

**[...] Chambre - Section A ARRET DU 22 FEVRIER 2006**

(14 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **03/17607**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 04 Octobre 2003 -Tribunal de Grande Instance de PARIS –RG n°199801381

**APPELANTE**

**La Société de droit japonais ASAHIKASEI MEDICAL CO LTD**

ayant son siège

THE IMPERIAL TOWER 1 1

UCHISAIWAICHO CHOME CHIYODA-KU TOKYO 100 JAPON TOKYO 100 JAPON

agissant poursuites et diligences de ses représentants légaux

représentée par la SCP FISSELIER - CHILOUX - BOULAY, avoués à la Cour assistée de Me Geoffroy G, avocat au barreau de PARIS, toque : R 17

**INTIMEE**

**S.A. SOCIETE MACO PHARMA**

ayant son siège

[...]

59200 TOURCOING

prise en la personne de ses représentants légaux

représentée par Me Dominique OLIVIER, avoué à la Cour assistée de Me Arnaud C, avocat au barreau de PARIS, toque : K177

**COMPOSITION DE LA COUR :**

L'affaire a été débattue le 23 Janvier 2006, en audience publique, devant la Cour composée de :

Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, Président

Madame Marie-Gabrielle MAGUEUR, Conseiller

Madame Dominique ROSENTHAL-ROLLAND, Conseiller

qui en ont délibéré

**GREFFIER**, lors des débats : Mme Jacqueline VIGNAL

**ARRET : CONTRADICTOIRE**

- prononcé publiquement par Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, Président
- signé par Monsieur Alain CARRE-PIERRAT, président et par Mme Jacqueline VIGNAL, greffier présent lors du prononcé.

**Vu l'appel** interjeté par la société de droit japonais AS AHIKASEI MEDICAL CO Ltd, ci-après AS AHI, du jugement rendu le 4 octobre 2002 par le tribunal de grande instance de Paris qui a :

- rejeté la demande d'annulation des saisies contrefaçons réalisées les 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999,
- dit n'y avoir lieu à écarter des débats les pièces dont les parties sollicitent le rejet,
- prononcé l'annulation pour défaut d'activité inventive des revendications N° 1, 4, 5, 8, 9, 10, 11, 13 et 14 de la partie française du brevet européen N° 349 188,
- dit que la décision, une fois définitive, sera, sur simple réquisition, transmise à l'INPI et à l'OEB,
- rejeté les demandes reconventionnelles,
- condamné la société AS AHI à verser à la société MACO PHARMA la somme de 10.000 euros du chef de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux dépens ;

Vu les dernières écritures signifiées le 13 janvier 2006 par lesquelles **la société ASahi**, poursuivant l'infirmité du jugement entrepris sauf en ce qu'il a rejeté la demande d'annulation des saisies contrefaçon et dit n'y avoir lieu d'écarter les pièces par elle communiquées, demande à la Cour de :

