

V. Erfindungspatente. — Brevets d'invention.

38. Arrêt du 2 mai 1908 dans la cause

*Barraud, dem. princ. et déf. reconv., rec. p. v. de j., contre
Falconnier et consort,
déf. princ. et dem. reconv., rec. princ.*

L. brev. inv. Art. 10 ch. 4: Insuffisance de l'exposé de l'invention. — Art. 13 litt. b (prétendue insuffisance de la photographie déposée par les inventeurs à titre permanent). Compétence des tribunaux. **Contrefaçon.** Possibilité de la destruction des objets de contrefaçon. Responsabilité pour la contrefaçon. Art. 24 ch. 4. L. brev.: **Utilisation illicite**, ch. 2 et 3 *ibid.* — Responsabilité solidaire des auteurs communs d'une contrefaçon. — Etendue du dommage. Publication.

A. — Le 18 janvier 1898, William Barraud, de la maison Curchod, Barraud & C^{ie}, propriétaire des briqueteries et tuileries mécaniques de Bussigny et d'Eclépens (Vaud), a obtenu la délivrance du brevet suisse n° 15,984 pour une invention intitulée « appareil découpeur, pour machines à fabriquer les tuiles ». Le 8 juillet 1898, Barraud a obtenu en Allemagne, pour la même invention, le brevet n° 104,754. Barraud a dès lors exploité son invention, soit en vendant des machines à fabriquer les tuiles, construites selon son système, c'est-à-dire munies de l'appareil découpeur breveté, soit en accordant des licences d'exploitation à des fabricants ou à des tiers dans les pays ou contrées où la maison Curchod, Barraud & C^{ie} n'entraît pas en lutte avec la concurrence. Les fabriques de Bussigny et d'Eclépens utilisaient elles-mêmes, naturellement, des machines du système Barraud.

B. — Ayant eu des raisons d'admettre que Charles-Louis Falconnier, maître tuilier, à Lonay (près Morges), possédait et utilisait une machine que lui aurait construite le mécanicien Jean-Henri dit Conrad Alder, à Morges, avec le concours d'un nommé Jean Kilchenmann, sur le modèle ou en

contrefaçon de celle faisant l'objet du brevet n° 15,984, Barraud porta, le 25 juin 1902, plainte pénale pour contrevention aux art. 24 et 25 de la loi fédérale sur les brevets d'invention contre Falconnier, Alder et Kilchenmann. Au cours de l'enquête, deux machines furent séquestrées dans l'usine de Falconnier. Toutefois, par arrêt du 26 décembre 1902, le Juge d'instruction du canton de Vaud, considérant « que, si l'enquête avait relevé certains indices de dol, ces indices n'étaient cependant pas suffisants pour justifier un renvoi au pénal », prononça qu'il n'y avait pas lieu à suivre aux poursuites pénales qui avait été engagées contre les trois prévenus. Cet arrêt de non lieu, sur recours de Barraud, fut confirmé par arrêt du Tribunal d'accusation du canton de Vaud, du 26 janvier 1903, réservant cependant au plaignant la faculté de requérir, éventuellement, la reprise de l'enquête pénale. Sur le recours interjeté par Barraud contre ce dernier arrêt, la Cour de cassation pénale fédérale, par arrêt du 29 juin 1903 (JTrib 1903, p. 628 et suiv.), refusa d'entrer en matière.

C. — Par exploits du 25 juillet 1903, suivis du dépôt de la demande le 31 août 1903, Barraud a formé contre Falconnier et Alder devant la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois une action concluant « à ce qu'il soit prononcé :

- » 1. que les deux machines commandées par Charles Falconnier, tuilier, à Lonay, et fabriquées par Conrad Alder, mécanicien, à Morges, séquestrées par le Juge d'instruction du canton de Vaud et décrites dans le rapport de l'expert, M. le Prof. W. Grenier, ingénieur, constituent une contrefaçon du brevet n° 15,984, propriété du demandeur ;
- » 2. que les dites machines doivent être détruites ;
- » 3. que Charles Falconnier et Conrad Alder sont ses débiteurs solidaires et doivent lui faire immédiat paiement de la somme de 4000 fr., avec intérêts au 5 % dès le 25 juin 1902 ;
- » 4. que l'arrêt à intervenir doit être publié, aux frais de Charles Falconnier et de Conrad Alder, solidairement,

- » dans quatre journaux, deux de la Suisse allemande et deux de la Suisse française, dont le *Schweizerische Tonwaren-Industrie* (*Journal officiel de la Société suisse des tuiliers*)
- » deux fois dans chaque journal, chaque insertion ne pouvant pas dépasser 200 fr. »

D. — Les défendeurs Falconnier et Alder ont, au courant du procès, déposé leurs réponses définitives, concluant : celle de Falconnier, à ce qu'il plût à la Cour :

- « 1. le libérer des fins de la demande de Barraud ;
- » 2. reconventionnellement prononcer :
 - » a) que le brevet de W. Barraud, n° 15,984, est nul et ne peut déployer aucun effet, pour les motifs invoqués dans la présente procédure ;
 - » b) que W. Barraud est son débiteur et doit lui faire immédiat paiement de la somme de 30,000 fr. à titre d'indemnité pour le dommage que ses procédés abusifs lui ont causé ;
 - » subsidiairement, dire « que, nonobstant le maintien du brevet et du séquestre et la constatation de l'existence d'une contrefaçon, W. Barraud doit lui payer une indemnité réduite, s'il y a lieu, d'après l'appréciation des juges, pour privation de la jouissance de sa seconde machine, dite n° 2, celle-ci étant déclarée non contrefaite, et, d'une manière générale, pour le préjudice qu'il a subi du fait des procédés abusifs du demandeur, pour autant qu'ils ont été dirigés abusivement contre lui ; »

celle de Alder, à ce qu'il plût à la Cour :

- « I. principalement :
 - » rejeter la demande « tant exceptionnellement qu'au fond ;
 - » II. reconventionnellement, prononcer :
 - » 1. que le brevet n° 15,984 pris par Barraud est nul ;
 - » 2. que W. Barraud est débiteur de C. Alder de 1000 francs à titre de dommages-intérêts, sous modération de justice ;
 - » III. subsidiairement, et dans l'éventualité où des dommages-intérêts viendraient à être admis en faveur de Barraud, dire :

- » qu'ensuite de la compensation qu'il oppose (Réponse, droit VI, A.), et de celle opposée par Falconnier (droit VI, B.), C. Alder est libéré jusqu'à due concurrence ;

» IV. très subsidiairement, et dans la mesure où des conclusions en dommages-intérêts viendraient à être admises, dire :

- » que l'exécution de ces conclusions, soit du dispositif y relatif, est subordonnée à la condition du retour de C. Alder à meilleure fortune. »

E. — Par jugement du 29 janvier 1908, la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois a prononcé :

« I. Les conclusions 1 et 2 de la demande sont admises.
» II. La conclusion 3 est admise jusqu'à concurrence de la somme de 2500 fr., avec intérêts à 5 % dès le 25 juin 1902.

» III. La conclusion 4 est admise en ce sens que les conclusions de la demande et le dispositif du présent jugement seront publiés aux frais de Charles Falconnier et de Conrad Alder, solidairement, dans deux journaux, — un de la Suisse allemande et un de la Suisse française, — dont le *Schweizerische Tonwaren-Industrie* (*Journal officiel de la Société suisse des tuiliers*) deux fois dans chaque journal, chaque insertion ne pouvant pas dépasser 50 fr.

