

# BUNDESPATENTGERICHT

14 W (pat) 54/99

---

**(AktENZEICHEN)**

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

**betreffend das Patent 37 42 566**

...

...

hat der 14. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 9. Oktober 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Moser, der Richter Dr. Wagner und Harrer sowie der Richterin Dr. Proksch-Ledig

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

### **Gründe**

#### **I**

Mit dem angefochtenen Beschluß vom 10. September 1999 hat die Patentabteilung 45 des Deutschen Patent- und Markenamts das Patent 37 42 566 mit der Bezeichnung

"Hydraulisches Bindemittel und dessen Verwendung"

widerrufen.

Dem Beschluß liegen die erteilten Patentansprüche 1 bis 8 zugrunde, von denen Anspruch 1 wie folgt lautet:

"Hydraulisches Bindemittel bestehend aus gemahlener kristalliner Hochofenschlacke in Form von Stückschlacke, Gips

oder Anhydrit und Anreger aus der Gruppe Kalk, Zement, Alkalien, alkalische Sulfate".

Zur Begründung des Widerrufs ist im wesentlichen ausgeführt, ein hydraulisches Bindemittel, bestehend aus

- a) gemahlener kristalliner Hochofenschlacke in Form von Stückschlacke,
- b) Gips oder Anhydrit und
- c) Anreger aus der Gruppe Kalk, Zement, Alkalien, alkalische Sulfate

sei in den ursprünglichen Unterlagen offenbart und auch neu, beruhe aber gegenüber dem durch die Entgegenhaltungen

(1) DDR-Fachbereichsstandard TGL 28101/03 "Zemente", bestätigt am 23.7.1980 durch das VEB Zementkombinat, Dessau, Seiten 1 bis 2 und

(2) DIN 1164 Teil 1 "Portland-, Eisenportland-, Hochofen- und Traßzement", Ausgabe Dezember 1986, Seiten 1 bis 2

belegten Stand der Technik nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die Beschwerde des Patentinhabers, mit der er sein Patentbegehren in unverändertem Umfang weiterverfolgt. Er macht geltend, daß der Inhalt der Patentschrift mit dem Deutschen Patent- und Markenamt abgestimmt gewesen sei und daß es nicht fachgemäß sei, inerte gemahlene Hochofenschlacke und aktiven gemahlenden Hüttensand in bindemitteltechnischer Hinsicht gleich zu setzen. Mit Zwischenverfügung vom 26. Juli 2000 wurde der Patentinhaber darauf hingewiesen, daß die Beurteilung der Zulässigkeit des erteilten und unverändert geltenden Anspruchs 1 für das Bundespatentgericht nicht bindend sei, sondern zur Überprüfung anstehe. Eine hinsichtlich der Mengen nicht

eingeschränkte Zumischung von Gips oder Anhydrit sei nach Meinung des Berichterstatters in den ursprünglichen Unterlagen nicht offenbart. Somit würde der Widerrufgrund der unzulässigen Erweiterung zu einer Zurückweisung der Beschwerde führen können.

Zu diesem Hinweis trägt der Patentinhaber in seiner Eingabe vom 11. September 2000 vor, der geltende Patentanspruch 1 sei durch die geltende Neuformulierung des Prüfers klarer geworden und in seinem Inhalt nicht geändert worden, weil er die beiden Funktionen von Calciumsulfat als Mischkomponente und als Anreger berücksichtige. Eine unzulässige Erweiterung könne er in dieser Verdeutlichung nicht sehen (aaO S 2 le Abs). Im anschließendem Satz (S 3 Z 1/2) räumt der Patentinhaber jedoch ein, die Feststellung des Berichterstatters, daß eine nicht eingeschränkte Zumischung von Gips oder Anhydrit in den ursprünglichen Unterlagen nicht offenbart sei, sei nachzuvollziehen.

Die beiden Einsprechenden verweisen voll inhaltlich auf ihr bisheriges schriftliches Vorbringen und beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II

Die Beschwerde des Patentinhabers ist zulässig; sie kann jedoch nicht zum Erfolg führen.

Der Senat kann sich die im angefochtenen Beschluß getroffene Feststellung, ein hydraulisches Bindemittel bestehend aus den vorstehend wie im Beschluß mit a), b), und c) bezeichneten Komponenten sei in den ursprünglichen Unterlagen offenbart, nicht zu eigen machen.

Der ursprüngliche Anspruch 1 hat folgenden Wortlaut:

"Hydraulisches Bindemittel mit einem Anteil an gemahlener Hochofenschlacke (Hüttenkalk) und einem Anteil an Kalk oder Zement oder einem Anteil an Alkalien oder einem Anteil an alkalischen Sulfaten als Anreger."

