

Nr. 15,714 hinterlegte Etikette des Beklagten als rechtswidrig erklärt und dem Beklagten deren weiterer Gebrauch untersagt wird, daß der Beklagte der Klägerin 200 Fr. mit Zins zu 5% seit der Anhebung der Klage zu bezahlen hat und daß die angefochtenen Etiketten und die zu ihrer Herstellung dienenden Clichés zu beschlagnahmen und zu vernichten sind. Soweit die Klagebegehren weiter gehen, werden sie abgewiesen.

IX. Gewerbliche Muster und Modelle.

Dessins et modèles industriels.

• Siehe hierüber, außer dem nachstehenden Urteil, auch noch:

Nr. 85 Erw. 4.

Voir, outre l'arrêt ci-dessous, n° 85 consid. 4.

86. Arrêt du 15 octobre 1909 dans la cause

Wenker, dem. et rec., contre Décombaz, déf. et int.

Dessin ou modèle industriel susceptible d'être protégé, art. 2 et 3 LF du 30 mars 1900. La définition légale ne comprend que les « Geschmacksmuster », à l'exclusion des « Gebrauchsmuster ». **Nullité du dépôt** conformément à l'**art. 12 chiff. 4 LF**.

A. — A la date du 3 janvier 1901, Frédéric Wenker, inventeur, à Berne, a déposé au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle un modèle d'un appareil destiné à cirer les parquets. Ce modèle a été enregistré sous N° 7714. Un certificat de dépôt a été remis au déposant le 4 janvier 1901.

L'appareil se compose d'un récipient de fer-blanc en forme de tonnelet muni d'une tige creuse, en fer-blanc également, destinée à recevoir un manche pour faciliter l'usage de l'huileur. Le réservoir porte à sa partie supérieure une embouchure permettant l'introduction d'une huile spéciale ayant les mêmes qualités que la cire dite cire à parquets. Le récipient est encore muni d'une soupape réglant l'écoulement de l'huile dans la brosse adaptée au-dessous du dit récipient.

Après le dépôt de son appareil, Wenker le mit en vente au prix de 12 fr. 50 cts. Sa clientèle devenant nombreuse à Genève, Wenker engagea un sieur Frick, comme représentant dans cette ville. Le 22 juillet 1908, le sieur Frick envoya à Wenker une circulaire d'un sieur Décombaz, qui offrait, au prix de 10 francs, un huileur de parquet semblable au modèle déposé par Wenker. Décombaz mettait également en vente une huile destinée à être utilisée dans l'appareil.

Wenker fit alors constater, le 21 octobre 1908, la présence dans les magasins de Décombaz de 73 appareils complets, 13 appareils incomplets et 24 brosses s'adaptant aux dits appareils. L'expert désigné pour examiner l'appareil mis en vente par Décombaz, a déclaré que cet appareil était exactement semblable à celui déposé par Wenker au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle.

B. — C'est à la suite de ces faits que, par écriture du 10 novembre 1908, Wenker a introduit, devant la Cour de justice civile du canton de Genève, une action tendant à ce qu'il plût au tribunal:

1° Prononcer que les appareils trouvés chez Décombaz sont une imitation du modèle déposé par le demandeur.

2° Condamner le défendeur à lui payer une indemnité de 300 francs (somme portée plus tard à 3000 fr.).

3° Faire défense au défendeur de fabriquer à l'avenir des appareils semblables au modèle déposé, à peine de cinq francs de dommages-intérêts par appareil contrefait.

C. — Décombaz soutint qu'une partie de la demande était basée sur des faits de concurrence déloyale échappant à la compétence de la cour de Justice; que d'ailleurs l'appareil de Wenker n'était pas nouveau au sens de l'art. 12 de la loi fédérale, du 30 mars 1900, sur les dessins et modèles industriels. Le dépôt devait en conséquence être déclaré nul.