» IV. Les conclusions tant libératoires que reconventionnelles des deux défendeurs sont repoussés, la Cour n'entrant toutefois pas en matière sur la conclusion très subsidiaire (chiffre 4) prise par Alder en réponse. »

F. — C'est contre ce jugement que les trois parties ont, en temps utile, déclaré recourir en réforme auprès du Tribunal fédéral, Falconnier et Alder chacun par la voie du recours principal, Barraud par la voie du recours en jonction. — Falconnier et Alder reprennent tous deux respectivement les conclusions de leurs réponses, Falconnier en précisant sa conclusion sous chiffre 3 pour la faire tendre au paiement d'une somme de 6000 fr., Alder en demandant subsidiairement la réduction de l'indemnité accordée à Barraud et,

en tout état de cause, la modification du jugement cantonal en ce qui concerne la publication de ce dernier, Barraud devant être complètement débouté de ses conclusions sur ce point. — Barraud conclut à la réforme du jugement cantonal sur un seul chef, savoir sur celui faisant l'objet du chiffre 2 du dispositif; il reprend sur ce point la conclusion sous chiffre 3 de sa demande, soutenant, en d'autres termes, avoir droit à une indemnité non pas de 2500 fr. seulement, mais bien de 4000 fr.

G. — Dans les plaidoiries de ce jour, chaque partie a déclaré persister en ses conclusions respectives et les a développées.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — (Dans ce considérant le Tribunal fédéral constate, que le moyen des défendeurs basé sur l'art. 10 ch. 1 L. brev. inv. est absolument dépourvu de tout fondement.)

2. — En second lieu, les défendeurs ont soutenu et soutiennent encore que le brevet Barraud doit être déclaré nul et de nul effet parce que l'exposé (description et dessins) de l'invention, déposé avec la demande de brevet, ne serait pas suffisant pour permettre l'exécution de l'invention par un homme du métier (art. 10 chiff. 4 de la loi).

Suivant le rapport d'expertise Ritter et Tzaut (p. 15/16), « le brevet Barraud a pour objet un appareil découpeur destiné à être combiné avec une presse à filière pour fabriquer les tuiles et disposé de manière à découper les tuiles au fur et à mesure de leur formation, à la sortie de la filière. Cet appareil consiste en deux fils coupeurs verticaux, placés de part et d'autre de la bande d'argile sortant de la filière, et dont chacun est porté par une fourche guidée par un levier ayant une projection engagée dans une rainure profilée du cylindre qui lamine la bande d'argile à sa sortie de la filière, la dite fourche étant articulée à un contre-levier articulé à un point fixe. »

Les revendications du brevet Barraud ont, elles, la teneur ci-après :

« 1° Un appareil découpeur, pour machines à fabriquer

- » les tuiles, caractérisé par la combinaison du cylindre lamineur *C*, pourvu de rainures *RR* de forme appropriée, avec
- » un levier *L* guidant la fourche *F* portant le fil coupeur *a*,
- » ledit levier *L* ayant une projection engagée dans les dites rainures ;
- » 2° Un appareil découpeur tel que revendiqué sous
- » chiffre 1, construit en substance comme décrit ci-dessus et
- » représenté au dessin ci-annexé. »

Or, prétend en particulier le défendeur Falconnier, l'exposé du brevet Barraud est insuffisant en ce sens que, tandis que l'invention faisant l'objet de ce brevet comporte deux leviers, deux fourches et deux fils coupeurs, la première revendication n'est pas formulée correctement puisqu'elle ne fait mention que d'un seul levier, d'une seule fourche et d'un seul fil coupeur.

Il est vrai que les premiers experts, Ritter et Tzaut, comme aussi les seconds, Rochat et Bonna, admettent que la rédaction de la première revendication du brevet Barraud est quelque peu défectueuse pour la raison qu'indique le défendeur Falconnier. L'ingénieur Imer-Schneider, à Genève, qui a présenté pour Barraud la demande ayant abouti à la délivrance du brevet n° 15,984 et qui a rédigé l'exposé joint à cette demande, s'attache, au contraire, dans la consultation qu'il a adressée au conseil du demandeur Barraud, à justifier la forme qu'il a donnée à la revendication sous chiff. 1 de son exposé; selon ses déclarations, ce serait intentionnellement qu'il aurait usé du singulier en parlant, dans la revendication n° 1 de l'exposé de l'invention Barraud, des leviers, fourches ou fils coupeurs constituant, par leur combinaison, cette invention, afin d'assurer à Barraud la protection de celle-ci même à l'égard des contrefacteurs qui, pour atteindre le même but que lui, soit le découpage automatique des tuiles par un ou des fils coupeurs agissant latéralement dans la bande d'argile expulsée de la filière, seraient tentés de n'avoir recours qu'à un appareil réduit à sa plus extrême simplicité, c'est-à-dire constitué par un seul levier, une seule fourche, une seule projection et un seul fil coupeur; selon les mêmes

déclarations de l'ingénieur Imer-Schneider, le dispositif double et symétrique rentrerait, en revanche, sous la revendication n° 2 du brevet.

Il importe peu de trancher cette controverse en l'espèce, car, dans l'un et l'autre cas, le moyen des défendeurs doit être écarté. Si, en effet, les deux revendications du brevet Barraud ont été formulées à dessein de la sorte, de manière à ce que la première vise tout appareil découpeur comprenant un fil coupeur porté par une fourche guidée par un levier engagé par une projection ou un galet dans une rainure ménagée sur l'un des bords du cylindre lamineur, et à ce que la seconde vise le même appareil ou la même combinaison double ou symétrique, il est clair qu'il ne saurait plus être question de rédaction défectueuse de ces revendications. Si, au contraire, il faut admettre, avec les experts, que c'est à tort que la revendication n° 1 ne parle que d'un seul levier, d'une seule fourche et d'un seul fil coupeur, alors il faut reconnaître aussi avec eux, que ce défaut de rédaction ne saurait avoir aucune espèce d'importance, tout l'exposé de l'invention et les dessins qui l'accompagnent, montrant que, dans la machine plus spécialement décrite par l'inventeur, il s'agit d'un appareil découpeur symétrique comportant un double levier, une double fourche et un double fil coupeur.

3. — En troisième lieu, les défendeurs prétendent que la photographie que le demandeur a déposée au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, à titre permanent, en vertu de l'art. 13 litt. b du règlement d'exécution de la loi fédérale sur les brevets d'invention, du 10 novembre 1896, pour faire la preuve de l'existence d'un modèle de son invention, ne représente pas cette dernière « d'une manière précise et complète », ainsi que le veut le susdit article 13 litt. b.

A cette exception, le demandeur a opposé une contre-exception consistant à dire, en résumé, que cette question de la preuve de l'existence d'un modèle est une question de nature administrative dont l'examen ne saurait ressortir aux tribunaux.

Sous l'empire de la loi du 29 juin 1888 (art. 1, 10 chiff. 4, 14 chiff. 3 et 15), il ne pouvait être délivré de brevet définitif pour une invention qu'à la condition que celle-ci fût, en particulier, représentée par un modèle. Faute de pouvoir fournir la preuve de l'existence d'un modèle, l'inventeur ne pouvait obtenir (art. 16) qu'un brevet provisoire qui, s'il ne pouvait être converti dans les trois ans en un brevet définitif par la production d'un modèle ou de la preuve de l'existence d'un modèle, tombait en déchéance ipso facto.

