

## BGE 25 II 544

Bundesgericht (BGE), 1899-01-01, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge\\_25\\_II\\_544](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_25_II_544)

FR: ATF 25 II 544

IT: DTF 25 II 544

### Volltext

65. Urteil vom 29. April 1899 in Sachen Mertz gegen Drosophore Company Limited. Art. 58 O.-G. : Letztinstanzliches Haupturteil. Hauptklage aus Art. 50 ff. O.-R. und Widerklage wegen Patentbruches. Die Berufung kann nicht schon gegen das erstinstanzliche kantonale Urteil ergriffen werden. A. Durch Urteil vom 10. März 1899 hat das Civilgericht des Kantons Baselstadt erkannt: Der Beklagte wird zur Zahlung von 50 Fr. an die Klägerin verurteilt und mit seiner Widerklage abgewiesen. B. Gegen dieses Urteil ergriff der Beklagte mit Eingabe vom 20. März 1899 die Berufung an das Bundesgericht mit der Ich werde vor Bundesgericht beantragen: Es sei Erklärung: „das Urteil des Civilgerichtes Basel vom 10. März d. J. aufzuheben und demgemäß Kläger mit seiner Klage abzuweisen und „als Widerbeklagter gemäß den Anträgen der Widerklage zu verurteilen. Ich beantrage ferner: Es sei zur Hebung der Widersprüche der Experte H. L. B. Fiechter vom h. Bundesgerichte „nochmals einzuvernehmen, eventuell es sei eine nochmalige Expertise bzw. Oberexpertise durch die Berufungsinstanz zu veranlassen. „Ganz eventuell: Es sei zu diesem Behufe die Streitsache zur „Aktenvervollständigung an die untere Instanz zurückzuweisen. „Sofern das h. Bundesgericht sich in dieser Berufungssache „ganz oder wenigstens teilweise, — sofern es sich um die patentrechtlichen Ansprüche des Widerklägers handelt, - zuständig „erklärt, wird beantragt (da diese präjudiziell für die übrigen, „speziell die Klagansprüche sind), es sei die vorsorglicherwise (um „die kantonale Appellationsfrist nicht zu verfäumen) angemeldete „Appellation beim hiesigen Appellationsgerichte bis zum Entscheide „des Bundesgerichts in dieser Sache zu sistieren.“ Mit Eingabe vom 28./29. März 1899 hat sich die Klägerin der Berufung, sofern dieselbe überhaupt bewilligt werde, angeschlossen, indem sie neben dem Begehren um Abweisung des Rekurses des Beklagten folgenden Antrag stellte: Es sei dem klägerischen Rechtsbegehren gemäß der Beklagte „und Rekurrent zur Zahlung von 500 Fr. (nicht von 50 Fr.) „an Klägerin und Rekursbeklagte zu verfallen.“ Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Der Beklagte hatte an einige schweizerische Firmen, welchen die Klägerin die Lieferung von ihr konstruierter Luftbefeuchtungsapparate anboten hatte, geschrieben, der klägerische Apparat verletze sein Patentrecht; er werde die Klägerin deshalb verfolgen. Wegen dieser Mitteilungen erhob die Klägerin am 7. Juli 1897 gegen den Beklagten beim Civilgericht Baselstadt Klage, in welcher sie eine Entschädigung von 500 Fr. wegen Kreditschädigung verlangte. Der Beklagte trug dieser Klage gegenüber darauf an: 1. Die Klägerin fei mit ihrer Klage abzuweisen und als Widerbeklagte zur Bezahlung einer Entschädigung von 5000 Fr. nebst Zins zu 5% vom Tage der Widerklage an zu verfallen. 2. Es sei der Klägerin und Widerbeklagten zu verbieten, Luftbefeuchtungsapparate herzustellen, zu benutzen, zu verkaufen, feil zu halten, einzuführen oder in Verkehr zu bringen, welche ganz oder teilweise eine Nachmachung oder Nachahmung der Patente des Beklagten und Widerklägers darstellen. 3. Es seien der oder die von der Klägerin und Widerbeklagten bei der hiesigen Aktien-