- dire que l'invention faisant l'objet des revendications 1 à 8 du brevet européen N° 349.188 a pour objet d'obtenir dans des conditions d'asepsie complète des composants de sang séparés utilisables directement,
- dire que l'invention faisant l'objet de la revendication 4 du brevet européen N° 349.188 a pour objet d'obtenir en un seul cycle d'opérations non seulement les érythrocytes déleucocytés et déplaquettés mais également le plasma déleucocyté et déplaquetté et cela dans des conditions d'asepsie complète,
- dire que l'antériorité FREY WETTSTEIN ne permettait pas d'obtenir en un seul cycle d'opérations des composants séparés de sang directement utilisables et notamment des érythrocytes et le plasma déplaquettés et déleucocytés dans des conditions d'asepsie complète,
- dire que le dispositif suivant l'antériorité FREY WITTSTEIN ne divulguait pas la structure du dispositif faisant l'objet de la revendication 8 et mettant en oeuvre le procédé suivant la revendication 1 du brevet,
- dire que l'antériorité FREY WITTSTEIN ne fournissait à l'homme du métier aucune indication sur l'existence du problème à résoudre pour obtenir différents composants du sang déplaquettés et déleucocytés séparés dans des conditions d'asepsie totale,
- dire que l'invention faisant l'objet des revendications 1 à 14 et notamment 4 et suivantes du brevet européen N° 349.188 est nouvelle et relève de l'activité inventive comme ne découlant pas d'une manière évidente pour l'homme du métier de l'antériorité FREY WITTSTEIN,
- dire que la société MACO PHARMA a contrefait les revendications 8 à 11 et 13 du brevet européen N° 349.188 par fabrication, offre en vente, vente et détention du dispositif reproduisant les caractéristiques de ces revendications,
- dire que la société MACO PHARMA a contrefait les revendications 1, 4, 5, 7 et 14 du même brevet en offrant de livrer et en livrant sur le territoire français les moyens de mise en oeuvre du procédé couvert par ces revendications,
- faire interdiction à la société MACO PHARMA de fabriquer, d'offrir en vente, de mettre dans le commerce, de détenir aux fins précitées des produits reproduisant les caractéristiques protégées par le brevet, et notamment des produits conformes à ceux faisant l'objet des procès-verbaux de saisie-contrefaçon des 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999, sous astreinte de 50 euros par infraction constatée à compter de la signification de l'arrêt à intervenir,
- faire défense à la société MACO PHARMA d'offrir à l'utilisation sur le territoire français un procédé de séparation du sang en ses constituants reproduisant les caractéristiques protégées par le brevet, et notamment des produits conformes à ceux faisant l'objet des procès-verbaux de saisie-contrefaçon des 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999, sous astreinte de 50 euros par infraction constatée à compter de la signification de l'arrêt à intervenir,
- lui faire interdiction, sous la même astreinte, d'offrir en vente et de livrer les dispositifs à la mise en oeuvre sur le territoire français de l'invention couverte par le brevet,
- ordonner la confiscation et la remise entre ses mains de tous les dispositifs reproduisant les caractéristiques protégées par le brevet, notamment des produits conformes à ceux faisant l'objet des procès-verbaux de saisie-contrefaçon des 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999 et qui se trouvaient entre les mains, et notamment dans les établissements de la société MACO PHARMA et ce, afin de destruction en présence d'un huissier aux frais de la société MACO PHARMA,
- nommer un expert pour fournir à la Cour tous les éléments lui permettant de déterminer le préjudice,
- condamner dès à présent la société MACO PHARMA à lui payer la somme de 600.000 euros à titre d'indemnité provisionnelle,
- ordonner l'insertion de l'arrêt à intervenir dans trois journaux ou périodiques de son choix, aux frais de la société MACO PHARMA, au besoin à titre de supplément de dommages-intérêts, à hauteur de 3.000 euros HT,
- dire qu'elle se réservera la liquidation des astreintes,
- condamner la société MACO PHARMA à lui verser la somme de 60.000 euros sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile et aux dépens ;

Vu les dernières conclusions signifiées le 16 janvier 2006 aux termes desquelles **la société MACO PHARMA** prie la Cour de confirmer le jugement déferé en ce qu'il a annulé pour défaut d'activité inventive les revendications 1, 4, 5, 7, 8, 9, 10, 11, 13 et 14 de la partie française du brevet européen N° 349.188 et, la recevant en son appel incident, de :

- constater la nullité de l'ordonnance du 26 novembre 1997,
- dire que la saisie du 5 décembre 1997 est nulle,
- dire que la saisie du 24 novembre 1999 est nulle,
- ordonner la mainlevée des saisies des 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999,
- ordonner la restitution par le greffe du tribunal de grande instance de Pontoise et par la société ASAHI de tous objets et documents saisis les 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999,
- écarter des débats les pièces 18 et 19 du "Guide pour la préparation, l'utilisation et l'assurance de qualité des composants sanguins", la pièce 35, à savoir l'attestation Jarreau, la pièce 26, à savoir la déclaration Lestrade et Hugard, les pièces 29 et 29bis, à savoir la brochure de présentation Asahi,
- écarter des débats la pièce N° 42 communiquée tardivement,
- déclarer que la revendication de priorité du brevet 349.188 n'est pas fondée,
- prononcer la nullité du brevet européen N° 349.188 pour insuffisance de description,
- prononcer la nullité des revendications 1, 4, 5, 7 à 11,13 et 14 de la partie française du brevet européen N° 349.188 pour défaut de nouveauté, à tout le moins d'activité inventive,
- constater que la société AS AHI ne rapporte pas la preuve de la contrefaçon de ce brevet,
- dire qu'elle bénéficie d'un droit de possession personnelle antérieure de l'objet des revendications 1, 4, 5, 7 à 11,13 et 14 du brevet européen N° 349.188,
- ordonner la publication de l'arrêt à intervenir aux frais de la société ASAHI dans trois revues de son choix,
- condamner la société AS AHI à lui verser une somme de 160.000 euros pour procédure abusive et une somme de 80.000 euros en réparation du préjudice subi par suite des saisies nulles,
- condamner la société ASAHI à lui verser la somme de 200.000 euros au titre de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile ainsi qu'aux dépens ;