L'art. 10 chiff. 4 de la loi prévoit que, « si l'exposé (descriptif et dessins) de l'invention, déposé avec la demande, ... ne correspond pas au modèle (art. 14 chiff. 3) », le brevet doit être déclaré nul et de nul effet. L'art. 14 chiff. 3 de la loi, auquel renvoie l'art. 10 chiff. 4, exige qu'à la demande de brevet soit jointe, en particulier, « la preuve » qu'il existe un modèle de l'objet inventé, ou que cet objet lui-même existe », à défaut de quoi il ne peut être délivré qu'un brevet provisoire avec les effets et sous les conditions indiquées à l'art. 16.

L'art. 15 dispose, à son al. 1, que « le Conseil fédéral » pourra déclarer le dépôt de modèles obligatoire en ce qui concerne certaines catégories d'inventions », et à son al. 2, qu'« un règlement du Conseil fédéral déterminera les » détails d'exécution du présent article et de l'article précédent, et précisera en particulier la nature de la preuve exigée à l'art. 14 chiff. 3. »

Dans un premier règlement d'exécution, du 12 octobre 1888, le Conseil fédéral renvoyait encore (à l'art. 9), la détermination de la nature de la preuve de l'existence d'un modèle à un arrêté spécial. Cet arrêté, du 26 octobre 1888, ne prévoyait, en son article 1^{er}, que deux modes de preuve, consistant, l'un, dans la remise au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle des modèles dont le dépôt permanent était déclaré obligatoire, — l'autre, dans la présentation, pour un temps seulement, des modèles dont le dépôt permanent n'était pas obligatoire, ou dans la présentation d'une reproduction photographique des dits modèles, en vue de la con-

frontation officielle de ces modèles ou de leurs reproductions photographiques avec l'exposé de l'invention (description et dessins).

Dans un second règlement d'exécution, du 21 juillet 1893, abrogeant le premier, ainsi que l'arrêté du 26 octobre 1888, le Conseil fédéral a admis, à l'art. 13, trois modes de preuves différents :

le premier, nécessaire dans tous les cas où il s'agissait de modèles dont le dépôt permanent était obligatoire, consistait naturellement dans le dépôt même, à titre permanent, du modèle (art. 13 litt. a); les second et troisième étaient, dans tous les autres cas, au choix de l'inventeur, et consistaient, l'un, dans le dépôt permanent de photographies représentant d'une manière précise et complète l'invention (art. 13 litt. b), l'autre, dans la présentation, pour un temps, en vue de leur confrontation par le Bureau fédéral « avec » la spécification de l'invention qui accompagne la demande » de brevet », du modèle lui-même ou d'une photographie suffisante de celui-ci (art. 13 litt. c). Le dit art. 13, in fine, prescrivait que les moyens de preuve mentionnés sous a et b seraient tenus par le bureau à la disposition des tribunaux.

Dans le troisième règlement d'exécution du 10 novembre 1896, applicable au moment où Barraud a présenté sa demande de brevet (le 18 janvier 1898), l'on retrouve sous le même numéro d'ordre identiquement les mêmes dispositions que celles faisant l'objet de l'art. 13 du règlement précédent, du 21 juillet 1893.

La question qui se pose maintenant, est celle de savoir si, à l'égard d'un modèle d'invention dont la preuve est fournie par l'inventeur par le dépôt permanent d'une photographie, les tribunaux sont, oui ou non, compétents pour rechercher si, par le dépôt de cette photographie, l'inventeur a suffisamment satisfait aux exigences de la loi ou du règlement pour que la validité de son brevet ne puisse pas lui être contestée.

A cet égard, il importe de faire une première constatation, c'est qu'en ce qui concerne les modèles dont le dépôt per-

manent était obligatoire (art. 13 litt. a et 14 du règlement), de même qu'en ce qui concerne les modèles dont le dépôt permanent n'était pas obligatoire et dont la preuve de l'existence était fournie par le moyen de photographies déposées à titre permanent (art. 13 litt. b) le Bureau fédéral de la propriété intellectuelle ne procédait ni ne faisait procéder à aucune confrontation comme celle qui était prévue à l'art. 13 litt. c pour les modèles qui n'étaient présentés au bureau, en originaux ou en photographies, que pour un temps, pour être retirés aussitôt après examen. Pour les modèles et photographies prévus à l'art. 13 litt. a et b, le règlement du 10 novembre 1896, comme déjà celui du 21 juillet 1893, n'imposait donc aucunement au Bureau fédéral l'obligation d'examiner s'il y avait concordance entre le modèle ou la photographie déposée, d'une part, et l'exposé de l'invention (description et dessins), d'autre part.

D'un autre côté, la loi, en son art. 10 chiff. 4 prévoit comme un cas de nullité du brevet celui dans lequel « l'exposé de l'invention ne correspond pas au modèle » et le même art. 10, en son alinéa 2, remet la connaissance de ce cas de nullité (comme de tous autres) au tribunaux. Il faut donc bien que les tribunaux puissent examiner, eux, s'il y a concordance entre l'exposé de l'invention et le modèle dont, aux termes de l'art. 14 chiff. 3 de la loi, l'inventeur doit établir l'existence au moment même de la demande de brevet (définitif).

Dans les cas prévus à l'art. 13 litt. a et b du règlement du 10 novembre 1896, il ne pouvait ni ne peut survenir aucun conflit de compétence entre les tribunaux et le Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, puisque celui-ci n'a pas à examiner, lui, dans ces cas, cette question de concordance et que, par conséquent, les tribunaux sont seuls à en connaître. En revanche, dans le cas prévu à l'art. 13 litt. c du règlement, il pourrait éventuellement survenir un conflit entre les tribunaux et le Bureau fédéral de la propriété intellectuelle relativement à l'examen de cette question de concordance placée par la loi (art. 10 chiff. 4 et al. 2) dans la compétence

des premiers, et par le règlement (art. 13 litt. c) dans la compétence du second, mais, comme ce cas ne se rencontre pas en l'espèce, il n'y a pas lieu de rechercher quelle en devrait être la solution.

Des considérations qui précèdent, il résulte que la question que soulève l'exception tirée par les défendeurs d'une prétendue insuffisance de la photographie déposée par le demandeur à titre permanent comme preuve de l'existence d'un modèle de son invention lors de sa demande de brevet, se résume, en définitive, au regard de l'art. 10 chiff. 4 de la loi, à savoir si, entre l'exposé d'invention (description et dessins) et le modèle de l'existence duquel témoigne la photographie déposée, il y a, oui ou non, *concordance*. Or, la réponse à cette question ne saurait être douteuse; l'affirmative découle de la simple confrontation de la photographie avec l'exposé de l'invention, la confrontation étant le seul moyen permettant de résoudre toute question de concordance. Il peut suffire, d'ailleurs, à ce sujet, de se référer au rapport des experts Rochat et Bonna sur les allégués Falconnier nos 110 à 115, et Alder nos 120 à 122.

