.s. over tijdgebrek bij de voorbereiding van het vervolg van de kort gedingprocedure gaat de voorzieningenrechter voorbij. Het belang van Novartis om van de beoordeling in het tussenvonnissen in spoedappèl in beroep te kunnen gaan, weegt in dit geval zwaarder. Daarbij wijst de voorzieningenrechter er op dat het Mylan c.s. zelf was die in haar pleitnota heeft verzocht om een aanhouding van de zaak om haar nietigheidsverweren nader te kunnen onderbouwen vanwege onvoldoende mogelijkheid tot wederhoor.

2.8. Gelet op dit een en ander zal de rechtbank het verzoek tot openstellen van tussentijds beroep, voor zover dit op grond van artikel 337 Rv nodig is, honoreren.

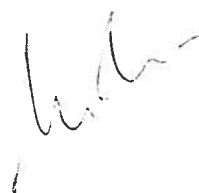
3. De beslissing

De voorzieningenrechter

3.1. bepaalt dat van het op 22 maart 2022 tussen Novartis en Mylan c.s. gewezen tussenvonnissen tussentijds hoger beroep kan worden ingesteld tegen de weigering om de hiervoor in 2.1 beschreven vordering toe te wijzen in het tussenvonnissen,

3.2. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.M. Bus en in het openbaar uitgesproken door mr. M.H. Erich op 23 maart 2022.



³ Vgl. Civiel appel (Burgerlijk Proces & Praktijk nr. 2). 51 Schorsende werking interim-appel.