

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

Aktenzeichen / Case Number / N° du recours : T 435/88 3.3.2

Anmeldenummer / Filing No / N° de la demande : 82 104 215.7

Veröffentlichungs-Nr. / Publication No / N° de la publication : 0 070 366

Bezeichnung der Erfindung: Verfahren zum Nachweis von okkultem Humanblut
Title of invention: in Humanstuhlproben
Titre de l'invention :

Klassifikation / Classification / Classement : C12 Q 1/28

ENTSCHEIDUNG / DECISION

vom / of / du 5. Dezember 1989

Anmelder / Applicant / Demandeur :

Patentinhaber / Proprietor of the patent /
Titulaire du brevet : F. Hoffmann-La Roche & Co. Aktiengesellschaft

Einsprechender / Opponent / Opposant : Fa. Labssystem Oy

Stichwort / Headword / Référence : Okkultes Blut/HOFFMANN-LA ROCHE

EPÜ / EPC / CBE Artikel 54, 56 und 83

Schlagwort / Keyword / Mot clé :
"Neuheit (ja)" -
"Erfindungshöhe (ja) - Überwinden eines Vorurteils" -
"Nacharbeitbarkeit (ja)"

Leitsatz / Headnote / Sommaire

Europäisches
Patentamt

European Patent
Office

Office européen
des brevets

Beschwerdekammern

Boards of Appeal

Chambres de recours

Aktenzeichen: T 435/88



ENTSCHEIDUNG
der Technischen Beschwerdekammer
vom 5. Dezember 1989

Beschwerdeführer:
(Einsprechender)

Labsystem Oy
Pulttitie 8
Helsinki, Finnland

Vertreter:

Dr. Holger Bunke
Prinz, Leisler, Bunke und Partner
Patentanwälte
Manzingerweg 7
8000 München 60

Beschwerdegegner:
(Patentinhaber)

F. Hoffmann-La Roche & Co. Aktiengesellschaft
CH-4002 Basel

Angefochtene Entscheidung: Entscheidung der Einspruchsabteilung des
Europäischen Patentamts vom 14. Juli 1988 über die
Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 70 366.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: P. Lançon
Mitglieder: U. Kinkeldey
R. Schulte

Sachverhalt und Anträge

- I. Auf die am 14. Mai 1982 eingereichte europäische Patentanmeldung 82 104 215.7 wurde mit Wirkung vom 28. August 1985 auf der Grundlage von 8 Patentansprüchen das europäische Patent 70 366 erteilt.
- II. Gegen die Patenterteilung legte die Beschwerdeführerin (Einsprechende II) einen zulässigen Einspruch ein. Eine Einsprechende (I) hat keine Beschwerde gegen den Beschluß der Einspruchsabteilung erhoben.

Von den während des Einspruchsverfahrens angezogenen Dokumenten für die Beurteilung der Patentfähigkeit des angegriffenen Patents bilden die nachstehend zitierten Dokumente die Basis für die Argumentation der Beschwerdeführerin:

- (5) Songster, C.L. et al., American Cancer Society, 1099 ff, 1980
- (6) Gutachten D.J. Frommer vom 13. August 1987
- (7) Partanen et al. "Specific Immunoassay for the Detection of Occult Human Hemoglobin in Feces" (nachveröffentlicht)

- III. Mit der Entscheidung vom 14. Juli 1988 wies die Einspruchsabteilung die Einsprüche zurück und hielt das Patent unverändert aufrecht.

Die Einspruchsabteilung anerkannte das Vorliegen der wesentlichen Patentierungsvoraussetzungen der Neuheit (Art. 54 EPÜ) sowie der erfinderischen Tätigkeit (Art. 56 EPÜ) aus im wesentlichen folgenden Gründen:

Aus keiner Entgeghaltung sei ein Verfahren zum Nachweis von okkultem Humanblut in Humanstuhlproben bekannt oder ableitbar, bei dem zwei verschiedene Nachweismethoden, nämlich ein herkömmlicher Peroxidase-Test und ein immunologisches Nachweisverfahren an derselben, also nur an einer Stuhlprobe vorgenommen würden. Das Verfahren des Hauptanspruchs sei somit neu.

Ausgehend von der Entgeghaltung (5) sei auch eine erfinderische Tätigkeit hinsichtlich des beanspruchten Verfahrens anzuerkennen, da zwar in der Entgeghaltung (5) der genannte Peroxidase- und der immunologische Test beschrieben seien und somit diese Entgeghaltung als nächstliegender Stand der Technik zu betrachten seien; die beiden Tests werden jedoch zu Vergleichszwecken nebeneinander angewendet und die Frage, ob es für den Fachmann nun naheliegend sei, die beiden Tests nacheinander mit nur einer Stuhlprobe durchzuführen, wurde in der Entscheidung aufgrund eines von der Patentinhaberin geltend gemachten Vorurteils verneint. Mit der nach dem Hauptanspruch des angegriffenen Patents vorgeschlagenen Methode werde somit ein echtes, technisches Vorurteil überwunden.

