

Europäisches Patentamt
Beschwerdekammern

European Patent Office
Boards of Appeal

Office européen des brevets
Chambres de recours

Veröffentlichung im Amtsblatt Ja/NoIn
Publication in the Official Journal Yes/No
Publication au Journal Officiel Oui/Non

Aktenzeichen / Case Number / N° du recours : T 459/87 - 3.3.1

Anmeldenummer / Filing No / N° de la demande : 82 101 792.8

Veröffentlichungs-Nr. / Publication No / N° de la publication : 0 063 232

Bezeichnung der Erfindung: Selbstnivellierende Mörtelmischung

Title of invention:

Titre de l'invention :

Klassifikation / Classification / Classement : C 04 B 13/14

ENTSCHEIDUNG / DECISION

vom / of / du 18. November 1988

Anmelder / Applicant / Demandeur :

Patentinhaber / Proprietor of the patent / Gebr. Knauf
Titulaire du brevet :

Einsprechender / Opponent / Opposant : 01 Rigips GmbH
02 VEB Leuna Werke "Walter Ulbricht"

Stichwort / Headword / Référence :

EPO / EPC / CBE Art. 56

Schlagwort / Keyword / Mot clé : "Erfinderische Tätigkeit (bejaht) - nicht nahe-
liegende Kombination mit einem Merkmal aus benach-
bartem Stand der Technik"

Leitsatz / Headnote / Sommaire

Europäisches
Patentamt

European Patent
Office

Office européen
des brevets

Beschwerdekammern

Boards of Appeal

Chambres de recours

Aktenzeichen: T 459/87 - 3.3.1



ENTSCHEIDUNG
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.1
vom 18. November 1988

Beschwerdeführer:
(Einsprechender 01)

Rigips GmbH
Rühler Strasse
D-3452 Bodenwerder

Vertreter:

Rücker, Wolfgang, Dipl.-Chem.
Hubertusstrasse 2
D-3000 Hannover 1

Verfahrensbeteiligter:
(Einsprechender 02)

VEB Leuna Werke "Walter Ulbricht"
DDR-4220 Leuna 3

Vertreter:

Puchberger, Rolf, Dipl. Ing.
Patentanwälte Dipl. Ing. Rolf Puchberger
Dipl. Ing. Georg Puchberger
Singerstrasse 13
A-1010 Wien

Beschwerdegegner:
(Patentinhaber)

Gebr. Knauf Westdeutsche Gipswerke
Am Bahnhof 6
D-8715 Ip hofen

Vertreter:

Böhme, Volker
Patentanwälte Dr. Böhme, Kessel, Böhme
Karolinenstrasse 27
D-8500 Nürnberg

Angefochtene Entscheidung:

Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung des
Europäischen Patentamts vom 13. Oktober 1987 über
die Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 0 063 232 in geändertem Umfang.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: K. Jahn
Mitglieder: F. Antony
C. Payraudeau

Sachverhalt und Anträge

I. Auf die europäische Patentanmeldung Nr. 82 101 792.8, die am 6. März 1982 mit deutscher Priorität vom 22. April 1981 angemeldet worden war, wurde am 14. November 1984 das europäische Patent Nr. 0 063 232 auf der Grundlage von acht Ansprüchen erteilt.

II. Gegen die Patenterteilung legten die Firmen

- (i) Rigips GmbH und
- (ii) VEB Leuna-Werke "Walter Ulbricht"

am 21. Juni 1985 bzw. am 8. August 1985 wegen mangelnder erfinderischer Tätigkeit, die zweite Einsprechende auch wegen mangelnder Neuheit Einspruch ein. Sie stützten sich dabei auf eine Reihe von Dokumenten, von denen zuletzt nur noch die folgenden eine Rolle spielten:

- (1) DE-B-2 264 075,
- (9) GB-A-569 596 und
- (10) DE-A-2 351 084.

III. Mit Zwischenentscheidung vom 13. Oktober 1987 stellte die Einspruchsabteilung fest, daß der Aufrechterhaltung des Streitpatentes in geändertem Umfang, basierend auf einem während des Einspruchsverfahrens vorgelegten neuen Anspruch 1 keine Einspruchsgründe mehr entgegenstehen. Dieser lautet:

"Selbstnivellierende Mörtelmischung enthaltend ein Magerungsmittel, synthetischen Anhydrit, Zement, Calciumsulfathalhydrat als Bindemittel, Anregersalz, Verflüssiger

und Wasser, dadurch gekennzeichnet, daß sie zu 67 bis 80 % natürlichen Anhydrit mit normaler Kornverteilung ab 0 mm und einem Maximalkorn zwischen 0,8 und 1,8 mm als Magerungsmittel enthält, wobei 10 bis 20 % synthetischer Anhydrit, 4 bis 7 % Zement, 3 bis 7 % α -Calciumsulfathalhydrat, 0,4 bis 0,8 % Kaliumsulfat als Anregersalz, 0,01 bis 0,2 % Verflüssiger vorgesehen sind und ein Wasser/Feststoff-Verhältnis 0,13 - 0,2 eingestellt ist, wobei das Gewichtsverhältnis Zement/Kaliumsulfat von 5 - 17,5 beträgt und die Prozentangaben Gewichtsprocente bedeuten und sich auf den Feststoffgehalt beziehen."