Mit der Formulierung "mit einem Anteil an ... und einem Anteil an ... oder einem Anteil an ... oder einem Anteil an ..... als Anreger" sind zwar die Bestandteile des Bindemittels ersichtlich nicht abschließend aufgezählt. Dennoch kann der Fachmann diesem Anspruch ohne weiteres die Lehre entnehmen, daß die gemahlene (kristalline) Hochofenschlacke den mengenmäßigen Hauptbestandteil des Bindemittels nach dem ursprünglichen Anspruch 1 darstellt.

Durch Aufnahme der Komponente b) Gips oder Anhydrit ohne irgendeine gewichtsgemäße Beschränkung werden mit dem erteilten Patentanspruch 1 auch Bindemittel beansprucht, in denen die gemahlene kristalline Hochofenschlacke nicht mehr den Hauptanteil bildet (vgl auch S 5 Abs 4 des angefochtenen Beschlusses). Die Nennung eines zusätzlichen Bestandteiles stellt daher nicht von vornherein eine zulässige Beschränkung dar; vielmehr ist es erforderlich, daß aus den ursprünglichen Unterlagen ein mengenmäßig nicht begrenzter Zusatz von Gips oder Anhydrit abzuleiten ist.

Dies ist aber hier nicht der Fall; die im angefochtenen Beschluß angezogenen ursprünglichen Ansprüche 8 und 13 können diesen Sachverhalt nicht belegen.

Der ursprüngliche Anspruch 8 und der hierauf rückbezogene Anspruch 9 lauten:

- "8. Hydraulisches Bindemittel nach Anspruch 1, gekennzeichnet durch einen Anteil an Calciumsulfat oder Natriumsulfat.
  
9. Hydraulisches Bindemittel nach Anspruch 8, gekennzeichnet durch einen Anteil von 1 bis 5 Gewichtsprozent Calciumsulfat oder Natriumsulfat bezogen auf die Grundmenge an gemahlener Hochofenschlacke."

Aus der gemeinsamen Nennung von Calciumsulfat und Natriumsulfat ersieht der Fachmann, daß Calciumsulfat hier eine Ausführungsform der im Anspruch 1 als Anreger genannten "alkalischen Sulfate" ist, das als Anreger in Anteilen verwendet wird, deren bevorzugter Bereich im ursprünglichen Anspruch 9 wiedergegeben ist. Das steht in völliger Übereinstimmung mit den folgenden Ausführungen in der ursprünglichen Beschreibung (S 7 Abs 1):

"soweit als Anreger alkalische Sulfate, wie Calciumsulfat und Natriumsulfat in Anwendung kommen, ist die Anregung der gemahlene Hochofenschlacke mit Calciumsulfat bis zu einem Gehalt von 5 Gewichtsprozenten bezogen auf die Grundmenge an gemahlener Hochofenschlacke empfehlenswert."

Der Fachmann wird daher den ursprünglichen Anspruch 8 nicht so auslegen, daß einem Bindemittel nach dem ursprünglichen Anspruch 1 zahlenmäßig nicht begrenzte Anteile von Calciumsulfat in Form von Gips oder Anhydrit zuzumischen sind.

Auch der ursprüngliche Anspruch 13 beinhaltet keine dahingehende Lehre. Selbst wenn dessen Wortlaut

"Hydraulisches Bindemittel nach einem der Ansprüche 1 - 12, gekennzeichnet durch einen hohen Anteil Gips aus Rauchgasentschwefelungsanlagen, REA-Gips und/oder Braunkohlenflugasche"

nicht einschränkend dahingehend interpretiert wird, daß hier der (allein) in den ursprünglichen Ansprüchen 4 und 11 genannte (und dort auch in Gewichtsprozenten festgelegte) Bestandteil Gips näher charakterisiert wird - die Beschreibung liefert hierzu keine Erläuterung -, wäre allenfalls ein hoher (zusätzlicher) Anteil an REA-Gips und/oder Braunkohlenflugasche für die Bindemittel nach einem der Ansprüche 1 bis 12 offenbart, nicht aber ein hoher zusätzlicher Anteil an Gips oder Anhydrit beliebiger Herkunft.

Das hydraulische Bindemittel, das durch den erteilten Anspruch 1 definiert ist, ist somit in dem ursprünglichen Unterlagen nicht offenbart. Wie erwähnt, wird dies auch seitens des Patentinhabers zugestanden.

Eine Heilung des Mangels durch Aufnahme eines ursprünglich offenbarten Gips- oder Anhydritanteils in den erteilten Anspruch 1 ist nicht mehr möglich, weil die Angaben gemäß ursprünglichem Anspruch 11 bzw Seite 7 Absatz 3 der ursprünglichen Beschreibung in den Erteilungsunterlagen nicht mehr enthalten sind.

Bei dieser Sachlage war die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung nicht sachdienlich; vielmehr war die Beschwerde im schriftlichen Verfahren zurückzu

weisen, weil der Widerrufsgrund der unzulässigen Erweiterung vorliegt und der angefochtene Beschluß daher im Ergebnis zu bestätigen ist.

Moser

Wagner

Harrer

Proksch-Ledig

Ja