4. — C'est ainsi à bon droit que l'instance cantonale a successivement rejeté les diverses exceptions que les défendeurs avaient opposées à la validité du brevet du demandeur. Ce qu'il faut, en conséquence, rechercher maintenant, c'est si vraiment il y a, ainsi que le soutient le demandeur, contrefaçon de l'objet de son invention dans les deux machines qui ont été séquestrées chez Falconnier au cours de l'enquête pénale. La solution de cette question ne saurait, elle non plus, faire de difficultés. Pour la machine n° 1 (c'est-à-dire pour celle qui a été séquestrée la première, soit le 30 juin 1902), l'expert intervenu dans l'enquête pénale, le Prof. W. Grenier, ingénieur, à Lausanne (rapport du 18/24 novembre 1902), — les premiers experts appelés dans le procès civil, les ingénieurs Ritter et Tzaut (rapport du 11/15 avril 1905), — les seconds experts, les professeurs Rochat et Bonna (rapport du 15/17 août 1907), — et même les conseils techniques des défendeurs, les agents de brevets von Waldkirch, avocat, et

Federer, ingénieur, à Berne (consultations des 18 décembre 1902 et 6 juin 1905), admettent tous unanimement l'existence de la contrefaçon; la machine séquestrée renferme tous les éléments caractéristiques dont la combinaison fait l'objet des revendications 1 et 2 du brevet Barraud. Pour la machine n° 2 (soit pour celle qui a été séquestrée le 4 octobre 1902), les experts admettent aussi, tous les cinq, que la contrefaçon ne saurait être contestée; la machine tombe sinon sous le coup de la revendication 2 du brevet Barraud (ensuite de l'absence de contre-leviers), du moins et en tout cas sous le coup de la revendication 1, ce qui, évidemment, suffit pour qu'il y ait contrefaçon. Les conseils techniques des défendeurs et ces derniers eux-mêmes, à leur suite, ont contesté cependant qu'il puisse être ici question de contrefaçon parce que, tandis que, dans la machine Barraud, la fourche portant le fil coupeur, serait articulée à un levier, dans la machine n° 2, les fonctions de fourche et de levier sont remplies par une seule et même pièce. Mais les experts ont fait remarquer que la revendication n° 1 du brevet Barraud ne disait nullement que, dans l'appareil breveté, la fourche devait être *articulée* au levier, — et qu'elle se servait, au contraire, de ces termes « un levier L *guidant* la fourche F », qui permettraient de faire rentrer dans cette revendication même une fourche portée par un levier autrement que par le moyen d'une articulation, ou un levier se continuant par une fourche, soit une fourche et un levier venus d'une seule pièce.

Il est clair qu'en se ralliant sur cette question de fait aux conclusions des experts Ritter, Tzaut, Rochat et Bonna plutôt qu'à celles présentées par les conseils techniques des défendeurs l'instance cantonale n'a pu se livrer à des constatations de faits dont on pourrait dire qu'elles seraient en contradiction avec les pièces du dossier ou qu'elles reposeraient sur une appréciation des preuves contraire aux dispositions légales fédérales (art. 81 OJF).

Dans ces conditions, le Tribunal fédéral est lié par les constatations de faits de l'instance cantonale sur ce point, et il demeure donc que l'une et l'autre machine, séquestrées

chez Falconnier les 30 juin et 4 octobre 1902, constituent, comme le dit l'instance cantonale à la suite des experts, des contrefaçons nettement caractérisées de l'invention Barraud faisant l'objet du brevet n° 15,984, la machine n° 1 tombant sous le coup des revendications 1 et 2, la machine n° 2 sous le coup de la seule revendication 1 du susdit brevet.

La conclusion n° 1 de la demande, tendant à la reconnaissance de ce fait de contrefaçon, doit donc être déclarée fondée, ainsi que l'instance cantonale l'a reconnu (voir arrêt du Tribunal fédéral, du 5 juin 1903, en la cause Mees et Nees c. Fietz et Leuthold, RO II 29 n° 42 consid. 2 p. 355).

5. — Bien que, par rapport aux *objets contrefaits*, et par opposition aux instruments et ustensiles servant à la production de ces objets, la loi (en son art. 28) ne parle expressément que de *confiscation* et omet de prévoir la possibilité d'une *destruction*, le Tribunal fédéral a déjà reconnu (arrêt du 5 mars 1897, Grozs-Léziat c. Dupuis frères, 23 n° 47 consid. 6 p. 335), que cette lacune dans le *texte* de la loi ne devait nullement être interprétée en ce sens que seule la confiscation serait admissible tandis que la destruction serait exclue, qu'au contraire c'était la destruction qui apparaissait comme la conséquence légalement et logiquement nécessaire du fait de la contrefaçon, la confiscation n'étant, elle, qu'une mesure exceptionnelle que le juge peut ordonner lorsque les circonstances le justifient spécialement.

En l'espèce, rien ne justifie la confiscation plutôt que la destruction. La confiscation n'a d'ailleurs pas même été demandée ni par l'une ni par l'autre des parties.

Conséquemment c'est à bon droit aussi que l'instance cantonale a adjugé au demandeur Barraud la seconde de ses conclusions et ordonné ainsi la destruction des deux machines séquestrées au cours de l'enquête pénale.

6. — Quant à la question de savoir si, et dans quelle mesure, la conclusion n° 3 de la demande de Barraud doit être déclarée fondée à l'égard de l'un et l'autre défendeur, pour la résoudre, il est nécessaire de rappeler tout d'abord les faits de la cause pour rechercher ensuite quels sont les

actes des deux défendeurs, capables d'entraîner leur responsabilité.

L'instance cantonale a constaté, en fait, d'une manière qui lie le Tribunal fédéral (art. 81 OJF), que Falconnier a commandé les deux machines à fabriquer les tuiles, avec découpeurs automatiques, qui font l'objet de ce procès, en février 1901, à la société en nom collectif Cousin et Alder, à Morges, dont Alder était l'un des deux chefs. Or, dans une plainte qu'il avait lui-même portée contre Barraud ou ses gens le 1^{er} juillet 1902, pour violation de domicile, plainte qui ne put avoir d'autres suites, les faits à sa base n'ayant aucunement pu être établis, Falconnier avoue qu'au moment de sa commande de ces deux machines il avait connaissance, sinon du contenu, du moins de l'existence du brevet Barraud, et il soutient avoir « seulement donné au fabricant quelques » indications en vue d'éviter qu'il ne lui fournit une machine » pareille à celle pour laquelle la fabrique de Bussigny (lisez : » Barraud) a pris un brevet d'invention ». Dans son interrogatoire, la veille, soit le 30 juin 1902, Falconnier avait, d'ailleurs, déjà reconnu que, soit au moment même de la commande des deux machines, soit ultérieurement, durant la construction de celles-ci, il savait « que la briqueterie » Barraud avait fait breveter, dès 1898, une découpeuse », et Falconnier ajoute (question n° 17) qu'il avait aussi « re- » commandé à plusieurs reprises à Alder de ne pas l'imiter ».

Les deux machines furent mises alors en chantier par la société Cousin et Alder. Mais celle-ci fut déclarée en faillite le 10 avril 1901. Le 15 du même mois déjà, le Préposé aux faillites du district de Morges décidait, sur le conseil d'un expert, l'ingénieur Duvillard, à Lausanne, de continuer pour le compte de la masse divers travaux en cours, notamment ceux entrepris pour Falconnier. Le 26 avril 1901, le Préposé conclut avec l'un des ouvriers de la faillie, Jacob Dunki, une convention par laquelle celui-ci s'engageait à terminer pour le compte de la masse, et pour le prix de 300 fr., les deux machines à livrer à Falconnier ; la convention stipule d'ailleurs que « les travaux seront exécutés sous la direction et sur-

veillance de C. Alder ». Ainsi que cela résulte d'une annotation faite par le Préposé dans les protocoles de la faillite (à la date du 25 juillet 1901), Dunki quitta les ateliers de la masse le 16 juillet 1901 ; le journal de la faillite permet de constater que le dernier paiement qui a été effectué par la masse à Dunki a eu lieu, pour solde, le 4 juin 1901 (et comprenait une somme de 138 fr. 60 « pour salaire »). — Alder, de son côté, était également demeuré au service ou à la disposition de la masse pour le compte de laquelle il travaillait en échange d'un subside ou d'un salaire de 350 fr. par mois. Le journal de la faillite permet aussi de constater que Alder a été ainsi employé au service de la masse jusqu'au 19 août 1901. Des protocoles de la Commission de surveillance désignée par les créanciers de la faillie en vertu de l'art. 237 al. 3 LP (voir celui du 7 février 1902), il appert que Falconnier aurait dû payer à la masse pour prix des deux machines dont s'agit, si elles avaient été livrées en bon état et fonctionnant convenablement, la somme de 2500 fr., mais que ces machines, par suite de diverses défectuosités, n'étaient réellement pas acceptables, et que le Préposé fut, en conséquence, autorisé à transiger pour le compte de la masse avec Falconnier pour la somme de 1000 fr. Cette transaction fut effectivement conclue le 10 février 1902 ; Falconnier déclarait accepter, telles qu'elles avaient été livrées, les deux machines, et s'engageait à payer, pour solde, la somme de 1000 fr. (qui fut aussi effectivement payée dans la suite).