Der ebenfalls unabhängige Anspruch 8 richtet sich - mit dem unveränderten Wortlaut seiner erteilten Fassung - auf einen Estrich, hergestellt aus einer entsprechenden Mörtelmischung.

- IV. Die Zwischenentscheidung stellt fest, daß der so definierte Patentgegenstand formal zulässig sowie neu sei und gegenüber dem nachgewiesenen Stand der Technik auf erfinderischer Tätigkeit beruhe. Dazu wird im wesentlichen ausgeführt, zwar sei aus (9) und (10) die Verwendung von Naturanhydrit in Estrichen bekannt, wobei dessen feinkörniger Teil (angeregt durch K_2SO_4) als Bindemittel und der grobkörnige Teil als Zuschlag dienen; dort handle es sich jedoch um Estriche, die ausschließlich oder überwiegend aus Naturanhydrit bestehen, keine zusätzlichen Bindemittel (z. B. Zement, α -Calciumsulfathalhydrat und synthetischen Anhydrit) enthalten und auch nicht selbstnivellierend seien. Die Verwendung von gemahlenem Naturanhydrit statt - wie nach (1) - Sand als Magerungsmittel in selbstnivellierendem Estrich sei hierdurch nicht nahegelegt worden, weil der Fachmann habe erwarten müssen, daß der Feinanteil eines solchen Anhydrits als Bindemittel fungieren würde, wodurch er dem Magerungsmittel entzogen würde, was zu

einer Entmischung Anlaß gäbe. Eine solche Verwendung werde auch erst unter den beanspruchten besonderen Bedingungen, insbesondere durch die Mitverwendung synthetischen Anhydrits, ermöglicht.

- V. Gegen diese Entscheidung hat die eine Einsprechende (Beschwerdeführerin) am 5. Dezember 1987 unter gleichzeitiger Entrichtung der vorgeschriebenen Gebühr Beschwerde erhoben und diese mit Beschwerdebegründung vom 11. Februar 1988 sowie späteren Ausführungen, sinngemäß wie folgt, begründet:

Der anspruchsgemäß als Magerungsmittel deklarierte Anhydrit sei seiner Natur nach ein Bindemittel, dessen Aktivität hauptsächlich von seiner Korngröße abhängen, wobei überdies synthetischer Anhydrit leichter anregbar sei als natürlicher. Auch in (9) seien bereits selbstnivellierende Estrichmischungen angesprochen. Aus diesem Dokument gehe die Herstellung einer Estrichmischung aus grobkörnigem, als Magerungsmittel wirkendem und aus feinkörnigem, als Bindemittel dienendem Anhydrit hervor; demgegenüber bringe das Streitpatent nichts nennenswert Neues, zumal die Auswahl des Anregers (K_2SO_4) dem Fachmann freigestellt bleiben müsse. Ferner zieht die Beschwerdeführerin noch als neues Dokument

(14) DIN-Norm 4208

sowie europäische und deutsche Rechtsprechung heran, um ihren Standpunkt zu stützen.

- VI. Die Beschwerdegegnerin (Patentinhaberin) bestreitet, daß es sich bei den in (9) beschriebenen Mörtelmischungen um selbstnivellierende handle, und weist im wesentlichen darauf hin, daß es für die beanspruchte selbstnivellierende Mörtelmischung wesentlich sei, Naturanhydrit zusammen mit einem Bindemittel, bestehend aus Zement, α -

Calciumsulfathalbhydrat und mittels Kaliumsulfat angeregtem synthetischen Anhydrit, einzusetzen, wodurch die Bindemittleigenschaften des feinkörnigen Naturanhydritanteils zugunsten des rascher wirkenden Bindemittelgemisches zurückgedrängt, eine Entmischung vermieden werde und der Naturanhydrit als Magerungsmittel fungiere.