En définitive le défendeur a demandé à la Cour:

1° de se déclarer incompétente en ce qui concerne la concurrence déloyale;

2° de dire que le dépôt effectué par Wenker sous N° 7714 est nul et qu'il ne constitue pas un modèle nouveau. Ordonner la main-levée de la saisie provisionnelle;

3° subsidiairement, nommer un expert pour se prononcer sur le caractère de nouveauté du modèle déposé ;

4° pour le cas où la Cour admettrait le bien fondé de la demande en contrefaçon, dire que la demande en dommages-intérêts n'est pas fondée, vu la bonne foi du défendeur ;

5° très subsidiairement, dire que le préjudice ne dépasse pas 150 francs.

D. — Par jugement du 22 mai 1909, la Cour de Justice civile a prononcé comme suit :

« Déclare nul et de nul effet le dépôt du modèle industriel effectué par Wenker au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, le 3 janvier 1909, sous N° 7714.

« Annule la saisie provisoire pratiquée par acte Métral, huissier, du 21 octobre 1908.

« Dit que Décombaz reprendra la libre disposition de l'appareil saisi.

« Déboute Wenker de toutes ses conclusions principales et subsidiaires. »

E. — C'est contre ce prononcé, qu'en temps utile, le demandeur a déclaré recourir en réforme au Tribunal fédéral et a repris ses conclusions originales.

Subsidiairement, il a demandé le renvoi de la cause devant l'instance cantonale.

Le défendeur a conclu au rejet du recours et à la confirmation du jugement déferé.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — . . . (Recevabilité du recours.)

2. — Les deux parties se basent sur les dispositions de la loi fédérale, du 30 mars 1900, sur les dessins et modèles industriels. Tandis que le demandeur entend se mettre au bénéfice de la protection de cette loi, le défendeur lui dénie tout droit à une protection spéciale, vu que le modèle déposé au Bureau fédéral de la propriété intellectuelle ne satisfait pas aux conditions requises pour constituer un modèle au sens de la loi fédérale.

La question primordiale qui se pose en l'espèce est donc celle de savoir si l'appareil déposé par le demandeur a le

caractère d'un modèle industriel au sens des dispositions légales sur la matière. En effet, il est évident que la demande ne saurait être accueillie si le modèle dont s'agit apparaît comme dénué des qualités requises pour pouvoir prétendre à la protection de la loi.

3. — L'instance cantonale a repoussé la demande pour le premier motif que l'appareil déposé par le demandeur ne présente aucun caractère esthétique, aucune forme extérieure spéciale, ayant un but décoratif indépendant du résultat pratique. Au regard de la définition donnée par la loi fédérale (art. 2 et 3) l'appareil du demandeur ne saurait donc constituer un dessin ou modèle susceptible d'être protégé.

Il y a lieu de confirmer le prononcé de l'instance cantonale sur ce point. Alors que la loi fédérale du 21 décembre 1888 ne donnait pas de définition positive de ce qu'il fallait entendre par dessin ou modèle industriel, le législateur de 1900 a voulu combler cette lacune en admettant comme dessin ou modèle « toute disposition de lignes ou toute forme plastique, combinées ou non avec des couleurs, devant servir de type pour la production industrielle d'un objet » (art. 2). Par contre, le législateur a expressément exclu de la protection accordée par la loi sur les dessins et modèles les « procédés de fabrication », « l'utilisation » de « l'effet technique de l'objet fabriqué sur le type du dessin ou modèle protégé » (art. 3). L'intention du législateur a donc été de ne pas étendre cette protection à ce que la terminologie allemande appelle « Gebrauchsmuster » pour restreindre la partie de la loi aux dessins et modèles présentant un extérieur esthétique, nommés en allemand « Geschmacksmuster » (voir à ce sujet le message du Conseil fédéral, du 24 novembre 1899, Feuille fédérale 1899 p. 913 à 916. Bulletin sténographique de l'assemblée fédérale 1900 p. 103 et suiv.) Le Tribunal fédéral s'est prononcé en la matière dans son arrêt rendu, le 23 mai 1903, dans la cause Fischer contre Dreyfus (RO 29 II p. 365 et 366 consid. 2). Le Tribunal fédéral interprète l'art. 3 de la loi de 1900 dans ce sens qu'un dessin ou modèle doit présenter une forme extérieure frappant le regard et s'adressant au

sens esthétique, disposition extérieure de nature graphique ou plastique, avec ou sans application de couleur et destinée à servir de modèle pour la fabrication d'objets industriels.

Si l'on s'en tient à cette définition, conforme à la lettre et à l'esprit de la loi, on doit admettre que l'objet déposé par le demandeur ne remplit pas les conditions nécessaires pour constituer un dessin ou modèle au sens de la loi fédérale. Il constitue précisément un « Gebrauchsmuster » auquel la protection de la loi spéciale ne s'étend pas. D'ailleurs le demandeur lui-même parle à différentes reprises d'une *invention* qu'il a faite. Il a donc voulu obtenir avant tout la protection de son invention, sans attacher une importance spéciale à la forme extérieure, à l'apparence esthétique particulière de l'objet. Mais le demandeur aurait dû chercher cette protection dans l'application de la loi sur les brevets et non dans celle sur les dessins et modèles industriels. Intentionnellement ou non, le demandeur a fait fausse route, et dès lors il ne saurait être question de lui accorder, par le moyen détourné du dépôt d'un modèle, une protection qu'il n'a pas voulu ou n'a pas pu obtenir en application de la loi sur les brevets d'invention.

Dans ces conditions, le dépôt du modèle du demandeur doit être déclaré nul et de nul effet en conformité de l'art. 12 chif. 4 de la loi fédérale de 1900 sur les dessins et modèles industriels, sans qu'il soit besoin de rechercher si la nullité du dépôt devrait être prononcée pour d'autres motifs encore, comme celui du défaut de nouveauté (art. 12, chif. 1).

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est écarté et l'arrêt de la Cour de Justice civile de Genève confirmé.

X. Schuldbetreibung und Konkurs. Poursuites pour dettes et faillite.

Siehe hierüber, außer den nachstehenden Urteilen, auch noch Nr. 95.
Voir, outre les arrêts ci-dessous, n° 95.

87. Urteil vom 8. Oktober 1909 in Sachen Buol, Kl. u. Ver.-Kl., gegen Niesel, Befl. u. Ver.-Befl.

Klage auf Rückerstattung einer vom Kläger gemäss rechtskräftiger Verurteilung geleisteten Entschädigung (für Tierschaden Art. 67 OR), welche trotz eines vom Kläger abgeschlossenen Nachlassvertrages voll ausbezahlt wurde, in dem die Nachlassquote übersteigenden Beträge. Aktivlegitimation des Klägers zufolge seiner Passivlegitimation im früheren (Schadenersatz-) Prozesse. Jene durch Versicherung des Klägers gedeckte Entschädigung unterliegt der Wirkung des Nachlassvertrages nicht: Analoge Anwendung des Vorbehalts in Art. 311 SchKG.

A. — Durch Urteil vom 1. April 1909 hat das Kantonsgericht von Graubünden in vorliegender Streitfache erkannt:

„Die Appellation wird abgewiesen und das Dispositiv des erstinstanzlichen Urteils inkl. gerichtliche und außergerichtliche Kostenzuteilung im Sinne der Erwägungen bestätigt.“

B. — Gegen dieses Urteil hat der Kläger rechtzeitig und in richtiger Form die Berufung an das Bundesgericht ergriffen mit dem Antrage, die Klage in Aufhebung des vorinstanzlichen Urteils gutzuheissen, unter Kostenfolge für die Beklagenschaft.

C. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Klägers seinen Berufungsantrag erneuert. Der Vertreter der Beklagten hat beantragt, auf die Berufung nicht einzutreten, eventuell sie abzuweisen, eventueller die Sache zu neuer Beurteilung an die Vorinstanz zurückzuweisen, alles unter Kostenfolge zu Lasten der Gegenpartei.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Am 27. Oktober 1904 wurde die Beklagte Olga Niesel in Davos von einem Hunde des Klägers Kaspar Buol gebissen, was