Die Einspruchsabteilung hat sich damit der Auffassung der Patentinhaberin angeschlossen und somit das von der Einsprechenden (I) vorgetragene Argument, daß bei dem Peroxidase-Test das nachzuweisende Hämoglobin als Katalysator wirke und es in Fachkreisen bekannt sei, daß Katalysatoren besonders resistent gegen die durch sie zu katalysierenden Substrate seien, als weniger relevant erachtet.

IV. Gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung hat die Einsprechende (II) (Beschwerdeführerin) am 06. September 1988 unter gleichzeitiger Entrichtung der

vorgeschriebenen Gebühr Beschwerde erhoben und diese Beschwerde am 17. November 1988 begründet.

Die Beschwerdeführerin führt aus, daß aus dem Dokument (5) bereits ein Verfahren zum Nachweis von okkultem Humanblut in Humanstuhlproben nach der Peroxidase-Methode, bei dem anschließend an die Durchführung dieser Methode in der Stuhlprobe Humanhämoglobin immunologisch nachgewiesen wird, d. h. also eine Kombination der Peroxidase-Methode mit einer immunologischen Methode bekannt gewesen sei. Das Dokument (5) sei so zu verstehen, daß dieselbe Stuhlprobe sowohl nach der Peroxidase-Methode als auch, und zwar anschließend an die Durchführung dieser Methode, immunologisch untersucht worden sei. Damit sei der Gegenstand des geltenden Hauptanspruchs bereits neuheitsschädlich durch dieses Dokument vorweggenommen.

In jedem Fall beinhalte jedoch der Gegenstand des angegriffenen Patents keine erfinderische Leistung, da das in der Patentschrift bei der Würdigung des Standes der Technik erwähnte Vorurteil kein überwindbares Vorurteil, sondern vielmehr eine unüberwindbare Tatsache sei und daher die erfinderische Tätigkeit so nicht begründet werden könne. Tatsächlich würde durch die Peroxidase-Methode das Hämoglobin so verändert, daß eine anschließende, spezifische, immunologische Nachweismethode nicht mehr durchführbar sei. Diese Tatsache - nicht das Vorurteil - würde belegt durch die gutachtlich vorgelegte Literaturstelle Partanen et al. (Dokument 7) und die eidesstattliche Erklärung von Frommer (Dokument 6). Auf dieser Feststellung basierend stellt die Beschwerdeführerin sodann fest, daß der Gegenstand des Patents nicht im Sinne des Artikel 83 EPÜ nacharbeitbar offenbart sei. Wesentlich im geltenden Hauptanspruch sei das Wort "anschließend", dem die Schlüsselbedeutung zukäme in der

Durchführbarkeit der Erfindung im Sinne der Überwindung nicht eines Vorurteils, sondern einer technischen Tatsache. Dies bedeute, daß entweder die erfinderische Leistung in einem Umstand liegt, der nicht in der Patentschrift offenbart wurde oder eben keine erfinderische Leistung vorliegt.

- V. Die Beschwerdegegnerin (Patentinhaberin) hält diesen Ausführungen entgegen, daß die Neuheit des Gegenstands des angegriffenen Patents gegenüber dem Dokument (5) fraglos durch den Umstand gegeben sei, daß in Dokument (5) die beiden fraglichen Nachweismethoden miteinander verglichen werden und somit nebeneinander und nicht nacheinander angewendet würden. Selbst bei einer möglichen zeitlichen Anwendung nacheinander erfolge diese Anwendung nicht an ein und derselben Stuhlprobe.

Hinsichtlich der Frage der erfinderischen Tätigkeit betont die Beschwerdegegnerin wiederholt, daß durch das aufeinanderfolgende Durchführen der beiden fraglichen Blutnachweistests an ein und derselben Stuhlprobe tatsächlich ein zum Zeitpunkt der Prioritätsanmeldung des angegriffenen Patents bestehendes Vorurteil in überraschender Weise überwunden wurde. Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Versuche, die belegen sollen, daß es sich bei dem fraglichen Umstand nicht um ein Vorurteil sondern um Tatsachen handle, zeigten doch, daß die Zeitspanne zwischen dem Peroxidase-Test und dem immunologischen Test ohne weiteres bis zu vier Tage betragen könne, ohne daß daraus Fehlbefunde resultierten; dies stünde im Gegensatz zu dem, was zu erwarten gewesen wäre.