## **SUR QUOI, LA COUR**

Considérant que la société ASAHI est titulaire du brevet européen N°349.188, déposé le 22 juin 1989, sous les priorités des demandes de brevets japonais N°153464/88 et N°1534465/88 du 23 juin 1988, délivré le 2 septembre 1992, visant la France, intitulé "Procédé de séparation du sang en des composants du sang et unité de séparation des composants du sang" ;

Que se fondant sur les constatations d'un procès-verbal de saisie-contrefaçon dressé le 5 décembre 1997 dans les locaux de l'Etablissement de Transfusion Sanguine de l'Ouest Francilien situé à Pontoise, la société ASAHI a assigné la société MACO PHARMA devant le tribunal de grande instance de Paris en contrefaçon des revendications 1, 4, 5, 7 et 14 ainsi que des revendications 8 à 11 et 13 du brevet susvisé ;

Qu'ultérieurement, le 24 novembre 1999, elle a fait procéder à une nouvelle saisie-contrefaçon au greffe du tribunal de grande instance de Pontoise du dispositif de la société MACO PHARMA constitué de différentes poches reliées par des tubulures ainsi que de fiches techniques ;

Que par jugement du 29 septembre 2000, le tribunal de grande instance de Paris a rejeté la demande en inscription de faux formée par la société MACO PHARMA à l'encontre du procès-verbal de saisie-contrefaçon du 5 décembre 1997 ;

Que la société ASAHI poursuit l'infirmité du jugement entrepris en ce qu'il a annulé pour défaut d'activité inventive les revendications 1, 4, 5, 7 à 11, 13 et 14 du brevet et l'a déboutée de son action en contrefaçon ;

Que la société MACO PHARMA formant appel incident, réitère les demandes formées en première instance ;

## **- Sur l'incident de communication de pièces**

Considérant que la société MACO PHARMA demande que soient écartées des débats les pièces communiquées par la société AS AHI sous les numéros 18, 19, 26, 29, 29 bis, 35 et 38 au motif qu'elles

sont dépourvues de caractère probant ;

Mais considérant que ces documents, régulièrement communiqués, sont invoqués pour contester la nullité des revendications du brevet soulevée par la société MACO PHARMA de sorte que leur force probante sera appréciée dans le cadre de l'examen de l'exception, sans qu'il y ait lieu de les écarter des débats ;

Considérant que la société MACO PHARMA reproche, en outre, à la société ASAHI de lui avoir communiqué tardivement la pièce № 42 ;

Mais considérant que cette pièce ayant été communiquée le 10 janvier 2006, l'ordonnance de clôture a été reportée au 18 janvier 2006 ; que la société MACO PHARMA a donc pu en prendre connaissance et en débattre dans les conclusions qu'elle a signifiées le 16 janvier 2006 ; qu'il n'y a donc pas lieu de l'écarter des débats ;

### **- Sur la validité des saisies pratiquées les 5 décembre 1997 et 24 novembre 1999**

#### **\* Sur la saisie-contrefaçon du 5 décembre 1997**

Considérant que la société MACO PHARMA soulève, en premier lieu, la nullité de l'ordonnance sur requête du 26 novembre 1997 autorisant la saisie au motif qu'elle ne porte pas la mention du nom de son signataire, contrairement aux prescriptions des articles 454 et 458 du nouveau Code de procédure civile ;

Mais considérant que par des motifs pertinents que la Cour adopte, les premiers juges ont justement relevé que l'ordonnance litigieuse porte l'en-tête "Nous, président du tribunal de grande instance de Pontoise", que cette qualité est rappelée au dessus du paraphe du signataire et qu'elle est en outre corroborée par le sceau apposé sous la signature qui mentionne "Président du tribunal de grande instance de Pontoise" ;

Que ces mentions concordantes identifient donc le signataire de l'ordonnance comme étant le président du tribunal lui-même et non un délégué dont l'identité serait ignorée ;

Que ce grief sera donc écarté ;

Considérant que la société MACO PHARMA fait valoir, en deuxième lieu, que la simple remise de l'ordonnance au saisi, immédiatement suivie de la saisie, ne satisfait pas à l'exigence de signification ;

Mais considérant que la société MACO PHARMA ne conteste ni que l'ordonnance autorisant la saisie-contrefaçon a été remise à Madame P, directrice du Centre de Transfusion Sanguine, préalablement aux opérations de saisie, ni qu'il lui en a été laissée copie, conformément à l'article R.615-2 alinéa 2 du Code de la propriété intellectuelle ;

que ce texte n'impose aucun délai à l'huissier instrumentaire entre la signification de l'ordonnance et le début des opérations de saisie ; qu'il n'est pas établi, au surplus, que Madame P, représentant l'Etablissement de Transfusion Sanguine, n'était pas à même de percevoir la portée de l'ordonnance ; qu'elle reconnaît d'ailleurs, dans une attestation établie le 16 février 1998, *ne pas avoir pris le temps de lire cette ordonnance* ;