Cependant, après avoir quitté le service de la masse ou avoir cessé d'être à la disposition de celle-ci, soit après le 19 août 1901, Alder rouvrit, il est vrai, sous le nom de sa femme, Catherine née Widmer, un atelier de serrurerie où il ne tarda pas à reprendre comme ouvrier Jacob Dunki. Alder accepta alors de recevoir de Falconnier, pour les terminer ou les modifier et les transformer jusqu'à ce qu'elles marchassent convenablement, les deux machines que lui avait livrées la masse Cousin et Alder. Dans une facture remise par « C. Alder-Widmer » à Falconnier le 13 juin 1902, et

portant en tête ces mots « travaux faits depuis le mois d'octobre 1901 à ce jour », figure, entre autres postes, le suivant : « fait un nouveau mouvement d'appareil à fabriquer les » tuiles automatiquement, système Alder, avec presse pour » la fabrication des coquilles, en gypse, essai, etc. — 800 fr. ». Les carnets d'ouvrier de Dunki (au dossier d'un second procès, Kilchenmann c. Barraud, joint à celui du présent litige), démontrent bien d'ailleurs que cet ouvrier, à savoir Dunki, a travaillé de nombreuses journées, dès le commencement d'octobre jusqu'au 13 novembre 1901, à terminer ou à transformer les machines Falconnier en vue de les amener à marcher normalement. Mais ses efforts, évidemment combinés avec ceux de Alder, — son patron, tout au moins en fait, — ne durèrent pas, cette fois encore, aboutir au résultat désiré, car, vers la fin de février 1902, les deux machines, ou, en tout cas, l'une d'entre elles, celle dite n° 1, étaient de nouveau dans l'atelier de Alder (ou de sa femme), attendant toujours une mise en état qui leur permit de fonctionner convenablement. Dunki y avait, derechef, travaillé les 22 et 24 février 1902.

Le 27 février 1902, se présente alors à Alder, cherchant une place, le nommé Jean Kilchenmann, mécanicien, qui, pendant deux ans, du 12 octobre 1899 au 17 octobre 1901, avait été au service de Barraud et avait, tant dans les ateliers de celui-ci qu'au dehors, mais toujours pour le compte de Barraud, fabriqué, durant cette période, huit ou neuf appareils faisant l'objet du brevet n° 15,984. Alder n'hésite pas à prendre cet ouvrier à son service (voir sa lettre du 28 février 1902), et Kilchenmann entre chez Alder dès le 3 mars 1902. Le même jour, Kilchenmann travaille durant 10 heures à la machine Falconnier (n° 1) ; le lendemain, durant 5 heures ; le 6, durant 5 heures également ; enfin, le 7, durant 10 heures. Puis, ce fut au tour de Dunki à reprendre les travaux relatifs à cette machine à partir du 25 avril 1902, les 25, 26, 28, 29 et 30 dit, puis du 6 au 16 mai sans aucune interruption, et enfin les 23, 24, 25, 27, 28 et 29 mai.

Il est à remarquer encore que, pendant les mois de mars,

avril et mai 1902, Alder n'avait, à son atelier (ou à celui de sa femme), en dehors de lui-même, de son fils, de Dunki et de Kilchenmann, qu'un seul ouvrier, le nommé Stutzli (rapport Ritter et Tzaut, dans le procès Kilchenmann c. Barraud, sur l'allégué Barraud n° 34).

Il est également à noter qu'à l'époque même où Falconnier venait de donner ou se disposait à donner à Alder ou à Cousin et Alder la commande de ces deux machines, l'un de ses amis (voir la lettre de celui-ci du 4 décembre 1902, dossier n° 14, 4), le sieur Isaac Bernard, à Mollens, soit le père de son contre-maître, Louis Bernard, écrivait, le 15 février 1901, à la maison Ritter et Koller, à Emmishofen et à Constance, laquelle avait une licence pour l'exploitation du brevet Barraud, une lettre, de manière à obtenir, le lendemain, de cette maison l'envoi de son catalogue où figurait, entre autres choses, le dessin du coupeur automatique de Barraud (voir dossier 11 et 10, 3 et 6).

Des constatations de faits de l'instance cantonale, de nature à lier le Tribunal fédéral, il résulte que le prénommé Louis Bernard, contre-maître de Falconnier, était parvenu à s'introduire, — dans le courant de l'été 1901 (soit sans doute après que la masse Cousin et Alder eut cessé d'avoir à son service ou à sa disposition Dunki et Alder et eut livré ou cherché à livrer à Falconnier ses deux machines), — dans l'usine Curchod, Barraud et C^{ie}, à Bussigny, où il put voir fonctionner l'une des machines de Barraud. L'instance cantonale admet comme établi par les témoignages recueillis par elle, que, après sa visite à Bussigny, Louis Bernard fournit à son patron Falconnier « des renseignements sur la filière des machines Barraud ».

Enfin, à la date du 1^{er} novembre 1901, le même Bernard encore au service de Falconnier, écrit à la maison Rieter et Koller ce qui suit : « Ayant entendu parler de vos coupeurs » automatiques à tuiles, je vous prierai de m'envoyer votre » catalogue et vous prierai de me rendre un compte exact » de vos coupeurs, et le prix. » Le 5 novembre 1901, la maison Rieter et Koller répondit à Bernard qu'elle ne fabri-

quait de découpeuses automatiques que pour la Suisse allemande, et qu'il devait, étant, lui, domicilié dans la Suisse romande, s'adresser à Barraud.

7. — Au regard de ces faits, il est, en première ligne, évident que c'est Alder qui, matériellement, a contrefait, en construisant les deux machines de Falconnier, l'objet de l'invention de Barraud. C'est à lui, comme l'un des chefs de la société en nom collectif Cousin et Alder, que la commande a été donnée ; et c'est lui qui, jusqu'au moment de la faillite de cette société, s'est plus spécialement occupé de ces machines ; ainsi c'est à lui personnellement que Falconnier dit avoir, à plusieurs reprises, adressé ses recommandations ; et c'est lui encore qui présenta à Falconnier les plans sur la base desquels les machines furent construites au début (enquête pénale, interrogatoire Falconnier nos 15 et 17). Durant la faillite de la société, ou plus exactement à partir de cette faillite ou de la convention conclue par la masse avec l'ouvrier Dunki le 26 avril 1901 jusqu'au départ de cet ouvrier, c'est sous sa surveillance et sous sa direction, à lui, Alder, que les travaux s'exécutèrent (clause IV de dite convention). Une fois les machines livrées par la masse à Falconnier, c'est encore lui, Alder, qui les reprend et les fait transformer dès les premiers jours d'octobre 1901 par l'ouvrier Dunki ; c'est lui enfin qui, le 28 février 1902, engage Kilchenmann et fait travailler celui-ci en même temps que Dunki aux transformations et au parachèvement des machines. Et il n'ignorait pas que Barraud était au bénéfice d'un brevet pour une machine de ce genre, puisque Falconnier le lui avait dit déjà lors de la commande, en février 1901, et que Kilchenmann le lui avait confirmé dès leur premier entretien, le 27 février 1902. Les actes de Alder tombent donc, incontestablement, sous le coup de l'art. 24 chif. 1, 1^{re} partie de la loi du 29 juin 1888.

