



BUNDESPATENTGERICHT

15 W (pat) 22/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
12. Januar 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend das Patent 197 19 684

...

hat der 15. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 12. Januar 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Kahr, des Richters Dr. Niklas, der Richterin Klante sowie des Richters Dr. Egerer

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

G r ü n d e

I.

Auf die am 9. Mai 1997 eingereichte Patentanmeldung hat das Deutsche Patentamt das Patent 197 19 684 mit der Bezeichnung

„Verfahren zur Herstellung von Speichermineralen für die Immobilisierung von Schadstoffen und Verwendung der erhaltenen Produkte“

erteilt. Veröffentlichungstag der Patenterteilung ist der 18. Juni 1998.

Nach Prüfung des erhobenen Einspruchs wurde das Patent durch Beschluss der Patentabteilung 45 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 15. November 2002 widerrufen.

Dem Beschluss lagen die Patentansprüche 1 bis 25 gemäß DE 197 19 684 C1 zugrunde. Patentanspruch 1 hat folgenden Wortlaut:

„1. Verfahren zur Herstellung von Speichermineralen für die Immobilisierung von Schadstoffen, wobei ein oder mehrere

Aschen und wasserhaltige Substanzen und gegebenenfalls Calciumoxid gemischt werden und die Mischung in einem Reaktor bei Temperaturen zwischen 100 und 600 °C erhitzt wird.“

Wegen des Wortlauts der Ansprüche 2 bis 25 wird auf die betreffende Patentschrift verwiesen.

Der Widerruf des Patents wurde damit begründet, dass das patentgemäße Verfahren gegenüber der Lehre der Druckschrift DE 38 24 514 A1 (1) nicht mehr neu sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde des Patentinhabers. In seinem Beschwerdeschriftsatz vom 17. Dezember 2002 führt er aus, die Lehre der Druckschrift DE 38 24 514 A1 (1) beziehe sich auf die Herstellung von Zeolithen und unterscheide sich in einigen wesentlichen Verfahrensschritten von dem Verfahren gemäß Streitpatent, was sich auch in demgegenüber unterschiedlichen Endprodukten niederschlage. Insbesondere lägen die Unterschiede des Verfahrens gemäß (1) in der zwingend notwendigen Zugabe von wässrigen Alkalien zur Einstellung eines hohen pH-Wertes und der Verfügbarkeit von Kalium und/oder Natrium für die Zeolithbildung, einem erforderlichen Rührautoklaven zur Zeolithbildung, die immer über 100°C und unter Druck ablaufe – ein Durchlaufmischer könne nicht benutzt werden – in den erforderlichen exakten Mol- und Al/Si-Verhältnissen sowie in den erforderlichen Verweilzeiten von Stunden bis Tagen.

Demgegenüber sei bei der streitpatentgemäßen Erfindung die Zugabe wässriger Alkalien ausgeschlossen, es bestehe keine Notwendigkeit zur Einhaltung von Molverhältnissen oder Al/Si-Verhältnissen und die Speichermineralbildung finde im Kurzzeitbereich beispielsweise in einem Durchlaufmischer statt, ein Rührautoklav sei nicht erforderlich.

Im übrigen seien die nach der Entgegenhaltung hergestellten Zeolithe keine Speicherminerale, da sie adsorptiv und reversibel Schadstoffe in Kanälen aufnehmen, während die gemäß Streitpatent hergestellten Speicherminerale keine Zeolithe

sondern Mineralphasen seien, welche die Schadstoffe irreversibel kristallchemisch einbauten.

Außerdem erklärte sich der Patentinhaber im Beschwerdeschriftsatz zwecks besserer Abgrenzung zu einer Einschränkung des Anspruchsbegehrens bereit, beispielsweise durch den Ausschluss von Alkalien, und schlug hierfür eine Anhörung vor.

Die Einsprechende teilte mit Schreiben vom 2. Mai 2003 mit, dass sie keine schriftsätzlichen Eingaben beabsichtige.

Zum geladenen Verhandlungstermin am Montag, 12. Januar 2004, 9.00 Uhr, ist der Patentinhaber und Beschwerdeführer nicht erschienen. Auf den Anruf der Geschäftsstelle am Verhandlungstermin um 9.15 Uhr unter der Telefonnummer 02296-622 und die Anfrage, ob er Kenntnis über den Verhandlungstermin bzw. die Ladung erhalten habe, teilte Herr Dr. G... mit, dass er keine Ladung zum Verhandlungstermin am 12. Januar 2004, 9.00 Uhr erhalten habe. Im übrigen habe er so viele Patente, dass er dazu keine Angaben machen könne. Weitere Versuche seitens des Senatsvorsitzenden, Herrn Dr. G... um 9.30 Uhr sowie um 9.35 Uhr unter der betreffenden Rufnummer zu erreichen, blieben erfolglos.

Die Einsprechende und Beschwerdegegnerin ist, wie mit Schreiben vom 14. November 2003 angekündigt, ebenfalls nicht zum Verhandlungstermin erschienen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten verwiesen.

II.

Die Beschwerde des Patentinhabers ist frist- und formgerecht eingelegt worden und zulässig (PatG § 73). Sie führt jedoch nicht zum Erfolg.

1. Der Patentinhaber ist zu dem anberaumten Verhandlungstermin, zu dem er, ebenso wie die Einsprechende, mit Schreiben vom 14. Oktober 2003 geladen worden war, nicht erschienen.

Die Zustellung der Terminladung ist ordnungsgemäß erfolgt gemäß § 127 Abs 2 PatG iVm §§ 178, 180 ZPO. Ausweislich der Zustellungsurkunde ist das Schreiben mit der betreffenden Terminladung vom Postbediensteten, Herrn W..., am 15. Oktober 2003 in den zur Wohnung des Adressaten gehörenden Briefkasten oder in eine ähnliche Vorrichtung eingelegt worden, nachdem eine direkte Übergabe an den Adressaten in dessen Wohnung nicht möglich gewesen war.

Mit der Niederlegung in dem zu seiner Wohnung gehörenden Briefkasten gilt die Zustellung per Zustellungsurkunde als ordnungsgemäß durchgeführt und damit erfolgt (vgl. § 127 Abs 2 PatG, 180 ZPO).

Triftige Gründe, die ihn nach ordnungsgemäßer Zustellung des Schreibens abgehalten haben, von dessen Inhalt und damit von der Terminladung Kenntnis zu erhalten, hat der Patentinhaber indessen nicht vorgebracht.

Dem Patentinhaber ist am Verhandlungstermin vor der Beschlussfassung die Möglichkeit eingeräumt worden, sein Ausbleiben zum anberaumten Termin fernmündlich zu erklären. In dem Telefonat der zuständigen Geschäftsstelle am Verhandlungstermin hat der Patentinhaber keine schlüssige Begründung für sein Fernbleiben von der Verhandlung gegeben. Die unmittelbar anschließenden Anrufe des Senatsvorsitzenden an die gleiche Teilnehmernummer wurden nicht mehr entgegengenommen. Der Patentinhaber sah sich durch den Anruf der Geschäftsstelle auch nicht dazu veranlasst, zurückzurufen und dadurch zu einer Klärung des versäumten Termins beizutragen.

Auch die zusätzliche Erinnerung durch das formlose Schreiben des Bundespatentgerichts vom 18. November 2003, in dem ein Schriftsatz der Einsprechenden vom 14. November 2003 in gleicher Angelegenheit übersandt und in dem ihm desweiteren mitgeteilt worden war, dass der anberaumte Verhandlungstermin be-

stehen bleibe, hat der Patentinhaber unbeachtet gelassen und damit eine Gelegenheit zur Rückfrage wegen des Verhandlungstermins versäumt.

2. Der Patentinhaber hat den anberaumten Verhandlungstermin nicht wahrgenommen. Für die Entscheidung sind deshalb die zuletzt eingegangenen Anträge, Patentansprüche und Beschreibungsunterlagen sowie alle in den Akten befindlichen Eingaben und Schriftsätze zu berücksichtigen. Die im Beschwerdeschriftsatz vom 17. Dezember 2002 erklärte Bereitschaft zur Einschränkung des Anspruchsbegehrens kann durch Ausschluss von Alkalien nicht als formal zulässiger Hilfsantrag gewertet werden.

Die Behebung bestehender Mängel zwecks Schaffung formal zulässiger Unterlagen (entsprechend formulierte Patentansprüche und angepasste Beschreibung) war jedoch ausgeschlossen, da sich der Patentinhaber einer diesbezüglichen Erörterung der Sach- und Rechtslage, die ihm durch Anberaumung einer mündlichen Verhandlung (PatG § 78 Nr 3 iVm ZPO § 139) eingeräumt worden ist, entzogen hat. Auch die nach dem Nichterscheinen zum Verhandlungstermin fernmündlich angebotene Gelegenheit zur Wahrung des rechtlichen Gehörs hat der Patentinhaber nicht aufgegriffen.

Es gelten deshalb die Unterlagen in der erteilten Fassung, die auch dem Widerrufsbeschluss der Patentabteilung zugrunde liegen, und damit die Patentansprüche 1 bis 25 gemäß DE 197 19 684 C1.

Patentanspruch 1 betrifft demgemäss ein

- (1) Verfahren zur Herstellung von Speichermineralen für die Immobilisierung von Schadstoffen, wobei gemischt werden
- (2) ein oder mehrere Aschen,
- (3) wasserhaltige Substanzen,
- (4) gegebenenfalls Calciumoxid,
- (5) und die Mischung in einem Reaktor erhitzt wird
- (5.1) bei Temperaturen zwischen 100 bis 600 Grad Celsius.

Die Überprüfung des Sachverhalts durch den Senat hat ergeben, dass kein Anlass besteht, der Beschwerde stattzugeben, den Beschluss der Patentabteilung aufzuheben und das Patent entweder unverändert oder hilfsweise eingeschränkt durch den Ausschluss von Alkalien aufrechtzuerhalten.

Der Widerrufsgrund mangelnder Neuheit gegenüber der vorveröffentlichten Druckschrift DE 38 24 514 A1 (1) bleibt auch nach Überprüfung durch den Senat bestehen. Denn in (1) ist ein Verfahren zur Herstellung von selektiven Adsorptionsmitteln durch hydrothermale Umsetzung glasiger Abfallstoffe aus Verbrennungsanlagen beschrieben, das nicht von dem streitpatentgemäßen Verfahren mit den Merkmalen (1) bis (3) sowie (5) und (5.1) abgegrenzt ist. Gemäß (1) werden selektive Adsorptionsmittel für die Adsorption von zB Schwermetallionen aus Abwässern und damit Speicherminerale für die Immobilisierung von Schadstoffen hergestellt (vgl (1) Anspr 1 iVm S 3 Z 1 bis 8; Merkmal 1), wobei ein oder mehrere Aschen (vgl (1) S 3 Z 2 und Z 38 bis 46; Merkmal 2) gemischt mit wasserhaltigen Substanzen (vgl (1) S 2 Anspr 1 Z 7 iVm S 4 Z 21 bis 29; Merkmal 3) in einem Reaktor bei Temperaturen von über 100 Grad Celsius (vgl (1) S 3 Z 62 bis 64) erhitzt werden. Über das optionale Merkmal (4) der geltenden Anspruchsfassung ist, wie im Widerrufsbeschluss zutreffend ausgeführt, eine Abgrenzung von der Lehre der Druckschrift nicht möglich.

Die vom Patentinhaber im Beschwerdeschriftsatz vom 17. Dezember 2002 vorgebrachten Argumente greifen nicht. Die Druckschrift (1) bezieht sich jedenfalls nicht ausschließlich auf die Herstellung von Zeolithen, sondern es wird darin lediglich ausgeführt, dass die hergestellten selektiven Adsorptionsmittel in erheblichem Maße Zeolithe und zeolithhaltige Gemische enthalten (vgl aaO S 3 Z 8 bis 10). Im übrigen kann wegen fehlender Abgrenzung auch gemäß Streitpatent die Zeolithbildung nicht ausgeschlossen werden. Entsprechendes gilt für die Frage nach der Art der wässrigen Substanz, der Druckführung im Autoklaven sowie der Mol- und Al/Si-Verhältnisse, denn der geltende Patentanspruch 1 schließt die Anwesenheit wässriger Alkalien, das Arbeiten unter Druck in jedwedem Reaktortyp so-

wie beliebige Molverhältnisse der aus den Aschen herrührenden stofflichen Bestandteile mit ein.

Der Vollständigkeit halber und darauf hingewiesen, dass auch die Beschränkung des Patentanspruchs 1 gemäß Streitpatent in der vom Patentinhaber angebotenen Form durch Ausschluss von Alkalien nicht zu einem gewährbaren Verfahren geführt hätte. Denn aus den weiteren im Einspruchsverfahren entgegengehaltenen Druckschriften, die dem Patentinhaber zur Kenntnis gebracht worden sind und deren Inhalt dieser somit gegen sich gelten lassen muss, sind bereits Verfahren zur Herstellung von Speichermineralen zu entnehmen, in denen ebenfalls ohne die Zugabe von Alkalien gearbeitet wird (vgl. Immobilisation schadstoffhaltiger Materialien, Berichtsband der internationalen Fachtagung, Innsbruck-Igls: 9. und 10. Dezember 1993, S 51 bis 59 (6), insbes S 51 iVm Bild 1).

Ein entsprechend dem Vorbringen des Patentinhabers im Beschwerdeschriftsatz durch Ausnahme von Alkalien eingeschränktes Verfahren wäre aufgrund dieses einschlägigen Fachartikels somit zumindest nahegelegt und damit mangels erfinderischer Tätigkeit nicht patentfähig.

Die Ansprüche 2 bis 25 teilen das Schicksal des Patentanspruchs 1 (BGH „Elektrisches Speicherheizgerät“, GRUR 1997, 120).

Dr. Kahr

Dr. Niklas

Klante

Dr. Egerer

Pr