Considérant que la société MACO PHARMA avance, en troisième lieu, que l'huissier aurait outrepassé les termes de l'ordonnance, d'une part, en consignat la description d'un procédé alors que la saisie était limitée à la description d'un dispositif, d'autre part, en saisissant des documents sans rapport avec les actes argués de contrefaçon ;

Mais considérant que l'huissier a été autorisé, aux termes de l'ordonnance (point 8) *à saisir réellement, en quatre exemplaires tous documents concernant les produits et procédés incriminés se trouvant sur les lieux de la saisie* ; que la description du procédé de séparation du sang incriminée est le résultat de photographies qui ne sont pas contestées et de la retranscription de la déclaration faite par Madame P, consignation autorisée par l'ordonnance ;

Considérant qu'à supposer que deux des documents saisis, la notice "Leucoflex" et la notice "MACO PHARMA Ouverture des Aiguilles", soient sans rapport avec les actes argués de contrefaçon, leur saisie n'est pas de nature à vicier les opérations de saisie contrefaçon, comme l'ont relevé ajuste titre les premiers juges ;

Que le jugement doit donc être confirmé en ce qu'il a rejeté l'exception de nullité de la saisie du 5 décembre 1997 ;

\* Sur la saisie-contrefaçon du 24 novembre 1999

Considérant que la première saisie n'étant pas invalidée, la société ASAHl pouvait valablement opérer une seconde saisie-contrefaçon sur les produits et pièces annexés au premier procès-verbal et déposés au greffe ;

Qu'il convient donc de débouter la société MACO PHARMA de sa demande d'annulation de cette saisie ;

**- Sur la portée du brevet N° 349.188**

Considérant qu'il est expressément renvoyé au jugement déferé pour l'exposé de l'art antérieur et des revendications ; qu'il suffit de rappeler que l'invention a trait à *un procédé de séparation, de manière aseptique, du sang en des constituants du sang dans un système<sup>^</sup> fermé, qui est utile pour recueillir séparément des constituants du sang dont on a éliminé les leucocytes, en particulier des erythrocytes exempts de leucocytes, du plasma exempt de leucocytes, des plaquettes exemptes de leucocytes, etc, du sang entier d'un être humain en bonne santé ; qu'il vise également un séparateur de constituants du sang qui peut être utilisé pour la mise en oeuvre du procédé mentionné ci-dessus ; (page 1, lignes 5 à 14)*

Que le breveté préconise de filtrer le sang par un filtre pour éliminer les leucocytes et recueillir du sang exempt de leucocytes dans un sachet primaire, puis de déconnecter aseptiquement le sachet primaire du filtre avant de le soumettre à une centrifugation, *ce qui permettrait, d'obtenir aseptiquement et facilement, sans le danger d'endommager le filtre et le sachet primaire, des constituants du sang, tels que du plasma, des érythrocytes et des plaquettes sous une forme exempte de leucocytes ; (page 5, lignes 15 à 19) ;*

Considérant que les revendications 1 à 7 et 14 sont des revendications de procédé tandis que les revendications 8 à 13 concernent les séparateurs des constituants du sang mettant en oeuvre lesdits procédés ;

Considérant que la société ASAHl soutient que l'invention telle que décrite notamment dans les revendications 1 et 8 du brevet a pour objet d'obtenir, dans des conditions d'asepsie complète des composants du sang utilisables directement ;

Mais considérant que la revendication 1 décrit une séquence opératoire de séparation du sang entier en sept étapes, comportant une filtration du sang pour en éliminer les leucocytes, ou les leucocytes et les plaquettes, suivie d'une déconnexion du filtre, puis d'une centrifugation du sang filtré ;

Que la société MACO PHARMA fait valoir à juste titre que le procédé ainsi décrit n'aboutit pas à l'obtention de composants du sang directement utilisables ; qu'en effet, si l'opération de centrifugation, dernière étape du procédé, permet de séparer le sang en ses différents composants cellulaires et plasmatiques, comme indiqué dans l'extrait du "Glossaire de la Transfusion Sanguine" édité en 1987, produit aux débats, elle n'inclut ni l'isolation des composants les uns des autres, ni leur récupération ; que la revendication 1 ne fait d'ailleurs état d'aucun système de sacs satellites destinés à recevoir les composants après isolation, tel que décrit dans le dispositif séparateur suivant la revendication 8 ;