A cet égard, il est inutile de rechercher si, ces actes, Alder les a commis oui ou non dolosivement, la simple faute, imprudence ou négligence, suffisant pour engager la responsabilité civile de son auteur (art. 25 al. 3 leg. cit.). Or, prévenu de l'existence du brevet Barraud pour une machine réalisant

déjà le but que Falconnier lui demandait d'atteindre avec les deux machines dont celui-ci lui donnait la commande, Alder aurait à tout le moins dû se renseigner sur la nature du brevet Barraud, soit en s'en procurant un exemplaire auprès du Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, soit de toute autre manière, de façon à résoudre le problème du découpage automatique des tuiles par un moyen différent de celui pour lequel Barraud jouissait de la protection légale. Cependant, si l'on rapproche le résultat étonnamment semblable à celui obtenu par Barraud, auquel Alder est arrivé en fin de compte, des faits qui ont été plus haut rappelés, en particulier de la réception par le sieur Isaac Bernard du catalogue de la maison Rieter et Koller, le 16 février 1901, — de la visite de Louis Bernard à Bussigny dans le courant de l'été 1901 et de l'entretien ou des entretiens que le dit Louis Bernard eut à ce sujet avec son patron, Falconnier, — de l'entretien de Alder et de Kilchenmann, le 27 février 1902, et de l'engagement de celui-ci par celui-là, — du concours personnel de Kilchenmann pour mettre au point les machines et des conseils qu'il donna à plusieurs reprises à Dunki bien que celui-ci prétende ne pas avoir voulu les suivre, il n'est pas possible de ne pas attribuer ce résultat, c'est à dire la contrefaçon, à ce concours de circonstances duquel se dégage ainsi de lui-même le caractère dolosif des actes du défendeur Alder.

Ce dernier objecte subsidiairement qu'il ne saurait être recherché pour les actes qu'il peut avoir commis alors qu'il agissait pour le compte de la société Cousin et Alder ou pour celui de la masse en faillite de cette société. Mais, à supposer qu'il ne pût résulter pour Alder, des actes accomplis par lui en sa qualité de chef de la société en nom collectif Cousin et Alder de responsabilité personnelle directe, c'est à dire à supposer que ces actes eussent engagé d'abord la responsabilité de la société, et à titre subsidiaire seulement celle des associés, la société se trouvant dissoute par la faillite (art. 572 al. 1 CO), les créanciers de la société au nombre desquels Alder veut ranger Barraud, pouvaient sans

autre rechercher l'un ou l'autre associé (art. 564 al. 3 ibid.). — Qu'ensuite, à partir du 10 avril 1901, Alder ait travaillé ou fait travailler à la construction des deux machines ou de l'une ou de l'autre, d'abord en étant au service ou à la disposition de la masse en faillite Cousin et Alder, puis en étant l'employé de sa femme sous le nom de laquelle il rouvrit son atelier, cela aussi est indifférent; le procès n'étant dirigé que contre Alder et Falconnier, la question, en effet, ne se pose pas de savoir si, par les actes de Alder ou de quelque autre manière, la masse Cousin et Alder ou dame Alder-Widmer n'auraient pas peut-être aussi laissé engager ou n'auraient pas elles-mêmes engagé leur responsabilité (civile) dans cette affaire; mais il est clair que celui qui, en connaissance de cause, commet un délit ou un quasi-délit, est civilement responsable des conséquences de ce dernier envers le lésé, quand bien même il n'aurait agi que pour le compte d'un tiers, ce tiers fût-il son patron.

8. — Quant à Falconnier, il tombe également sous le coup de l'art. 24 chiff. 1 1^{re} partie de la loi. L'on pourrait, en effet, se demander si, dès l'abord, Falconnier n'avait pas, contrairement à ce qu'a conclu l'instance cantonale des diverses circonstances de la cause, l'intention d'obtenir de Alder deux machines à fabriquer les tuiles en les découpant automatiquement quand bien même le problème du découpage automatique ne pourrait être résolu que par le moyen d'une contrefaçon plus ou moins servile du brevet Barraud. Falconnier apparaîtrait alors comme l'instigateur de la contrefaçon; en droit pénal, il devrait être considéré comme l'auteur ou l'un des coauteurs du délit pour y avoir pris une part non plus seulement secondaire ou accessoire, mais bien principale (art. 19 Cpénféd; arrêt de la Cour de cass. pén. féd., du 28 juin 1902, en la cause Grosch & Greiff c. Chiffelle & Schönbucher, *JTrib* 1902 p. 666); en droit civil, il devrait être tenu comme contrefacteur au même titre que le contrefacteur matériel. Mais à supposer qu'au moment même de la commande, Falconnier n'ait pas demandé à Alder de lui livrer des machines semblables à

celle de Barraud qu'il savait brevetée ou ne se soit pas rendu ni n'ait pu se rendre compte que, ce à quoi Alder risquait fort d'arriver, c'était à une contrefaçon du brevet Barraud, il n'est en tout cas pas possible d'admettre, au vu de toutes les circonstances de la cause, que Falconnier n'ait pas, et cela sciemment, coopéré à la construction des deux machines ou favorisé ou facilité cette construction, ou, autrement dit, cette contrefaçon. En effet, au moment où la masse n'a plus à son service ou à sa disposition ni Alder ni Dunki et où, conséquemment, ne pouvant plus rien faire aux deux machines, elle les a livrées à Falconnier, celui-ci ne pouvait pas les utiliser ; elles étaient si défectueuses que, sur le prix de 2500 fr., Falconnier est admis à ne payer qu'une somme de 1000 fr. Falconnier rend alors les machines à Alder pour que celui-ci les termine ou les transforme de manière à ce qu'elles puissent marcher convenablement ; Falconnier a, à ce moment-là, les renseignements que lui a donnés Louis Bernard sur la machine Barraud aperçue en activité à Busigny ; Alder parvient alors à établir la machine dite n° 1 de telle manière que, plus tard, le 30 juin et le 8 juillet 1902, lorsque l'on présente à Falconnier la photographie de l'une des machines Barraud, photographie prise par la maison Rieter & Koller en 1899, Falconnier la prend pour la photographie de sa propre machine (enquête pénale, interrogatoire Falconnier, nos 26 et 45).

On doit donc tenir pour indubitable que Falconnier a, en son temps, transmis à Alder les renseignements qu'il avait obtenus par Louis Bernard sur la machine de Barraud. D'ailleurs, dans sa détermination sur le fait n° 36 de la demande, Alder admet que c'est vers le 10 mai 1902, que la machine n° 1 a fait retour à Falconnier ; cette date a été ultérieurement précisée, et fixée au 18 mai 1902. Or, postérieurement à cette date, soit les 23, 24, 25, 27, 28 et 29 mai 1902, Dunki a travaillé chez Falconnier à faire disparaître les dernières imperfections qui empêchaient la machine n° 1 de marcher à satisfaction, et l'on peut dire que, de la sorte, Falconnier a également coopéré aux actes de contrefaçon

pouvant être reprochés à Alder. Falconnier tombe ainsi, en tout cas, sous le coup des dispositions combinées de l'art. 24 chiff. 1 1^{re} partie et chiff. 3.