- VII. Die zweite Einsprechende, die nicht Beschwerde erhoben hat, hält diese Darstellung der Wirkungsweise für unrichtig (Eingabe vom 10. Oktober 1988) und bezweifelt demgemäß das Eintreten der geltend gemachten Effekte.
- VIII. Die Beschwerdeführerin beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das erteilte Patent zu widerrufen.

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde entspricht den Artikeln 106 bis 108 sowie der Regel 64 EPÜ; sie ist somit zulässig.
2. Die angefochtene Entscheidung hat die vorliegenden geänderten Unterlagen mit eingehender Begründung als formal zulässig angesehen. Die Kammer sieht keinen Anlaß, von der dortigen Beurteilung abzugehen. Da diese im Beschwerdevorbringen nicht mehr angegriffen wird, erübrigen sich nähere Ausführungen hierzu.
3. Das Dokument (14) hat die Beschwerdeführerin erstmals in der Beschwerdebegründung, also verspätet herangezogen. Da Kopie hiervon nicht vorgelegt wurde und eine besondere

Relevanz von (14) unter Heranziehung der diesbezüglichen Ausführungen nicht erkennbar ist, sieht sich die Kammer nicht dazu veranlaßt, dieses Dokument gemäß Art. 114 (1) EPÜ zu berücksichtigen.

4. Als nächstliegender Stand der Technik, von dem auch das Streitpatent ausgeht, ist nach Auffassung der Kammer (1) anzusehen, das eine selbstnivellierende Mörtelmischung auf der Basis von Zement und Sand unter Zusatz von Anhydrit und/oder Gips in einem Gewichtsverhältnis zum Zement von mindestens 1 : 1 sowie u. a. Na_2SO_4 als Anreger enthält. An dieser Mischung wurden die Festigkeitswerte der resultierenden Estriche als unbefriedigend empfunden.

Die dem Streitpatent zugrundeliegende Aufgabe kann somit darin gesehen werden, eine Mischung vorzuschlagen, die unter Beibehaltung des guten selbstnivellierenden Fließverhaltens zu Estrichen mit höherer Festigkeit führt.

5. Als Lösung dieser Aufgabe stellt das Streitpatent eine Mörtelmischung mit folgenden Merkmalen bereit:
 - (A) Als Magerungsmittel enthält die Mischung 67 bis 80 % natürlichen Anhydrit mit normaler Kornverteilung ab 0 mm und einem Maximalkorn zwischen 0,8 und 1,8 mm;
 - (B) als Bindemittel ein Gemisch von 10 bis 20 % synthetischem Anhydrit zusammen mit 0,4 bis 0,8 % K_2SO_4 als Anreger, von 4 bis 7 % Zement und von 3 bis 7 % α -Calciumsulfathalbhydrat (es ergibt sich somit ein Gewichtsverhältnis Zement zu K_2SO_4 von 5 bis 17,5);
ferner

(C) 0,01 bis 0,2 % Verflüssiger, bei einem Wasser/Feststoff-Verhältnis von 0,13 bis 0,2.

Die Prozentangaben sollen sich dabei auf Gewichtsprocente des Feststoffanteils beziehen.

6. Auf Grund der unwiderlegten Darlegungen in der Beschreibung des Streitpatentes (vgl. Spalte 1, Zeile 55, bis Spalte 2, Zeile 15, in Verbindung mit dem Beispiel, insbesondere Spalte 4, Zeilen 41 bis 53) ist es glaubhaft, daß die bestehende Aufgabe auch tatsächlich gelöst wird.
7. Der beanspruchte Lösungsvorschlag ist schon deswegen neu, weil im Stand der Technik natürlicher Anhydrit, insbesondere solcher mit feiner Körnung, noch nicht als Magerungsmittel für selbstnivellierende Mörtelmischungen beschrieben ist. Nähere Ausführungen hierzu erübrigen sich, da die Neuheit zuletzt nicht mehr bestritten wurde.
8. Es bleibt zu untersuchen, ob es für den Fachmann angesichts der bestehenden Aufgabe nahelag, die beanspruchte Zusammensetzung zu wählen, oder ob damit eine erfinderrische Tätigkeit verbunden war.
 - 8.1. Dem nächstkommenden Stand der Technik (1) ist keinerlei Hinweis zu entnehmen, natürlichen Anhydrit, insbesondere solchen spezieller Körnung gemäß Merkmal (A), als Magerungsmittel einzusetzen, um die Festigkeit des Mörtels zu erhöhen, erst recht nicht in Verbindung mit einem Bindemittelgemisch gemäß Merkmal (B) und/oder mit einem Verflüssigeranteil oder Wasser/Feststoff-Verhältnis gemäß Merkmal (C).
 - 8.2. Die Dokumente (9) und (10) behandeln zwar Mörtelmassen, die Naturanhydrit als wesentlichen Bestandteil enthalten, obgleich nicht als Magerungsmittel.