Considérant, en revanche, que la revendication 4 prévoit la séparation du *sang filtré en les érythrocytes et en le plasma*, soit l'isolation de deux composants ; que le mode de réalisation de ce procédé par l'envoi des constituants séparés du sang vers des sachets satellites est décrit à la page 21, lignes 10 et suivantes du brevet ;

Que la société MACO PHARMA observe à juste titre que le procédé décrit restreint la portée de la revendication 1, en ce que la filtration vise à éliminer non seulement les leucocytes mais les plaquettes, comme le reconnaît la société ASAHl ;

Considérant que le grief tiré de la non-validité de la revendication de la priorité de deux brevets japonais invoqué par la société MACO PHARMA est inopérant dès lors qu'aucune des antériorités opposées ne bénéficie d'une date qui se situerait entre la date de priorité revendiquée et celle du dépôt du brevet

européen ;

## - Sur la validité du brevet

### \* Sur l'insuffisance de description

Considérant que la société MACO PHARMA soulève la nullité du brevet pour insuffisance de description relevant que la nature du matériau utilisé pour la poche de prélèvement, les dimensions exactes du filtre, la hauteur entre le filtre et la poche de recueil et le temps mis par l'opération ne sont pas décrits de façon substantielle ; qu'elle ajoute que la description n'expose pas davantage la signification de l'expression "prévoir du sang entier collecté" comme indiqué dans la revendication 14, qui doit avoir un sens différent de "recueillir d'un donneur du sang entier", expression utilisée dans la revendication 1 ;

Mais considérant que la société MACO PHARMA ne rapporte pas la preuve que l'invention telle que décrite n'est pas suffisamment claire et complète pour qu'un homme du métier puisse l'exécuter ;

Considérant en effet, d'une part, qu'à la date de dépôt du brevet, les matériaux constituant les poches de prélèvement, l'agencement des différentes poches entre elles, comme la hauteur nécessaire entre le filtre et le sachet primaire, étaient parfaitement connus de l'homme du métier ;

Considérant, d'autre part, que l'exemple 1, exposé en détail à la page 35 du brevet, précise le temps nécessaire à la filtration ; qu'il en est de même pour l'exemple 2, analysé en page 36 ;

Considérant, enfin, que la société AS AHI fait valoir pertinemment que la revendication 1 prévoit en son point b) que le sang est recueilli directement du donneur alors que la revendication 14 prévoit l'hypothèse où le sang est préalablement collecté et conservé dans une poche ;

Qu'il s'ensuit que le moyen tiré d'une insuffisance de description doit être rejeté et le jugement confirmé sur ce point ;

### \* Sur la validité de la revendication 1

#### a) Sur la nouveauté de la revendication 1

Considérant que la société MACO PHARMA soulève le défaut de nouveauté de la revendication 1 du brevet, au regard de l'usage public du C.R.T.S de Lille et de l'antériorité Frey-Wettstein et Marlies B ; qu'elle soutient qu'il était prévu de centrifuger après avoir filtré, moyennant la désolidarisation de la poche de recueil et du filtre ;

Considérant que Jean-Jacques H et Jacques M, qui furent en 1988 respectivement directeur général et chef de service au C.R.T.S de Lille, attestent avoir effectué des essais avec des prototypes de filtres à déleucocyter en matériau plastique que leur aurait remis en 1984 la société MACO PHARMA ; que le docteur H joint à son attestation un croquis sommaire d'un dispositif de poches à sang, fonctionnant en circuit clos ;

Mais considérant que pour affecter la nouveauté d'un brevet, une antériorité doit être certaine quant au contenu des éléments qu'elle divulgue et quant à sa date ; que ces attestations établies plus de dix ans après la réalisation des faits qui y sont relatés, qui ne sont accompagnées d'aucun document contemporain émanant de la société MACO PHARMA qui aurait fourni les poches et filtres, ne présentent pas le caractère de certitude requis ;

Considérant qu'il convient de relever que devant la Cour, la société MACO PHARMA n'oppose au titre du défaut de nouveauté, moyen développé aux pages 47 et 48 de ses dernières écritures, ni les enveloppes SOLEAU N°98.868 et N° 98.869, ni les comptes rendus établis par M. V ;

Considérant que l'article publié en 1974, dans la revue "VOX SANGUINIS", sous les noms de M.FREY-WETTSTEIN et MARLIES B, décrit une méthode pour préparer des concentrés d'érythrocytes appauvris en leucocytes à partir de sang additionné de CPD (citrate-phosphate-dextrane), frais et stocké ;