gesellschaft Schappe= und Cordonnetspinnerei Ryhiner aufgestellten Apparate bis zur Rechtskraft des Urteils mit Arrest zu belegen und es sei alsdann deren sofortige Konfiskation und Vernichtung anzuordnen. 4. Es sei das Urteil auf Kosten der Widerbeklagten in einer vom Gerichte zu bestimmenden Weise zu publizieren. 5. Eventuell: Es sei das von H. Otto Hoffmann s. Z. nach<sup>1</sup> gesuchte schweizerische Patent Nr. 11,374 als nichtig zu erklären. Die mit der Widerklage geltend gemachte Entschädigungsforderung wurde in erster Linie darauf begründet, daß die klägerischen Apparate Nachbildungen eines patentierten Apparates des Beklagten seien; daneben wurde geltend gemacht: Das Vorgehen der Klägerin sei auch abgesehen hievon ein durchaus unloyales und rechts<sup>1</sup> widriges gewesen. Die Klägerin habe ihre Anerbietungen an zwei schweizerische Firmen offenbar auf die Pläne und Vorarbeiten begründet, welche der Beklagte, der mit diesen Firmen zuerst im Verkehr gestanden habe, für dieselben ausgearbeitet gehabt habe, ohne selbst Vorstudien zu machen. Aus diesen Gründen, sowie weil ihre Apparate in mehrfacher Beziehung geringer aus= und durchgearbeitet seien, als diejenigen des Widerklägers, habe die Klägerin diesen unterbieten und ihm dadurch die Bestellungen ent<sup>1</sup> ziehen können. Die Klägerin trug auf Abweisung der Widerklage an, indem sie derselben wesentlich die Einrede entgegenstellte, die beklagtischen Patente seien wegen mangelnder Neuheit der Erfindung nichtige. Das Civilgericht des Kantons Baselstadt hat in der aus Fakt. A ersichtlichen Weise erkannt, indem es im wesent<sup>1</sup> lichen ausführte: Das Schicksal der Klage hänge von dem Ent<sup>1</sup> scheid über die Widerklage ab, die daher in erster Linie zu prüfen sei. Die Widerklage qualifiziere sich nun als Klage aus Patent<sup>1</sup> bruch, derselben könne einredeweise der Einwand der Nichtigkeit der beklagtischen Patente bzw. des (hier einzig in Betracht fallenden) Patentes vom 21. Juli 1891 entgegengehalten werden. Auch hinsichtlich der durch dieses Patent geschützten Erfindung werde nicht eine gänzliche, sondern nur eine teilweise auf den bei derselben verwendeten Reinigungsstift beschränkte, Nachahmung behauptet. Allein es liege nun eine solche Nachahmung nicht vor, da der Stift im klägerischen Apparate als ganzes in seiner Gesamtanwendung und Gesamtfunktion dem Stifte im Apparate des Beklagten nicht gleichartig sei. Wollte man aber auch annehmen, es liege eine Nachahmung des beklagtischen Stiftes durch die Klägerin vor, so wäre doch gerade in diesem Teile die beklagtische Erfindung nicht neu, das für dieselbe erteilte Patent also insoweit nichtig. Die Widerklage sei daher abzuweisen und die Klage prinzipiell gutzuheißen. Da der Klägerin Patentverletzung nicht vorgeworfen werden könne, so sei der Beklagte nicht berechtigt gewesen, den Absatz der klägerischen Apparate mit der unrichtigen Angabe zu hintertreiben, die Klägerin verletze seine Patentrechte. Es sei bewiesen, daß als normale Folge der Handlungsweise des Beklagten der Klägerin ein gewisser Schaden entstanden sei. Derselbe werde vom Richter nach freiem Ermessen, unter Berücksichtigung des Umstandes, daß das Verschulden des Beklagten kein erhebliches sei, auf 50 Fr. festgesetzt. 2. Sowohl die Klage als die Widerklage machen Ansprüche eidgenössischen Rechts geltend; diese Ansprüche schließen einander aus, denn es ist klar, daß der mit der Hauptklage verfolgte Entschädigungsanspruch und der mit der Widerklage geltend gemachte Anspruch wegen Patentbruches nicht gleichzeitig zu Recht bestehen können. Der Klageanspruch setzt zu seiner Begründetheit in erster Linie voraus, daß die Mitteilung des Beklagten an die Abnehmer der Klägerin, der von der Klägerin zur Lieferung anbotene Apparat verletze seine Patentrechte, unrichtig und daher objektiv rechtswidrig war, während die Widerklage wegen Patentbruches gerade umgekehrt voraussetzt, daß diese Mitteilung richtig war, die Klägerin sich eines Patentbruches in Wirklichkeit schuldig ge<sup>1</sup>

