

## V. ERFINDUNGSSCHUTZ

### BREVETS D'INVENTION

#### 15. Arrêt de la 1<sup>re</sup> Section civile du 15 janvier 1924 dans la cause Bovard contre Depallens.

*Brevet d'invention* : 1° A qualité pour intenter l'action en nullité celui qui fait le commerce d'appareils analogues à ceux revêtus du brevet attaqué (art. 16 loi féd.).

2° Pour résoudre la question de la nouveauté de l'invention, il ne faut pas rechercher les caractéristiques effectives de l'appareil du revendiquant du brevet, mais s'en tenir aux propriétés indiquées dans la revendication, qui peut être expliquée, mais non pas complétée, par la description jointe à la demande (art. 5 loi féd.).

A. — Le 29 octobre 1920 Charles Depallens, à Sierre, a déposé au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle une demande de brevet d'invention concernant « un appareil pour utiliser la chaleur des gaz de la combustion dans les fourneaux ». Cet appareil est caractérisé par « un tuyau passant par le canal de dégagement et pouvant être fermé quand on ne l'utilise pas pour l'évacuation directe ; autour de ce tuyau une surface en spirale entourée elle-même par un tuyau extérieur, pour former un passage en tire-bouchon dans lequel les gaz sont forcés de passer quand on ferme le tuyau intérieur ». Ce brevet, déposé le 29 octobre 1920, a été publiée le 16 mars 1921 et porte le N° 88 712.

Par convention du 2 février 1921 la Société anonyme « Spir », à Genève, s'est engagée, pour la durée de 2 mois, à acheter de Depallens 5 à 10 appareils par jour, au prix de 35 fr. la pièce. Elle s'est réservée en outre une option fixée à 50 000 fr. pour l'acquisition du brevet suisse 88 712 et a ouvert à Depallens un crédit de 5000 fr.

qui devenait sa propriété au cas où la Société Spir ne ferait pas usage du droit d'option.

Le 17 octobre 1921, Fritz Bovard, ingénieur à Berne, a obtenu de la Société Spir l'octroi d'une concession générale pour la Suisse allemande de l'appareil économique de combustible Perfect Spir.

B. — Le 5 mai 1922 Bovard a intenté action contre Depallens devant le Tribunal cantonal du Valais en concluant à ce qu'il plût à l'instance cantonale :

« 1. Déclarer nul et de nul effet le brevet suisse N° 88 712, au nom de Charles Depallens, défendeur, et ordonner sa radiation du registre des brevets au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne.

» 2. Statuer sur les frais de la cause. »

Le demandeur conteste la nouveauté de l'invention de Depallens, au regard du brevet Novum N° 83 450 déposé le 14 février 1918 et publié le 1<sup>er</sup> décembre 1919, qui se rapporte à une invention dont les caractéristiques sont identiques à celles du brevet N° 88 712. Subsidairement, le demandeur invoque l'antériorité de l'invention brevetée en Amérique par William Brewster le 17 juin 1911/7 mai 1912 sous N° 1 025 736. Ce dernier brevet a été publié ; il est à la disposition de tout intéressé en Suisse, car les dessins et la revendication de ce brevet se trouvent à la bibliothèque du Bureau de la propriété intellectuelle à Berne depuis le 22 mai 1912. Le demandeur soutient que l'existence du brevet Depallens est de nature à lui causer un « dommage commercial appréciable ».

Le défendeur a conclu au rejet de la demande.

C. — Le Tribunal cantonal a commis comme experts MM. Dr Michael, ingénieur à Berne et Adrien Grobet, constructeur à Sierre, ce dernier malgré l'opposition de Bovard. Bien que ces experts ne fussent pas tombés d'accord sur tous les points, une seconde expertise n'a été ni demandée, ni ordonnée d'office.

Par jugement du 28 septembre 1923, communiqué le

15 octobre, le Tribunal a débouté le demandeur de ses conclusions et a mis les frais du procès à sa charge. Suivant l'instance cantonale, l'appareil de Depallens constitue bien une invention nouvelle par rapport aux appareils Novum et Brewster et dès lors il est superflu d'examiner si le demandeur a qualité pour agir.

D. — Le demandeur a recouru en réforme au Tribunal fédéral contre ce jugement. Il reprend ses conclusions.

Le défendeur a conclu au rejet du recours et à la confirmation du prononcé attaqué.

*Considérant en droit :*

1. — A teneur de l'art. 16 dernier alinéa de la loi fédérale sur les brevets d'invention « l'action en nullité peut être intentée par toute personne qui justifie d'un intérêt ». Tel est le cas du demandeur. Il fait le commerce d'appareils analogues à celui pour lequel le défendeur a obtenu le brevet N° 88 712. L'existence de ce brevet l'empêche de faire fabriquer et de mettre dans le commerce des appareils pourvus des mêmes dispositifs que celui de Depallens. Il y a là une entrave qui justifie l'intérêt du demandeur à faire annuler le brevet N° 88 712 (cf. RO 38 II p. 660 et suiv., 674 et 684).

2. — Les experts commis par l'instance cantonale sont d'accord que l'appareil breveté par Depallens constitue une invention nouvelle par rapport à « l'économiseur de combustible Novum » (brevet N° 83 450, propriété de M. Adrien Mercier, à Lausanne). La question de la nouveauté de l'invention du défendeur se pose en revanche par rapport à l'appareil américain de William Brewster connu en Suisse depuis 1912 par le dessin et les revendications se trouvant à la disposition du public à la bibliothèque du Bureau de la propriété intellectuelle à Berne.