Considérant que, dans la première partie de l'article intitulée "Résumé", les auteurs indiquent :

*" En vue de diminuer la teneur en leucocytes du produit de filtration et de prolonger la durée de conservation du concentré d'érythrocytes appauvri en leucocytes, nous devons tenter de traiter le sang collecté dans des poches standard en plastique contenant du CPD"*

Que le protocole de préparation des concentrés de globules rouges appauvris en leucocytes à partir de sang frais héparine exposé dans la partie "Matériel et méthodes" comprend les étapes suivantes :

*"Le prélèvement de 400ml de sang héparine est passé sur un filtre en laine de nylon du commerce (Leukopak Fenwal) pour être ensuite transféré dans un récipient en plastique. Le sang traverse le filtre sans pression ni chauffage d'appoint en 10 à 15 minutes .La poche de transfert est ensuite scellée et centrifugée dans une centrifugeuse standard réfrigérée... Après la centrifugation, le plasma surnageant, la couche leucocytaire et les premiers 30ml du culot de globules rouges sont transférés dans une autre poche. Le concentré appauvri en leucocytes ainsi obtenu est scellé et prêt à être transfusé" ;*

Qu'il est précisé, dans la partie "discussion", après l'analyse des résultats obtenus, que cette procédure présente l'avantage de se dérouler dans un système pratiquement fermé, les possibilités de contamination étant minimales lorsque le filtre et les poches de transfert sont connectés entre eux. Les essais de stérilité préliminaires ont montré que le sang CPD appauvri en leucocytes reste stérile même après avoir été conservé pendant une période de 21 jours ;

Considérant que les premiers juges ont souligné juste titre que cet article met en évidence l'intérêt de procéder à une filtration préalable et à un scellement de la poche de transfert avant l'étape de centrifugation ; que toutefois cet article n'étant accompagné d'aucun croquis, ils ont également relevé avec pertinence qu'il ne divulgue aucune information sur la présence de liaisons étanches entre le collecteur et le filtre, et entre le filtre et la poche de transfert, éléments revendiqués pour la mise en oeuvre du procédé breveté ;

Que cet article ne constitue donc pas une antériorité de toute pièce affectant la nouveauté de la revendication 1 dans tous ses éléments constitutifs ;

#### b) Sur le défaut d'activité inventive

Considérant que la société MACO PHARMA soulève la nullité de la revendication 1 pour défaut d'activité inventive au regard de l'article exposé ci-dessus ;

Que la société ASAHI soutient que le procédé qui y est décrit, non seulement n'envisageait pas d'obtenir différents composants du sang utilisables et déleucocytés, mais l'interdisait puisqu'il estimait nécessaire d'effectuer une centrifugation pour parachever la déleucocytation des seuls globules rouges ce qui entraînerait nécessairement l'élimination de tous les autres composants du sang, notamment le plasma ; qu'elle ajoute que ce procédé ne comporte pas un système clos permettant la séparation du sang de manière aseptique ;

Mais considérant, d'une part, que la revendication 1 ne prévoit pas l'isolation des différents composants du sang entier après centrifugation, cette étape étant la dernière décrite ;

Considérant, d'autre part, que la publication scientifique de M. FREY-WETTSTEIN et MARLIES B enseignait à l'homme du métier les étapes du procédé de séparation jusqu'à la centrifugation, dans le même ordre, la filtration précédant la centrifugation ; qu'il prévoyait également de sceller la poche de transfert avant de la centrifuger ;

Considérant, enfin, que l'homme du métier, spécialisé dans la préparation et la conservation des constituants du sang, nécessairement préoccupé par les risques de contamination, était incité par la publication FREY-WETTSTEIN à adopter des moyens de liaison étanches entre le collecteur de sang et le filtre ainsi qu'entre le filtre et la poche de transfert ; qu'en effet, ce document insiste sur l'avantage d'un système pratiquement fermé, confirmé par les essais de stérilité relatés ; qu'en outre, le système à sachets multiples, qualifié de système clos, était divulgué par le brevet américain WISDOM № 4,596,657, cité par la société ASAHI dans le brevet litigieux pour illustrer l'art antérieur ;

Qu'au vu des enseignements résultant de la publication FREY-WETTSTEIN, de ses connaissances générales sur la séparation des composants du sang, il était évident pour l'homme du métier, conscient de

l'impératif d'asepsie propre à ces procédés, par de simples opérations d'exécution, sans faire preuve d'activité inventive, de réaliser la séquence opératoire décrite à la revendication 1 ;