9. — Contrairement à ce que soutient Falconnier, il faut admettre, en outre, qu'il y a eu de sa part utilisation illicite des machines livrées par Alder. Il est vrai que le texte de l'art. 24 chiff. 1 parle uniquement de l'utilisation illicite des objets brevetés, mais une interprétation littérale de cette expression est en contradiction avec le sens général et l'esprit de la loi, surtout si l'on recherche la genèse de cette disposition. Les lois qui ont servi de modèle au législateur suisse sont la loi française de 1844 et la loi allemande de 1877. La loi française (art. 40) fait rentrer dans la contrefaçon toute atteinte aux droits du breveté par l'emploi de moyens faisant l'objet de son brevet ; si certains auteurs comme Pataille et Thézard n'étendent pas cette disposition à l'utilisation d'objets contrefaits par un tiers, l'opinion contraire soutenue par Pouillet a été admise par la jurisprudence française avec le tempérament que l'usage commercial ou industriel est seul interdit. La loi allemande de 1877 (art. 4) n'interdit pas, en principe, l'utilisation de l'objet de l'invention, mais l'interdit, au contraire, s'il s'agit d'une machine, d'un outil ou d'un instrument de travail.

La loi suisse a procédé comme la loi allemande ; à l'art. 3, elle a déterminé les droits du titulaire du brevet, puis à l'art. 24, les sanctions pénales et civiles de la violation de ces droits ; il y a donc une étroite corrélation entre ces deux dispositions qui doivent s'interpréter l'une par l'autre. Or, à l'art. 3, les textes allemand et italien se servent des expressions : objet de l'invention (*Gegenstand der Erfindung*, *Oggetto dell'invenzione*), rendus improprement dans le texte français par les mots : objets brevetés ; au termes de l'art. 3 de la loi, il y a donc violation des droits du titulaire d'un brevet par l'utilisation industrielle de l'objet de son invention. A l'art. 24, les textes français et allemand, concordants, parlent de l'utilisation illicite des objets brevetés ; il semble donc y avoir contradiction avec l'art. 3 ; mais on ne saurait ad-

mettre qu'après avoir fait rentrer dans les droits du titulaire du brevet l'utilisation exclusive de l'objet de l'invention, on ne prévoit pas une sanction pour l'utilisation illicite de cet objet. L'accord entre l'art. 3 et l'art. 24 ne peut être rétabli qu'en admettant que, par l'expression objet breveté à l'art. 24, on a entendu la même chose que l'objet de l'invention dont il est question à l'art. 3 (voir du reste SIMON, *Patentschutz*, p. 107, SCHANZE, *Das Schweiz. Patentrecht*, p. 74). — Il y a lieu de remarquer enfin que la nouvelle loi sur les brevets d'invention (art. 38 chiff. 2 et 3) prévoit formellement des sanctions civiles et pénales contre celui qui utilise industriellement des produits contrefaits ou imités. Dans son message (*FF* 1906 IV p. 339), le Conseil fédéral n'attire nullement l'attention sur le fait qu'une modification aurait été apportée sur ce point au régime antérieur; bien plus, les rapporteurs, soit au Conseil des Etats, soit au Conseil national, ont déclaré qu'il n'y avait là rien de nouveau (voir *Bulletin sténog. de l'Ass. féd.*, 1906 p. 1521 et 1907 p. 169). Il est donc certain que l'utilisation industrielle illicite d'objets contrefaits tombe sous le coup de l'art. 24 chiff. 1 de la loi.

10. — En livrant à Falconnier ses deux machines contrefaites, Alder savait que Falconnier les utiliserait pour sa fabrication de tuiles, et il savait aussi que cette utilisation était illicite puisqu'il s'agissait là de machines construites en violation des droits de l'inventeur Barraud. Alder en est donc également responsable en vertu de l'art. 24 chiff. 3 de la loi.

11. — Enfin Alder a vendu à Falconnier ces deux machines contrefaites et tombe par là sous le coup de l'art. 24 chiff. 2. Falconnier qui a acheté ou qui a pris livraison de ces machines, sachant que celles-ci étaient une contrefaçon de l'invention de Barraud, se trouve être, dans cette opération, et au regard de l'art. 24 chiff. 3, le complice de son vendeur.

12. — Quant à l'art. 24 chiff. 4, également invoqué par le demandeur, il est inapplicable en l'espèce, car Falconnier n'a jamais refusé d'indiquer la provenance des deux machines incriminées trouvées en sa possession.

13. — C'est donc par des actes communs que les défendeurs

Falconnier et Alder ont porté atteinte aux droits découlant pour le demandeur de son brevet du 18 janvier 1898. C'est donc avec raison que l'instance cantonale les a déclarés solidairement responsables du dommage qu'ensemble ils ont causé au demandeur. Sans doute la loi fédérale sur les brevets d'invention, du 29 juin 1888, ne renferme aucune disposition spéciale prévoyant que, dans le cas d'un dommage causé à l'ayant droit d'un brevet par plusieurs individus se trouvant les uns envers les autres dans la relation de co-auteurs, ou d'auteurs principaux et de complices ou d'instigateurs, ces individus peuvent être condamnés tous solidairement à la réparation du dommage par eux occasionné. Mais, puisque précisément la loi spéciale qui régit la matière des brevets ne règle pas ce point tout particulier, c'est le droit commun, en l'espèce l'art. 60 CO, qu'il y a lieu d'appliquer à ce sujet (RO 29 II n° 21 consid. 10 p. 178; n° 40 consid. 6 p. 343; *FF* 1899 V p. 918 chiff. III).

14. — Le défendeur Alder a bien invoqué encore, lui personnellement, deux exceptions, mais celles-ci doivent être, l'une et l'autre, également écartées.

La première, en effet, consiste, semble-t-il, à prétendre que, pour n'être intervenu ni dans la faillite Cousin et Alder, ni dans celle de Alder personnellement, le demandeur Barraud se trouverait, vis-à-vis de ce dernier, déchu de tous droits. Or, ainsi que cela découle notamment des art. 251 et 267 LP et ainsi que le fait justement remarquer l'instance cantonale, le défaut de la part de l'un des créanciers du failli d'intervenir dans la liquidation de la masse n'entraîne pas pour ce créancier la perte de tous ses droits et ne le prive bien plutôt que du droit qu'il aurait eu de prendre part à la répartition des biens dont se composait l'actif de la masse.

La seconde exception se résume à dire qu'en tout cas il ne saurait être prononcé contre Alder qu'une condamnation de principe, l'exécution de celle-ci devant être subordonnée à son retour à meilleure fortune (art. 265 al. 2 et 267 LP). Si le défendeur Alder avait entendu par là prétendre que,