- 8.2.1. Im einzelnen beschreibt (9) eine Mischung aus grob gemahlenem und feingemahlenem Anhydrit, ohne Erwähnung einer zusätzlichen Bindemittelbeigabe. Entgegen der Meinung der Beschwerdeführerin (siehe z. B. Eingabe vom 7. September 1988, Seite 5, Absatz 2) und in Übereinstimmung mit der angefochtenen Entscheidung (vgl. Seite 8, Absatz 1) ist festzuhalten, daß es sich bei den Estrichen nach (9) um solche handelt, die festgestampft und mit Abrieblatte und Kelle bearbeitet werden müssen. Es ist nicht ersichtlich, wieso die von der Vorinstanz angezogene Stelle von (9) (Seite 6, Zeilen 58 bis 64) nur in einem speziellen Zusammenhang gelten soll (Eingabe vom 7. September 1988, Seite 5, Zeilen 11 bis 8 von unten), wird doch der betreffende Absatz von (9) durch die Worte "In laying a floor according to the invention ..." eingeleitet. Wenn es sich nach (9) um selbstnivellierende Mischungen handelte, wäre nicht einzusehen, warum diese in der angegebenen Weise bearbeitet werden sollten. Handelt es sich aber, wie dargelegt, bei (9) nicht um selbstnivellierende Mischungen, so wird der Fachmann, der solche hinsichtlich ihrer Festigkeitswerte zu verbessern sucht, jedenfalls nicht ohne besonderen Grund Merkmale aus (9) heranziehen.
- 8.2.2. Ein solcher Grund ist nicht erkennbar; im Gegenteil mußte der Fachmann von dem Versuch, gemahlene Naturanhydrit als Magerungsmittel einzusetzen, eher durch die Erwartung abgehalten werden, daß dessen Feinanteil als Bindemittel wirken und dadurch einer Entmischung Vorschub leisten könnte. Tatsächlich wird ja auch die Verwendung von Anhydrit als Magerungsmittel gemäß Merkmal (A) des Streitpatents erst zielführend durch funktionelles Zusammenwirken mit Merkmal (B) - einem Bindemittelgemisch, das rascher abbindet als der feinkörnige Anhydrit -, indem dieser dadurch als Magerungsmittel im wesentlichen erhal-

ten bleibt (vgl. die Ausführungen der Beschwerdegegnerin in der Eingabe vom 13. Februar 1986, Seite 5, Absatz 2, bis Seite 6, Absatz 2, sowie vom 12. November 1986, Seite 4, Absatz 1). Die Verwendung von Naturanhydrit als Magerungsmittel zur Erhöhung der Festigkeitseigenschaften selbstnivellierender Mörtelmischungen wurde daher durch (9) nicht nahegelegt.

8.2.3. Bei dem Einwand der zweiten Einsprechenden (vgl. Eingabe vom 10. Oktober 1988, Seite 1), in Wahrheit binde feinteiliger Naturanhydrit rascher ab als synthetischer Anhydrit sowie Zement und Gips, handelt es sich um eine durch keinerlei Beleg gestützte bloße Behauptung, die die glaubwürdigen, durch die Lösung der bestehenden Aufgabe gestützten Ausführungen der Beschwerdegegnerin nicht entkräften kann. Die Kammer hat bereits entschieden, daß im Fall entgegengesetzter Tatsachenbehauptungen im Einspruchsverfahren die Beweislast auf Seiten des Einsprechenden liegt (T 219/83, "Zeolithe/BASF", Abl. EPA 1986, 211, insbesondere Abschnitt 13). Der genannte Einwand kann somit nicht gehört werden.

8.2.4. Ähnliches gilt hinsichtlich (10): Auch hier werden keine ausreichend selbstnivellierenden Mischungen beschrieben; vgl. angefochtene Entscheidung, Seite 8, Zeilen 2 bis 3; sowie (10), Anspruch 1, Zeilen 10 bis 11, in Verbindung mit Seite 6, Zeilen 6 bis 8. Offenbart sind Mischungen, die fast ausschließlich (98,4 Gew.-% in beiden Beispielen) aus Anhydrit bestehen, wobei u. a. zur Verbesserung der Festigkeit (Seite 2, letzte vier Zeilen) Körnung eines bestimmten Bereichs (Anspruch 1, letzte neun Zeilen) vorgeschlagen wird. Die Verwendung von Anhydrit als Magerungsmittel in selbstnivellierenden Mischungen wird hierdurch umso weniger nahegelegt, als im Anspruch 1, Zeile 3, ausdrücklich das Fehlen eines Magerungsmittels hervorgehoben