Qu'il s'ensuit que le jugement doit être confirmé en ce qu'il a annulé la revendication 1 pour défaut d'activité inventive ;

#### \* Sur la validité de la revendication 8

Considérant que la revendication 8 couvre le dispositif de séparateur des constituants du sang constitué d'un système satellite à poches multiples ; qu'il prévoit notamment que les conduits mettant en communication le système satellite de sachets et le sachet primaire sont associées à leurs extrémités par des liaisons fixes *de manière à obtenir une système de séparateur des constituants du sang sensiblement fermé* ;

Considérant que la société MACO PHARMA se fondant sur l'usage public antérieur du CRTS de Lille pour conclure au défaut de nouveauté, ce grief sera rejeté pour les mêmes motifs que ceux précédemment retenus ;

Considérant qu'elle soulève le défaut d'activité inventive de cette revendication au regard de la publication FREY-WETTSTEIN de 1974 ;

Considérant que par des motifs pertinents que la Cour adopte, les premiers juges ont relevé à juste titre que si l'article FREY-WETTSTEIN ne comporte pas d'indication sur le caractère fixe du dispositif de liaison entre les poches et le filtre, il préconise cependant un *système pratiquement fermé* pour prévenir les risques de contamination, composé d'une poche standard de collecte, d'un filtre du commerce en nylon, d'une première poche de transfert en plastique accueillant le filtrat et d'une autre poche pour recueillir le plasma après centrifugation ; qu'ils ont en outre exactement estimé que l'homme du métier cherchant à améliorer l'étanchéité et l'asepsie du dispositif était conduit, sans faire preuve d'activité inventive, à préférer des liaisons fixes ; qu'il convient de relever au surplus que ce type de liaison est connu pour être décrit dans le brevet ASAHI № 0 266 683, publié le 29 octobre 1987 (traduction colonne 11, lignes 19 à 31) ;

Que le jugement sera donc confirmé en ce qu'il a annulé la revendication 8 pour défaut d'activité inventive ;

#### Sur la validité de la revendication 4

Considérant que la revendication 4, dépendante de la revendication 1, restreint la portée de celle-ci au seul cas où le filtre retient des leucocytes et des plaquettes, et décrit ainsi une variante d'exécution du procédé consistant au stade (c) à faire passer le sang entier dans le filtre pour éliminer les leucocytes et les plaquettes et au stade (g) à séparer le sang filtré en érythrocytes et en plasma ;

Considérant que la société MACO PHARMA poursuit la nullité de cette revendication pour défaut d'activité inventive, relevant qu'elle n'ajoute rien à la revendication 1, qu'elle limite à la variante considérée ;

Considérant que la société ASAHI prétend à tort que ce procédé permet d'obtenir des constituants du sang, les érythrocytes et le plasma, sans leucocytes ni plaquettes, utilisables directement alors que la revendication ne prévoit que l'élimination, au moyen du même filtre, de ces deux derniers éléments, comme précisé à la page 10, lignes 18 à 21, et la séparation des constituants du sang restants ;

Considérant qu'il n'est pas contesté qu'à la date de dépôt du brevet, les filtres retenant les leucocytes et les plaquettes existaient ;

Que la publication FREY-WETTSTEIN n'exclut pas de séparer le plasma qui est transféré dans une autre poche après la centrifugation, comme l'ont relevé les premiers juges ; que, contrairement à ce que prétend la société ASAHI, le protocole décrit dans cet article ne conduit donc pas à l'élimination du plasma surnageant ;

Qu'au vu des enseignements de cette publication, il était évident pour l'homme du métier, par de simples opérations d'exécution, d'adapter le procédé, en utilisant un filtre différent, aux fins d'éliminer à la fois les leucocytes et les plaquettes et de séparer les autres composants restants ; que le résultat invoqué par la société ASAHI, à savoir obtenir des érythrocytes et du plasma, sans leucocytes, ni plaquettes, en un seul

cycle d'opérations, ressortit de l'utilisation d'un système satellite de poches connu de l'homme du métier, comme exposé dans le brevet américain WISDOM, cité par le breveté ;

Que le jugement doit donc être confirmé en ce qu'il annulé la revendication 4 pour absence d'activité inventive ;

\* Sur la validité des revendications 5 et 7

Considérant que la revendication 5 prévoit d'adjoindre un anticoagulant au sang contenu dans le sachet collecteur ;

Mais considérant que le "Glossaire de la Transfusion Sanguine" édité en 1987 indique sous la rubrique "Solution de conservation et anticoagulante" qu'elle interdit la prise en caillot du sang recueilli ;