macht hatte. Es kann daher gemäß Art. 60 Abs. 3 Organ.=Ges. nicht zweifelhaft sein, daß das Bundesgericht als letzte Instanz zur Beurteilung von Klage und Widerklage kompetent ist, trotz dem die Klage an sich den zur Berufung an das Bundesgericht erforderlichen Streitwert nicht erreicht. 3. Dagegen muß sich fragen, ob gegen das Urteil des Civilgerichts die Berufung direkt an das Bundesgericht gerichtet werden könne, oder ob nicht vielmehr zunächst die zweite kantonale Instanz, das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt, angerufen werden müsse. Darüber ist zu bemerken: Der mit der Hauptklage geltend gemachte Schadenersatzanspruch ist ein solcher

aus Art. 50 ff. O.=R., ebenso der mit der Widerklage verfolgte Entschädigungsanspruch, insoweit er, wie dies in zweiter Linie der Fall ist, auf concurrence déloyale begründet wird. Diese Ansprüche sind zweifellos, da für sie eine Ausnahmebestimmung nicht gilt, im ordentlichen kantonalen Instanzenzuge zu behandeln; sie sind daher, da nach dem baselstädtischen Gesetze die Berufung an das kantonale Appellationsgericht für sie statthaft ist, von der letzten kantonalen Instanz noch nicht beurteilt. Dagegen ist allerdings der mit der Widerklage in erster Linie und wesentlich geltend gemachte Anspruch wegen Patentbruches ein solcher, welcher von dem gemäß Art. 30 des Bundesgesetzes betreffend die Erfindungspatente zu Beurteilung der Patentstreitigkeiten eingesetzten Civilgerichte als einzige kantonale Instanz zu beurteilen war. Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, daß für diesen Anspruch an sich die Berufung vom Civilgerichte, unter Umgehung der zweiten kantonalen Instanz, direkt an das Bundesgericht geht. Allein dies kann nicht dazu führen, daß nun auch für den Hauptklageanspruch und für den Entschädigungsanspruch der Widerklage, soweit er auf den Klaggrund der concurrence déloyale begründet wird, die zweite kantonale Instanz umgangen werden könnte; hiefür fehlt es in der That an jedem Rechtsgrunde, da für diese Ansprüche der ordentliche kantonale Instanzenzug durch keinen Rechtssatz beseitigt ist. Ist aber danach die Berufung an das Bundesgericht insoweit zur Zeit nicht statthaft, da zunächst das kantonale Appellationsgericht angerufen werden muß, so kann das Bundesgericht gegenwärtig auf die Berufung überhaupt nicht eintreten. Denn damit das Bundesgericht auf eine Berufung eintreten könne, ist erforderlich, daß der Prozeß in den kantonalen Instanzen vollständig erledigt sei, daß hinsichtlich aller den Prozeßgegenstand bildenden Ansprüche ein letztinstanzliches kantonales Haupturteil vorliege, wie denn auch klar ist, daß das Bundesgericht über Vor- und Widerklage in einem Urteile zu entscheiden hat. Daß hinsichtlich des Widerklageanspruchs aus Patentbruch die Berufung an die zweite kantonale Instanz ausgeschlossen ist, diese also das civilgerichtliche Urteil über diesen Anspruch nicht abändern kann, vermag offenbar daran nichts zu ändern, daß derjenige Teil des Prozesses, für welchen die Berufung an das Appellationsgericht statthaft ist, zunächst an diese Instanz gebracht und von dieser erledigt sein muß, bevor in der Sache überhaupt die Berufung an das Bundesgericht ergriffen werden kann; denn erst mit diesem zweitinstanzlichen Entscheide liegt für den ganzen Prozeß das letztinstanzliche, der Berufung an das Bundesgericht fähige Haupturteil vor. Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Auf die Berufung wird zur Zeit nicht eingetreten.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.