L'expert Michael déclare que l'appareil de Depallens ne diffère de l'appareil de Brewster que par des détails de construction sans importance pour la question de l'invention (Die ... Apparate differieren von einander nur

in für die Erfindung un wesentlichen Konstruktionseinzelheiten). L'expert mentionne à cet égard à titre d'exemple le clapet régulateur de l'appareil du défendeur et la bascule de l'appareil américain ; il fait remarquer au surplus que la revendication de brevet de Depallens ne fait pas mention de particularités de construction.

L'expert Grobet, par contre, estime que le brevet N° 88 712 réalise la condition de nouveauté même au regard de l'appareil américain parce que : a) ce dernier a le tuyau abducteur des gaz muni de deux orifices tandis que le brevet Depallens a le tuyau abducteur deux fois interrompu, de sorte que la suie retournera au foyer ; b) que l'appareil américain a une bascule tandis que l'appareil suisse a un clapet ; c) que, dans l'appareil Brewster, l'enveloppe extérieure se démonte en deux parties pour le nettoyage et que, dans l'appareil Depallens, il y a à chaque extrémité un bouchon muni de manchons correspondant à tous les numéros de tuyaux employés dans le commerce — bouchons qui se déboîtent très facilement pour le nettoyage éventuel. Suivant Grobet, le rendement de l'appareil Depallens serait meilleur que celui de l'appareil américain à cause : 1° de l'interruption du tuyau d'abduction ; 2° du clapet « qui sort de la ligne de fumée » et 3° du démontage simple et facile pour le ramonage.

L'instance cantonale a adopté le point de vue de Grobet.

Il n'est pas possible de se rallier à cette manière de voir. Le Tribunal fédéral doit, à la vérité, admettre comme exactes les constatations de l'expert Grobet en tant qu'elles portent sur des particularités techniques de l'appareil du défendeur. Mais il ne s'ensuit pas que les conclusions de l'expert et des premiers juges soient justes et qu'il faille les adopter en ce qui concerne la nouveauté de l'invention brevetée sous N° 88 712.

Pour résoudre la question de savoir si une invention

est nouvelle par rapport à une autre et si elle est protégée par la loi, il ne faut pas rechercher les caractéristiques effectives de l'appareil du revendiquant du brevet, mais s'en tenir aux propriétés indiquées dans la revendication, qui peut être expliquée par la description jointe à la demande (art. 5 de la loi). Cette description ne peut en effet servir que pour interpréter et non pour compléter la revendication ; la jurisprudence est constante sur ce point (RO 48 II p. 293 et suiv. et le précédent cité). Or, la revendication de Depallens ne fait mention ni du clapet, ni des interruptions du tuyau abducteur, ni des bouchons. Ces particularités techniques ne font donc pas l'objet de la demande de brevet et ne bénéficient par conséquent point de la protection de la loi spéciale.

Tel est dès lors aussi le cas du clapet passé sous silence dans la revendication mais mentionné dans la description et figuré dans le dessin. La revendication parle seulement d'un tuyau « pouvant être fermé » (verschliessbar) ; elle n'indique pas le genre de fermeture. Au reste, ledit clapet ne constitue pas une invention nouvelle. L'utilisation de clapets actionnés au moyen d'un levier pour la fermeture de tuyaux est connue depuis longtemps et l'adaptation de ce système de fermeture à l'appareil de Depallens ne sort pas du cadre de l'activité ordinaire d'un homme du métier.

*Le Tribunal fédéral prononce :*

Le recours est admis. En conséquence, le brevet suisse N° 88 712 du défendeur est déclaré nul et de nul effet et il sera radié du registre des brevets au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne.

## VI. MARKENSCHUTZ

### PROTECTION DES MARQUES DE FABRIQUE

#### 16. Urteil der I. Zivilabteilung vom 19. Februar 1924 i. S. Christian gegen Quartier fils.

**Täuschende Ähnlichkeit von Marken.** 1. Die Wortmarken « Gênes » und « Génie » für Uhren unterscheiden sich nicht genügend von einander. 2. In besonderem Masse ist einzig auf Wortklang und Wortbild abzustellen, wo als Abnehmer hauptsächlich Analphabeten in Betracht kommen.

A. — Die klägerische Firma Quartier fils, die eine Uhrenfabrik in Les Brenets betreibt, hat unterm 29. Oktober und 15. November 1918 u. a. die Marke Nr. 42,805 mit dem Wort « Génie » eintragen lassen. Seit Jahren vertreibt die Klägerin mit dieser Marke versehene, billige Taschenuhren in Ägypten in den untern Bevölkerungsschichten, namentlich in bürgerlichen Kreisen, durch in Kairo wohnende Konsignatäre. Die speziell für Ägypten bestimmten Uhren tragen unter dem Wort « Génie », das auf dem Zifferblatt unter Ziffer XII in schwarzen Antiquabuchstaben angebracht ist, das Bild einer Glocke, in roter Ausstattung, und eine arabische Aufschrift in schwarz, die das Wort « Génie » lautlich wiedergibt.

Mit Zuschrift vom 16. November 1921 wurde die Klägerin von ihrem Verkaufskommissionär Simon Jaques in Kairo benachrichtigt, dass ein gewisser Ruber Zelnick daselbst ähnliche Uhren vertreibe, die mit der (von ihm in Ägypten eingetragenen) Marke « Gênes » und « Genève » ausgerüstet seien. Es stellte sich heraus, dass diese Uhren aus der Fabrik des Beklagten Christian in Hölstein stammten, der sie auf Verlangen Zelnicks herge-