Considérant qu'il est préconisé à la revendication 7, d'ajouter un conservateur d'érythrocytes aux érythrocytes séparés, après la centrifugation ;

Mais considérant que cette adjonction était nécessairement connue de l'homme du métier, au vu notamment du brevet MACO PHARMA №2.519.554, publié le 18 juillet 1983 qui décrit un composé ayant la propriété de permettre la conservation des globules rouges ;

Que l'adjonction de ces deux composés à des stades différents du processus opératoire ne révèle donc pas d'activité inventive de sorte que le jugement sera également confirmé sur la nullité des revendications 5 et 7 ;

\* Sur la validité des revendications 9, 10, 11, 13 et 14

Considérant que les revendications 9 et 10, dépendantes de la revendication 8, en restreignent la portée en prévoyant, pour la première, un seul sachet satellite, pour la seconde, deux sachets satellites ;

Considérant que, par des motifs pertinents que la Cour adopte, les premiers juges ont exactement relevé que ces revendications ne représentent que des variantes d'exécution à la portée de l'homme du métier, qui pouvait se référer utilement au "Glossaire de la Transfusion Sanguine", publié en 1987, lequel l'incitait à utiliser des poches plastiques doubles ou triples ;

Considérant que la revendication 11, dépendante de l'une quelconque des revendications 8, 9 et 10, préconise d'ajouter une canule au collecteur de sang, d'ajouter au séparateur, un sachet collecteur de sang contenant un anticoagulant et de munir le premier conduit, d'une vanne pour en régler l'écoulement ;

Considérant qu'il a été vu précédemment que la nécessité d'adjoindre un anticoagulant était connue ; que la mise en place d'une canule sur le collecteur de sang et d'un conduit supplémentaire ne constituent que de simples opérations d'exécution à la portée de l'homme du métier ;

Considérant que la revendication 13, dans la dépendance des revendications 8, 9 et 10, prévoit :

- un sachet contenant un conservateur d'érythrocytes,
- un conduit muni d'une vanne mettant ce sachet en communication avec au moins un sachet primaire du système satellite ;

Considérant que le brevet MACO PHARMA № 82 00758 enseignait déjà de transférer la solution ayant la propriété de conserver les globules rouges, d'une poche auxiliaire vers la poche principale ; que cette forme de réalisation du dispositif séparateur était donc évidente pour l'homme du métier ;

Considérant que la revendication 14, indépendante, couvre un procédé identique à celui décrit à la revendication 1, à l'exception de la première partie de la phase b) où les termes "prévoir du sang entier collecté" sont substitués aux termes "recueillir d'un donneur du sang entier" ;

Que cette revendication ne révèle donc pas davantage que la revendication 1 une activité inventive ;

Qu'il convient donc de confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a annulé pour défaut d'activité inventive les revendications 9, 10, 11, 13 et 14 du brevet № 349.188 ;

## **- Sur les autres demandes**

Considérant que le brevet ayant été déclaré nul dans les revendications opposées à la société MACO PHARMA, l'examen de l'exception de possession personnelle soulevée par cette dernière est devenu sans objet ;

Considérant que la société MACO PHARMA ne peut se prévaloir d'un préjudice consécutif aux irrégularités des saisies contrefaçon pratiquées par la société ASAHI alors que le tribunal comme la Cour les ont déclarées valables ;

Considérant que la société ASAHI a pu de bonne foi se méprendre sur la portée de son brevet de sorte que la présente procédure ne revêt aucun caractère abusif ; que la société MACO PHARMA doit donc être déboutée de sa demande de dommages-intérêts à ce titre ;

Considérant, en revanche, que les dispositions de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile doivent lui bénéficier, la somme complémentaire de 100.000 euros devant lui être allouée à ce titre ;

Que la solution du litige commande de rejeter la demande formée sur ce même fondement par la société ASAHI ;

## **PAR CES MOTIFS**

Dit n'y avoir lieu de rejeter des débats la pièce communiquée sous le № 42 par la société ASAHI,

Confirme le jugement entrepris en toutes ses dispositions,

Y ajoutant,

Dit que l'exception de possession personnelle de l'objet des revendications 1, 4, 5, 7 à 11, 13 et 14 invoquée par la société MACO PHARMA est devenue sans objet,

Rejette le surplus des demandes,

Condamne la société ASAHI KASEI MEDICAL CO LTD à verser à la société MACO PHARMA la somme complémentaire de 100.000 euros sur le fondement de l'article 700 du nouveau Code de procédure civile,

Condamne la société ASAHI KASEI MEDICAL CO LTD aux dépens qui pourront être recouvrés conformément à l'article 699 du nouveau Code de procédure civile.