depuis sa faillite, il n'était pas revenu à meilleure fortune et que, conséquemment, le demandeur Barraud ne pouvait poursuivre contre lui, du moins pour le moment, l'exécution du présent arrêt (en tant que celui-ci comporterait une condamnation au paiement de dommages-intérêts), il y aurait lieu d'écarter cette exception comme rentrant dans le domaine de la procédure d'exécution forcée et dans la compétence du juge de la poursuite statuant par voie de procédure accélérée (art. 265 al. 3). Mais le défendeur semble bien s'être rendu compte qu'une contestation de cette nature, portant uniquement sur la question de savoir si, oui ou non, il serait revenu à meilleure fortune, ne saurait rentrer dans le cadre du procès actuel ; et ce qu'il paraît bien plutôt avoir cherché à obtenir dans ce procès, c'est la constatation du fait que sa dette envers le demandeur serait antérieure à sa faillite et, conséquemment, la reconnaissance de son droit d'opposer à toute poursuite se rapportant à cette dette son non-retour à meilleure fortune, la contestation sur le fait matériel du retour ou du non-retour à meilleure fortune demeurant réservée. Comprise en ce sens, l'exception de Alder doit être écartée comme mal fondée. En effet, la faillite personnelle de Alder a été prononcée à peu près en même temps que celle de la société Cousin et Alder, le 13 avril 1901, mais elle n'a pas été liquidée à proprement parler ; la liquidation en a été suspendue le 10 juillet 1901 par application de l'art. 230 LP, et la faillite même a été clôturée le 3 août suivant. L'on pourrait faire remarquer que cette circonstance-là exclut à elle seule déjà la possibilité pour Alder d'invoquer l'art. 265 al. 2 2^me partie LP (voir JÆGER, *Das Bundesgesetz betr. Schuldbetr. u. Konk.*, note 9 ad art. 230). Mais cette question étant elle aussi du ressort du juge de la poursuite, l'on peut se borner à constater ici que la responsabilité de Alder envers le demandeur Barraud découle non pas seulement de faits antérieurs à sa faillite, mais encore de faits postérieurs s'étendant d'avril 1901 à fin mai 1902 ; l'on peut ajouter, en outre, que la condamnation qu'encourt le défendeur Alder par le présent arrêt, ne repose pas pro parte

sur les faits antérieurs, et pro parte sur les faits postérieurs à sa faillite, mais que ceux-ci, sans ceux-là, suffiraient à eux seuls pour entraîner dans la même mesure la responsabilité de leur auteur.

15. — Il reste maintenant à déterminer l'étendue du dommage que le demandeur a souffert du fait des actes de contrefaçon reprochés aux défendeurs. L'instance cantonale a justement relevé, avec les experts, que c'était sans raison que le demandeur avait parlé d'une atteinte qu'aurait portée à son crédit la contrefaçon de son brevet ; son crédit n'a en rien souffert des actes des défendeurs. Le demandeur a, en second lieu, fait état de ce qu'à la suite des faits à la base de ce procès sa clientèle aurait diminué et de ce qu'il aurait rencontré ou de ce qu'il rencontrerait encore ultérieurement de plus grandes difficultés à vendre sa machine, « vu le » doute jeté sur la valeur de son brevet ».

Le demandeur a cherché à justifier ses allégués à ce sujet en exposant que les pourparlers qu'il avait, lors de sa plainte contre Falconnier, Alder et Kilchenmann, engagés avec les maisons E. Dutoit fils, à Yvonand, et J. Schmidheiny & fils, à Heerbrugg, pour la vente à chacune d'elles d'une de ses machines, n'auraient dû leur rupture qu'au fait des défendeurs. Mais l'instance cantonale constate, de manière à lier le Tribunal fédéral, que c'est le demandeur lui-même qui, obéissant sans doute à un sentiment de crainte exagérée, a rompu ces pourparlers ; et il n'a été nullement établi d'ailleurs que ceux-ci auraient heureusement abouti si Alder et Falconnier ne s'étaient pas livrés aux actes qui sont ici retenus à leur charge. L'on ne voit pas non plus que le demandeur se soit trouvé empêché de conclure d'autres marchés, du fait des défendeurs. Si Falconnier n'avait pas obtenu de Alder la livraison des deux machines qu'il lui avait commandées, à lui ou à la société Cousin et Alder, il n'aurait pas pu non plus se les procurer auprès de Barraud qui, cela résulte du dossier, n'aurait pas voulu les lui vendre pour ne pas priver la maison Curchod, Barraud & C^{ie} d'une partie des avantages que lui assure, sur le marché, l'emploi de la machine

Barraud. Le demandeur n'a donc pas été privé de son bénéfice de fabrication sur ces deux machines. Il est à remarquer, d'ailleurs, que celles-ci seront détruites conformément aux conclusions de la demande.

L'instance cantonale a fixé l'indemnité à payer par les défendeurs au demandeur, ex æquo et bono, à la somme de 2500 fr., en tenant essentiellement compte de ce que, dans ce procès, les défendeurs avaient opposé à la demande de Barraud diverses exceptions qui tendaient à faire reconnaître la nullité du brevet n° 15 984. Mais cet élément de dommage ne pourrait être retenu que si le procès avait porté sur ce point, c'est-à-dire que ci le demandeur avait pu, dans ce procès déjà, reprocher aux défendeurs de s'être comportés envers lui, sur la question de validité de son brevet, comme des plaideurs téméraires ou de mauvaise foi. Les conclusions en dommages-intérêts qu'aurait pu prendre le demandeur pour ce motif, auraient dû alors être examinées à la lumière des art. 50 et suiv. CO, et non plus à celle des dispositions de la loi fédérale sur les brevets d'invention. Il y a donc lieu de faire ici abstraction de cette question.

Il reste ainsi simplement ce fait que, pendant un mois environ, de fin mai à fin juin 1902, Falconnier a pu, pour sa fabrication de tuiles, utiliser les machines constituant une contrefaçon de celle de Barraud. Le nombre de tuiles fabriquées par lui de la sorte s'élève, suivant ses déclarations aux experts Pittet et Tzaut, à 26,000, mais plus exactement, suivant les constatations faites par le greffier du Juge d'instruction au cours de l'enquête pénale, à 49,500 (livrées à divers clients). Mais, dans les plaidoiries de ce jour, le demandeur, par l'organe de son représentant, a reconnu n'avoir subi aucun dommage de ce chef, le préjudice qu'il fait valoir, ne résultant point d'une concurrence que Falconnier lui aurait faite, à lui où à la maison Curchod, Barraud & C^{ie}, dans l'industrie ou dans la fabrication des tuiles, mais seulement des entraves que Falconnier et Alder auraient apportées à l'exploitation de son brevet.

Le préjudice dont le demandeur se plaint, est donc davan-

tage un préjudice moral (RO 29 II n° 24 consid. 10 p. 178) qu'un préjudice matériel. Et, même en tenant compte de toutes les circonstances de la cause, le chiffre d'indemnité fixé par l'instance cantonale apparaît comme considérablement exagéré, et comme devant être équitablement réduit à la somme de 500 fr.

16. — Quant à la publication du jugement dans la mesure fixée par l'instance cantonale, elle se justifie sans autre, au regard de l'art. 28 al. 3 de la loi fédérale sur les brevets d'invention, dès l'instant surtout où les défendeurs se sont, vainement d'ailleurs, attachés à attaquer la validité du brevet du demandeur. Ce dernier n'ayant pas recouru sur ce point contre le jugement cantonal, il n'y a pas lieu de rechercher s'il ne se fût pas justifié peut-être de donner plus d'étendue à cette publication.

17. — Des considérations ci-dessus, il résulte, sans autre aussi, que c'est à bon droit que l'instance cantonale a rejeté les diverses conclusions tant principales que reconventionnelles ou subsidiaires des défendeurs.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce:

Le recours par voie de jonction formé par le demandeur, William Barraud, est écarté.

En revanche, les recours des deux défendeurs, Falconnier et Alder, sont déclarés partiellement fondés, et le jugement de la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois, du 29 janvier 1908, partiellement réformé en ce sens:

a) que le chiffre jusqu'à concurrence duquel la conclusion n° 3 de la demande est admise, est réduit à la somme de 500 fr;

b) que la publication à intervenir du dispositif du dit jugement, en même temps que des conclusions de la demande, devra tenir compte de la modification du chiffre qui précède.

Pour tout le surplus, le dit jugement est purement et simplement confirmé.