wird. Sollte aber ein Fachmann dennoch durch (10) auf den Gedanken gebracht worden sein, im Sinne von Merkmal (A) des Streitpatents Anhydrit entsprechender Körnung als Magerungsmittel zu versuchen, so hätte ein solcher Versuch ohne gleichzeitige Verwirklichung mindestens von Merkmal (B) fehlschlagen müssen, wie oben in Unterabschnitt 8.2.2 ausgeführt. Für den Einsatz eines Bindemittelgemisches mit einer Zusammensetzung gemäß (B) enthält jedoch - abgesehen von der Erwähnung von K_2SO_4 - (10) keinerlei Anregung.

- 8.2.5. Der übrige Stand der Technik liegt weiter ab und kann die Kombination der Merkmale (A) und (B) ebenfalls nicht nahelegen. Darauf, ob auch Merkmal (C) einen Beitrag zur erfinderischen Tätigkeit leistet, kommt es unter diesen Umständen nicht mehr an. Nach allem beruht der Gegenstand von Anspruch 1 auf erfinderischer Tätigkeit.
9. Anspruch 8 beruht auf dem gleichen Erfindungsgedanken wie Anspruch 1 und ist daher gleichfalls patentfähig.
10. Die abhängigen Ansprüche 2 bis 7 werden von Anspruch 1 getragen.
11. Die angezogenen Beschwerdeentscheidungen des EPA T 192/82 und T 176/84 betreffen Sachverhalte, die mit dem vorliegenden nicht vergleichbar waren: Weder liegt hier erkennbar eine "Einbahnstraßensituation" vor, noch geht es um die Heranziehung benachbarter oder übergeordneter technischer Gebiete, sondern einzig um die Frage, ob es - insbesondere auf Grund von (9) und (10) - nahelag, zur Verbesserung der Festigkeitseigenschaften selbstnivellierender Mörtelmischungen natürlichen Anhydrit bestimmter Körnung als Magerungsmittel in Verbindung mit einem Bindemittelgemisch gemäß (B) sowie mit dem weiteren Merkmal (C)

einzusetzen. Diese Frage ist, wie oben dargelegt, zu verneinen.

12. Die Beschwerdeführerin stützt sich in ihrer Argumentation auch wiederholt und nachdrücklich auf deutsche Praxis und Rechtsprechung, obwohl sie richtig erkennt, daß das EPA hieran nicht gebunden ist. Die Kammer hat die betreffenden Ausführungen geprüft; sie ist dabei aber zu keinem für die Beschwerdeführerin günstigeren Ergebnis als anhand ihrer eigenen, in den vorhergegangenen Abschnitten wiedergegebenen Überlegungen gelangt.
- 12.1. Der Beschluß des Deutschen Patentamts vom 28. November 1984 stützt sich zwar im wesentlichen auf den gleichen Stand der Technik wie das vorliegende Verfahren, insbesondere auf die Dokumente (1) und (9) - dort mit (1) bzw. (2) bezeichnet. Er gelangt zu dem Ergebnis, die dort beanspruchte, ähnlich wie hier definierte Erfindung habe auf Grund dieser beiden Entgegenhaltungen nahegelegen, ohne jedoch darzutun, weshalb der Fachmann gerade diese beiden Lehren kombiniert haben sollte (vgl. hierzu die obigen Unterabschnitte 8.2.1 und 8.2.2); der angezogene Beschluß vermag die Kammer daher nicht zu überzeugen. Auf Grund welcher Erwägungen ihn die dort unterlegene Patentinhaberin nicht angefochten hat, ist für das vorliegende Verfahren ohne Bedeutung und kann daher dahingestellt bleiben.
- 12.2. Was die Bezugnahme auf deutsche Rechtsprechung und Literatur zur Neuheit (vorletzter Absatz der Beschwerdebeurteilung) und zur Auswahl (Schriftsatz vom 7. September 1988, Seite 2, letzter Absatz bis Seite 3, Zeile 7) mit dem vorliegenden Fall zu tun haben soll, ist nicht ersichtlich. Im übrigen weicht gerade in diesen beiden Fragen die deutsche Rechtsprechung nicht nur von der-

jenigen des EPA ab, sondern sie unterscheidet sich auch, soweit dies der Kammer bekannt ist, von der gleichermaßen zu berücksichtigenden nationalen Rechtsprechung der anderen Vertragsstaaten, so daß die Kammer sich nicht veranlaßt sieht, sich in besonderem Maß an ihr zu orientieren.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Geschäftsstellenbeamte:



Der Vorsitzende:

