

auch in solchen Fällen, in denen der Zufall nicht als selbständige Ursache betrachtet werden kann, wo vielmehr als solche nur die Schuld des Geschädigten erscheint. Und dies wird dann zutreffen, wenn das Verschulden des Geschädigten ein derartiges ist, daß gesagt werden muß, er habe damit auch das Risiko für einen hinzutretenden Zufall auf sich genommen; also da, wo die Möglichkeit, daß ein solcher gefährdender Zufall eintreten möchte, vorausgesehen werden konnte. Im vorliegenden Falle nun steht fest, daß sich der Unfall ereignet hätte, wenn nicht der Kläger bei der fraglichen Manipulation mit der Hand ausgeglitscht wäre. Diese Zufälligkeit ist nicht auf Rechnung des klägerischen Verschuldens zu setzen, sondern als selbständige Ursache des Unfalls zu betrachten, da der Kläger eine derartige Zufälligkeit, als er, freilich unvorsichtigerweise, die Maschine, ohne sie abzustellen, benutzte, nicht vorhersehen konnte. Soweit daher, der Unfall auf diesen Zufall zurückzuführen ist, kann nicht ein Verschulden des Klägers als seine Ursache betrachtet werden, und insofern tritt dann auch nicht die an das Selbstverschulden geknüpfte Folge der Befreiung von der Haftpflicht ein (vgl. Soldan, Responsabilité des fabricants, S. 32, und ferner das Urteil des Bundesgerichts i. S. Hitz & Cie. c. Biglia, Aml. Samml., Bd. XXIII, S. 1176).

4. Was die Höhe der Entschädigung betrifft, so kann nicht gesagt werden, daß es auf einem Rechtsirrtum beruhe, wenn die Vorinstanz eine Verminderung der Erwerbsfähigkeit von 12 % angenommen hat. (Wird des näheren ausgeführt.)

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Berufung wird verworfen und das angefochtene Urteil des Obergerichts des Kantons Schaffhausen vom 22. April 1898 in allen Teilen bestätigt.

VII. Erfindungspatente. — Brevets d'invention.

59. Arrêt du 4 juin 1898, dans la cause Pictet
contre Société chimique des usines du Rhône et consorts.

Action en nullité d'un brevet d'invention.

Renvoi à l'instance cantonale.

A. — La Société Gilliard, Monnet et Cartier, à Lyon, a obtenu du Bureau fédéral de la propriété intellectuelle, à Berne, un brevet définitif, N° 2772, en date du 9 juillet 1892, et faisant suite à un brevet provisoire du 15 octobre 1890, pour un « récipient pour la conservation et l'application du chlorure d'éthyle. »

L'exposé d'invention imprimé sur le brevet dit « en résumé » :

« Nous revendiquons, pour la conservation et l'application du chlorure d'éthyle :

» Un récipient consistant en une ampoule en verre de forme et grandeur variable, à bec effilé, fermée à la lampe et ne contenant que la quantité de liquide nécessaire à une opération, la dite ampoule devenant ainsi un véritable instrument chirurgical, servant à la projection du liquide ou de ses vapeurs, en un jet plus ou moins fort, obtenu en brisant la pointe du bec effilé et en chauffant plus ou moins l'ampoule avec la main. »

Cet exposé n'est accompagné d'aucun dessin.

La dite société a, en outre, obtenu le 7 juillet 1892 un brevet additionnel N° 2772/116, dont l'exposé d'invention porte « en résumé » :

« Nous revendiquons pour les récipients décrits dans notre brevet principal et dans le but de pouvoir y conserver au cours d'une opération le liquide qui peut y rester après la rupture du bec effilé une fermeture composée d'un bracelet de caoutchouc renforcé à l'endroit où il doit recouvrir

l'orifice, et maintenu sur le fond du récipient entre deux saillies en verre ou dans un sillon pratiqué au dit fond. »

A teneur des statuts du 15 juin 1895, MM. Gilliard, Monnet et Cartier ont fait apport de la licence de leur brevet suisse N° 2772, à une société par actions constituée à Lyon sous la dénomination de « Société chimique des usines du Rhône, anciennement Gilliard, P. Monnet et Cartier. »

Cette société possède une usine, soit succursale à La Plaine, commune de Dardagny (Genève).

L'association du Pavillon Raoul Pictet, créée à l'occasion de l'exposition nationale suisse à Genève, ayant mis en vente des récipients en verre dans lesquels la Société chimique des usines du Rhône a vu une contrefaçon de celui décrit dans le brevet suisse N° 2772, cette société en a requis la séquestration, qui a été ordonnée par la Cour de Justice de Genève et exécutée le 17 octobre 1896.

Par citation du 3 novembre suivant, la dite société a ensuite ouvert un procès en contrefaçon à l'association du Pavillon Raoul Pictet.

Celle-ci a dénoncé l'instance à M. Raoul Pictet, qui s'est alors porté personnellement demandeur contre la Société chimique des usines du Rhône et, en tant que de besoin, contre le D^r Uhlmann, à La Plaine, fondé de pouvoirs de la dite société, aux fins de faire prononcer que le brevet N° 2772 et le brevet additionnel N° 2772/116, délivrés par le Bureau fédéral de la propriété intellectuelle à Berne pour une invention intitulée « récipients pour la conservation et l'application du chlorure d'éthyle, » sont nuls et de nul effet.

Pour justifier cette conclusion, le demandeur a allégué les faits ci-après :

Déjà en 1879-1880, il s'occupait de la tension des vapeurs des liquides volatils; il utilisait tous les éthers connus à l'époque, notamment le chlorure d'éthyle, et se servait pour ses manipulations d'ampoules de verre terminées par un tube capillaire de verre également, qui permettait de sortir le liquide sous forme liquide ou gazeuse à volonté. L'extrémité de certains de ces tubes se soudait à la lampe, et pour

les ouvrir, on cassait cette extrémité après avoir donné un coup de lime transversal. L'extrémité d'autres de ces tubes se fermait au moyen d'un tube de caoutchouc fortement serré qui servait de bouchon. La manipulation de ces ampoules était, déjà à cette époque, d'un emploi journalier dans le cabinet de physique de l'Université de Genève et a servi de base à l'étude de la fabrication de la glace. Elle était connue suffisamment pour être exécutée par un homme du métier. Déjà en 1889, soit antérieurement au brevet pris par MM. Gilliard, Monnet et Cartier, on vendait dans des pharmacies de Genève des tubes pareils à ceux brevetés. Ces tubes avaient été faits sur les indications du professeur Redard, de Genève.

Basé sur ces faits, le demandeur soutient que l'invention pour laquelle la Société Gilliard, Monnet et Cartier s'est fait délivrer les brevets attaqués n'est pas nouvelle et que la dite société n'en est pas l'auteur. Il se prévaut d'ailleurs des mêmes faits pour démontrer qu'il est intéressé à demander que les dits brevets soient déclarés nuls, d'autant plus que l'association du Pavillon auquel il a donné son nom est assignée par la défenderesse en contrefaçon de ces brevets.

En droit le demandeur fonde son action sur les art. 1^{er}, 2, 10, 11 et 30 de la loi fédérale sur les brevets d'invention du 29 juin 1888, modifiée par celle du 23 mars 1893.

Il a conclu à ce qu'il plaise à la Cour de justice, préparatoirement et successivement :

1° l'acheminer à prouver ses allégués tant par titres que par témoins ;

2° nommer trois experts aux fins de, parties présentes ou dûment appelées :

Examiner les brevets de la société défenderesse; dire si l'objet de ces brevets constitue une invention en tant que portant sur la création d'un instrument chirurgical; dire si l'invention des ampoules de verre pouvant contenir un dosage déterminé de chlorure d'éthyle et se fermant par un tube effilé soudé à la lampe ou par un bracelet de caoutchouc, constitue une invention nouvelle à l'époque où elle a fait

l'objet des brevets en question, ou si, au contraire, la manipulation d'ampoules semblables n'était pas suffisamment connue avant cette époque, pour être exécutée par un homme du métier, et n'était pas en particulier utilisée dans les laboratoires pour l'emploi direct par pulvérisation ;

Pour, sur le vu des enquêtes et de l'expertise, être conclu à nouveau s'il y a lieu.

A l'appui de ses affirmations, le demandeur a produit un certain nombre de déclarations relatives à l'emploi qu'il aurait fait en 1879-1880 d'ampoules de verre pour l'étude des liquides volatils.

B. — La société défenderesse a fait observer que MM. Gilliard, Monnet et Cartier étant restés propriétaires des brevets attaqués, la demande en nullité aurait dû être dirigée contre eux ; elle a toutefois renoncé à se prévaloir de l'irrecevabilité de cette demande.

Par contre, MM. Gilliard, Monnet et Cartier, tant en leur qualité de liquidateurs de la société ayant existé entre eux que comme copropriétaires des brevets dont la nullité est demandée, ont déclaré intervenir à l'instance et ont conclu à ce qu'il plaise à la Cour, à la forme, admettre leur intervention et, au fond, leur donner acte de ce qu'ils se joignent aux conclusions de la défenderesse.

Cette dernière a conclu au rejet de la demande d'expertise et de l'offre de preuves du demandeur, à ce que la preuve contraire soit réservée au cas où des enquêtes seraient ordonnées, enfin à ce que le demandeur soit débouté de toutes ses conclusions.

Elle fait valoir en substance ce qui suit :

Tous les éléments constitutifs de l'invention se rencontrent dans l'appareil objet du brevet attaqué, tels qu'ils sont exigés dans la loi sur la matière pour qu'il y ait invention brevetable. Cet appareil permet de conserver le chlorure d'éthyle et de l'appliquer directement à la chirurgie sans le transvaser. Partant du principe que le chlorure d'éthyle entre en ébullition à $+ 10^{\circ}$, les inventeurs eurent l'idée de le renfermer dans des ampoules dont les parois fussent assez

minces pour permettre à la chaleur de la main de donner une température suffisante pour produire une forte pression. Pour obtenir la projection du chlorure d'éthyle, il suffit de briser le tube de l'ampoule et de tenir celle-ci dans la main. Le diamètre du tube de sortie doit être choisi de telle sorte que la quantité de chlorure d'éthyle projetée à la fois ne soit pas supérieure à celle qui, en arrivant sur le point à insensibiliser, peut se vaporiser instantanément. Il y avait donc là un ensemble de combinaisons, de calculs, l'application à un appareil de lois physiques, qui constitue bien une invention, l'appareil en question étant applicable à l'industrie et pouvant être représenté par un modèle. Les inventeurs ont créé un produit industriel, qui est l'instrument breveté ; ils ont obtenu aussi un résultat industriel, qui est l'insensibilisation locale par l'emploi de leur récipient servant lui-même d'instrument de chirurgie. L'exception de défaut de nouveauté a déjà été soulevée en France dans un procès intenté par Gilliard, Monnet et Cartier à un sieur Bengué. Le Tribunal civil, puis la Cour d'appel de Lyon (arrêt du 23 juillet 1895), l'ont rejetée et décidé qu'avant le 23 juin 1890, date du brevet français, aucun fait de publicité ne s'était produit en France ou à l'étranger, et particulièrement en Suisse, de nature à détruire le caractère de nouveauté de l'invention brevetée.

Plus récemment encore, soit dans un jugement du 24 novembre 1897, le caractère d'invention brevetable a été reconnu à l'appareil de la défenderesse par la 2^e Chambre du Tribunal de Bruxelles. Le demandeur dit avoir utilisé des ampoules de verre pour la tension des gaz déjà en 1879-1880. Mais ces ampoules n'étaient pas identiques à celles objet du brevet attaqué. Elles ont d'ailleurs été utilisées pour des travaux purement scientifiques, qui ne constituent pas une antériorité, n'ayant reçu aucune application industrielle. A supposer que sieur Pictet eût réellement inventé l'appareil en question, cette invention n'a pas été divulguée parce qu'il n'y a pas eu d'exploitation publique. Le défendeur se borne à prétendre que des recherches et des expé-

riences furent faites dans son cabinet de physique. Or, d'après la doctrine et la jurisprudence, cela ne suffit pas. Il est à remarquer à ce sujet qu'au congrès médical de Berlin, en août 1890, de même qu'à Genève, en octobre de la même année, des communications furent faites qui représentaient l'invention des sieurs Gilliard, Monnet et Cartier comme nouvelle et ne donnèrent lieu à aucune contradiction. L'offre de preuve du demandeur manque de précision et de pertinence. Il faudrait indiquer, en particulier, dans quelles pharmacies des tubes identiques à ceux de la défenderesse ont été vendus, ce qu'ils contenaient et pour quel usage. La circonstance que ces tubes auraient été faits sur les indications du professeur Redard ne prouverait pas que Gilliard, Monnet et Cartier n'en étaient pas les inventeurs. Quant à la demande d'expertise, la défenderesse ne saurait y souscrire en l'état. En effet, la mission qu'on voudrait confier aux experts tendrait tout simplement à leur laisser le jugement du procès. Or c'est aux juges à décider si l'appareil en litige est brevetable et s'il est nouveau.

C. — La Cour de justice civile de Genève a statué par jugement du 26 mars 1898 motivé en substance comme suit:

Il résulte de la lecture de l'exposé d'invention que ce qui constitue l'invention revendiquée, c'est la faculté que donne l'appareil décrit d'utiliser facilement le chlorure d'éthyle dans les opérations chirurgicales, en permettant de transporter ce liquide et de le projeter, sans le secours d'un autre appareil, sur la partie à insensibiliser en se servant seulement pour cela de la chaleur de la main. Ce procédé revêt bien le caractère d'une invention nouvelle et les faits articulés par Raoul Pictet dans son offre de preuve ne sont pas de nature à modifier cette appréciation. Ce qui constitue, en effet, la nouveauté de l'invention, ce n'est pas l'idée d'enfermer le chlorure d'éthyle dans des ampoules de verre scellées à la lampe, mais c'est la disposition de ces ampoules dans un but chirurgical, disposition qui ne permet pas seulement de faire sortir le chlorure d'éthyle sous forme liquide ou gazeuse à volonté, mais grâce à laquelle surtout l'opérateur

peut diriger sur la partie à insensibiliser un jet de liquide dont il modifiera la force et qu'il suspendra à volonté. Il y a donc bien dans l'exposé d'invention déposé à l'appui du brevet, un élément de nouveauté. Raoul Pictet n'a pas, il est vrai, seulement offert de prouver que le chlorure d'éthyle et d'autres substances volatiles ont été conservées chez lui dans des ampoules de verre terminées par un tube capillaire permettant de sortir le contenu sous forme liquide ou gazeuse à volonté. Il a en outre offert subsidiairement d'établir que la défenderesse aurait antérieurement à son brevet, soit déjà en 1889, vendu dans des pharmacies de Genève des tubes pareils à ceux brevetés. Mais ce fait seul, qui manque d'ailleurs de précision, ne saurait suffire pour établir que l'invention brevetée était tombée dans le domaine public. L'objection tirée de ce que l'invention brevetée ne serait pas représentée par un modèle ne peut être retenue par la Cour. L'ampoule décrite dans l'exposé d'invention constitue bien en effet le modèle prévu par l'art. 1^{er} de la loi du 29 juin 1888. Enfin il résulte de ce qui précède que Raoul Pictet ne peut prétendre être l'inventeur du récipient breveté, du moins en tant que ce récipient peut être employé pour des opérations chirurgicales et qu'il est fabriqué d'une manière spéciale dans ce but. Jusqu'à preuve du contraire, ce sont donc les titulaires du brevet qui sont présumés être les auteurs de l'invention ou leurs ayants droit. L'expertise demandée par Raoul Pictet n'est pas admissible. Elle tend en effet, par le premier point de la mission proposée, à soumettre aux experts l'appréciation d'une question de droit que les juges ont seuls qualité pour trancher, celle de savoir si l'objet des brevets, en tant que portant sur la création d'un instrument chirurgical, constitue une invention brevetable. Quant au second point, il manque de pertinence puisqu'il a été admis que ce qui constitue la nouveauté de l'invention, c'est l'adaptation de l'ampoule à un emploi chirurgical.

Fondée sur ces considérations, la Cour de justice a débouté le demandeur de ses conclusions tant principales que préparatoires.

D. — En temps utile, le demandeur a déclaré recourir au Tribunal fédéral et conclure à ce qu'il lui plaise, vu l'art. 82 de l'organisation judiciaire fédérale :

rectifier et compléter les constatations faites par la Cour de justice civile de Genève ;

réformer son jugement du 26 mars 1898, adjuger au demandeur ses conclusions de 1^{re} instance ;

subsidièrement, dire qu'il est nécessaire de compléter le dossier par l'administration des offres de preuve et d'expertise ; en conséquence annuler le jugement dont est recours et renvoyer la cause à la Cour de justice pour ces enquêtes et expertise et pour statuer à nouveau.

E. — A l'audience de ce jour, les intimés ont conclu par l'organe de leur avocat, au rejet du recours et à la confirmation du jugement de première instance.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1. — La première conclusion du recours, tendant à faire prononcer la nullité des brevets N^o 2772 et N^o 2772/116 délivrés en suisse à la Société Gilliard, Monnet et Cartier, ne saurait être déclarée fondée dans l'état actuel du procès. En effet, aucune des causes de nullité invoquées par le demandeur et recourant ne peut être considérée comme établie.

2. — Subsidièrement, le recourant demande que le jugement attaqué soit annulé et la cause renvoyée à l'instance cantonale pour être jugée à nouveau après administration des preuves qu'il avait offertes et que la Cour de justice a refusé d'admettre.

Cette seconde conclusion apparaît comme fondée.

Pour justifier son action en nullité des brevets, le demandeur a fait valoir devant l'instance cantonale en substance ce qui suit :

Ou bien l'invention revendiquée par les défendeurs consiste dans l'emploi du récipient dont leur brevet fait mention dans un but chirurgical, soit pour produire l'anesthésie locale au moyen du chlorure d'éthyle, et alors elle n'est pas brevetable parce qu'elle se réduit à un simple procédé, non

susceptible d'être représenté par un modèle ; ou bien l'invention consiste dans le récipient lui-même et, dans ce cas, elle n'est pas brevetable non plus, parce qu'elle n'est pas nouvelle, le récipient breveté ayant été mis en vente dans des pharmacies de Genève déjà en 1889, soit avant la prise de brevet, qui a eu lieu seulement en 1890, et, en outre, des récipients pareils ayant déjà été employés d'une manière constante en 1879 et 1880 dans le cabinet de physique de l'Université de Genève et dans d'autres laboratoires également.

3. — La première partie du dilemme posé par le demandeur est exacte. Un simple procédé, un emploi nouveau d'un instrument ou appareil connu, qui n'a pas pour condition une modification matérielle de cet instrument ou appareil, n'est pas susceptible d'être breveté en Suisse, parce qu'il ne peut pas être représenté par un modèle (art. 1^{er}, loi du 29 juin 1888).

La question se posait donc de savoir si l'objet des brevets attaqués consiste dans un récipient nouveau, différant matériellement des récipients connus avant la demande de brevet, ou si, au contraire, il consiste simplement dans l'application d'un récipient déjà connu à un usage nouveau, auquel cas les brevets seraient nuls au regard de la loi suisse.

D'après les considérants de leur jugement, les premiers juges paraissent avoir attaché aux décisions judiciaires rendues en France et en Belgique en faveur des défendeurs une importance, au point de vue de la détermination de l'objet des brevets, qu'elles n'ont pas en présence des dispositions particulières de la loi suisse. Les législations française et belge ne refusent pas, comme la loi suisse, le caractère d'invention brevetable à l'application nouvelle de moyens connus pour l'obtention d'un résultat ou d'un produit industriel. (Loi franç. du 5 juillet 1844, art. 2 ; loi belge du 24 mai 1854, art. 1^{er} et 4.) Les décisions dont il s'agit ont donc pu admettre et ont effectivement admis que l'objet des brevets de Gilliard, Monnet et Cartier consistait, sinon exclusivement, du moins en partie, dans l'application des récipients de

verre pour la production de l'anesthésie locale au moyen du chlorure d'éthyle.

S'inspirant des mêmes idées, la Cour de justice de Genève déclare qu'il résulte de l'exposé d'invention que ce qui constitue l'invention revendiquée, « c'est la faculté que donne l'appareil décrit d'utiliser facilement le chlorure d'éthyle dans les opérations chirurgicales. » « Ce procédé, ajoute-t-elle, revêt bien le caractère d'une invention nouvelle. » Mais, plus loin, son jugement renferme le passage suivant :

« M. Pictet ne saurait donc être l'inventeur du récipient breveté, du moins en tant que ce récipient peut être employé pour les opérations chirurgicales et qu'il est fabriqué d'une manière spéciale pour pouvoir être employé dans ce but. »

En présence de ces considérants, il reste douteux de savoir si la Cour de justice a admis que l'invention revendiquée consiste dans un « procédé » nouveau d'emploi du chlorure d'éthyle, ou si, comme semble l'indiquer le dernier considérant cité, elle a envisagé le récipient lui-même comme une invention nouvelle à raison de particularités de construction permettant de l'employer dans les opérations chirurgicales. Dans ce dernier cas, elle aurait dû indiquer, ce qu'elle n'a fait nulle part, en quoi consistent les particularités de construction qui donnent le caractère d'une invention nouvelle au récipient décrit dans les brevets délivrés à Gilliard, Monnet et Cartier. Il convient, en outre, de remarquer que les particularités nouvelles de l'objet breveté doivent, sous peine de nullité du brevet, résulter de l'exposé d'invention (description et dessin) déposé avec la demande, et cela d'une manière suffisante pour que l'invention puisse être exécutée par un homme du métier (art. 10, chiffre 4 de la loi).

Mais ce dernier point n'a été discuté ni par les parties ni par la Cour cantonale et, quant aux autres points, les pièces du dossier ne permettent pas au Tribunal fédéral de suppléer à l'insuffisance des constatations des premiers juges. Il y a donc lieu de renvoyer la cause à l'instance cantonale pour complément d'instruction et nouveau jugement.

4. — Dans le cas où les premiers juges aboutiraient à la

constatation que c'est le récipient lui-même qui est revendiqué comme l'invention objet des brevets dont la nullité est demandée, il y aura lieu de décider si cette invention répondait à la condition de nouveauté nécessaire pour qu'elle pût être brevetée.

A cet égard les preuves offertes par le demandeur sont incontestablement de nature à influencer, suivant leur résultat, sur la solution de la question et doivent par conséquent être reçues.

Il est certain tout d'abord que s'il était établi, comme le demandeur offre de le prouver, que des récipients pareils à ceux objet supposé des brevets attaqués ont été vendus dans des pharmacies de Genève en 1889, il en résulterait qu'au moment de la demande du premier brevet, en 1890, l'invention était déjà suffisamment connue en Suisse pour pouvoir être exécutée par un homme du métier et que, par conséquent, elle n'était pas brevetable (art. 1^{er}, 2 et 10, loi du 29 juin 1888 ; Message du Conseil fédéral, *Feuille fédérale*, 1888, I, p. 194, dernier alinéa).

L'objection à l'admission de la preuve tirée de ce que le fait allégué manquerait de précision, objection relevée en passant par la Cour de justice, n'est pas fondée. Tel qu'il est formulé, le fait offert en preuve est suffisamment précis pour permettre l'administration de la preuve, sauf le droit du juge d'apprécier les résultats de celle-ci.

Il importe également, pour décider de la nouveauté de l'invention, de savoir si, comme le demandeur l'allègue, il a déjà été fait usage en 1879 et 1880, dans le cabinet de physique de l'Université de Genève et dans d'autres laboratoires, d'ampoules de verre pareilles à celles objet supposé des brevets en litige.

A l'encontre de cet allégué, les défendeurs font valoir que si même le demandeur a employé des récipients pareils aux leurs antérieurement à la demande de brevet, il l'a fait en vue d'expériences purement scientifiques, qui n'ont reçu aucune application industrielle, n'ont pas entraîné la divulgation de l'invention et ne lui avaient pas enlevé son

caractère de nouveauté à l'époque de la demande de brevet.

Ces objections ne sauraient faire écarter l'offre de preuve du demandeur. Il n'est pas nécessaire, pour qu'elle doive être considérée comme connue au sens de l'art. 2 de la loi du 29 juin 1888, qu'une invention ait été exploitée dans un but industriel; il suffit qu'elle ait reçu une publicité en Suisse par l'importation de l'objet breveté, par une conférence publique ou de tout autre manière (voir Message du Conseil fédéral, *Feuille fédérale*. loc. cit.). Quant à savoir ce qu'il faut entendre par publicité, le Tribunal fédéral a déjà jugé qu'il ne suffit pas que l'invention ait été portée à la connaissance de quelques personnes, mais qu'il est nécessaire que, par suite de l'exécution ou de la description qui en a déjà eu lieu publiquement, elle puisse être exécutée ou utilisée par un homme du métier. (Voir arrêt en la cause Schelling et Stäubli, *Rec. off.* XX, p. 682, consid. 5.) Or les conditions dans lesquelles le demandeur prétend avoir fait usage d'ampoules de verre pareilles à celles des défendeurs ne sont pas telles que l'on puisse *a priori* décider qu'elle n'ont pas créé une publicité à ces appareils. Il suffit d'observer ici, pour justifier ce point de vue, qu'un cabinet de physique universitaire est un établissement public et que les communications, les démonstrations, les mises en œuvre d'appareils qui s'y font n'ont pas, dans la règle, un caractère confidentiel.

Enfin la demande d'expertise est également pertinente et recevable en partie. Il est vrai que la première question formulée par le demandeur pour les experts, consistant à savoir si l'objet des brevets litigieux constitue une invention en tant que portant sur la création d'un instrument chirurgical, est une question de droit dont la solution, en tant qu'elle ne résulte pas déjà des considérants qui précèdent, demeure réservée au juge et ne peut être demandée aux experts. En revanche rien ne s'oppose à ce que ces derniers soient appelés à examiner les récipients décrits dans les brevets litigieux, à en indiquer les particularités distinctives d'après les exposés d'invention, abstraction faite des modifi-

cations qui auraient pu y être apportées dans la suite, à les comparer avec ceux employés antérieurement par le demandeur et à constater ce qui les différencie de ces derniers, et enfin à dire si des récipients pareils à ceux décrits dans les brevets étaient déjà antérieurement connus des hommes du métier.

Il apparaît même que l'audition d'experts sur ces divers points peut seule permettre de trancher le litige en connaissance de cause.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Le recours est admis en ce sens que le jugement de la Cour de justice de Genève, du 26 mars 1898, est annulé et la cause renvoyée à l'instance cantonale pour être jugée à nouveau après administration des preuves offertes par le demandeur et reconnues recevables par le présent arrêt.

60. Urteil vom 27. Mai 1898 in Sachen
Macquat gegen Flotron.

Patentnichtigkeitsklage. — Aktivlegitimation. — Neuheit der Erfindung. — Zusatzpatent. — Art. 10, Ziff. 4 Pat.-Ges. — Klage auf Feststellung des Nichteingriffs einer Erfindung des Klägers in das Patentrecht des Beklagten.

A. Durch Urteil vom 4. Februar 1898 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern erkannt:

Frau E. A. Macquat ist mit ihrem Klagsbegehren abgewiesen.

B. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, und den Antrag gestellt, es sei in Aufhebung desselben die Sache gemäß Art. 82, Abs. 2 des Organisationsgesetzes für die Bundesrechtspflege zur Aktienvervollständigung an die Vorinstanz zurückzuweisen, eventuell sei ohne solche Vervollständigung ohne weiteres im Sinne der Klage zu entscheiden. Die