Hinsichtlich des Begriffs "anschließend", der entsprechend dem Vortrag der Beschwerdeführerin wesentlich für die

Durchführbarkeit der Erfindung im Sinne des Art. 83 EPÜ sei, führt die Beschwerdegegnerin aus, daß dieses Wort keiner weiteren Interpretation in den ursprünglich eingereichten Anmeldungsunterlagen bedürfe, da es in sich verständlich sei. Sie tritt der Interpretation der Beschwerdeführerin, daß unter "anschließend an" im normalen Sprachgebrauch "zu irgendeinem beliebigen Zeitpunkt danach" zu verstehen sei, entschieden entgegen.

- VI. In der mündlichen Verhandlung am 05. Dezember 1989 betonten beide Parteien noch einmal ausführlich ihre jeweiligen Standpunkte, wobei die Beschwerdegegnerin als neues zusätzliches Argument noch ausführte, daß das Zerstören des Hämoglobins durch die Peroxidase-Methode nicht zwingend den Verlust jeglicher immunologischen Nachweismöglichkeit nach sich ziehe, da selbst im Falle einer gewissen Denaturierung des Hämoglobins bestimmte Epitope, also Erkennungsstellen für im immunologischen Nachweis verwendete Antikörper ganz oder teilweise erhalten blieben, so daß der Zweck der immunologischen Methode, nämlich die Herkunft des Hämoglobins zu bestimmen, nach wie vor erreicht werden könne.
- VII. Die Beschwerdeführerin beantragt, die Entscheidung der Einspruchsabteilung aufzuheben und das angegriffene Patent zu widerrufen.

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde entspricht den Artikel 106 bis 108 sowie der Regel 64 EPÜ; sie ist daher zulässig.

2. Der Gegenstand des Streitpatents betrifft ein Verfahren zum Nachweis von okkultem Humanblut in Humanstuhlproben nach der Peroxidase-Methode, wobei Humanhämoglobin, Humanalbumin oder ein Humanglobulin immunologisch nachgewiesen wird.

3. Ausgangspunkt für die Beurteilung der Patentfähigkeit im Hinblick auf Neuheit und Erfindungshöhe und damit nächstliegender Stand der Technik ist das Dokument (5), in dem bereits sowohl die Peroxidase-Methode als auch eine immunologische Methode zum Nachweis von okkultem Blut im Stuhl beschrieben sind. Die in der genannten Druckschrift geschilderte Problemstellung liegt so, daß die frühe Entdeckung und Diagnose von Krebs im Kolon und rektalen Bereich als ein immens wichtiges Mittel für gute Heilungschancen dieser Krebsart angesehen werden. Die traditionellen chemischen Tests, zu denen die Peroxidase-Methode gehört, bedeuten durch allzuoft auftretende falschpositive Ergebnisse einen nicht unerheblichen Mehraufwand. Sie entstehen durch Nahrungsmittel, die der Patient vor der Durchführung des Test zu sich genommen hatte und die Blutbestandteile, und somit Hämoglobin oder andere auf den Peroxidase-Test reagierende Bestandteile enthielten. In dem genannten Dokument wird vorgeschlagen, zusätzlich einen die spezifische Herkunft des Hämoglobins klarstellenden Test durchzuführen, wodurch umständliche Verfahrens- und Diätmaßnahmen unnötig würden. Die Literaturstelle befaßt sich somit mit der Entwicklung eines immunchemischen Hämoglobintests, der durch Verwendung entsprechender Antikörper eine artspezifische Zuordnung des nachgewiesenen Hämoglobins erlaubt. Zu Vergleichszwecken wird dabei der immunologische, spezifische Test neben dem herkömmlichen Peroxidase-Test durchgeführt. Dazu wurde aus einem Teilbereich eines

Stuhls je eine Probe auf je ein Testpapier aufgebracht. Die herkömmliche Peroxidase-Methode und die neu entwickelte immunologische Methode werden sodann nebeneinander durchgeführt und miteinander verglichen. In diesem Vergleich erweist sich der spezifische immunologische Test als zuverlässiger, indem alle Vergleichstests einen höheren Prozentsatz an Darmblutungen ermittelten als die herkömmliche Peroxidase-Methode. Die immunochemische Methode erhöht die Empfindlichkeit um etwa das zehnfache gegenüber der herkömmlichen Methode und ist insbesondere absolut spezifisch. Im übrigen ist eine quantitative Bestimmung über die Auswertung des Präzipitats möglich. Die Überlegenheit der immunochemischen Methode gegenüber dem Peroxidase-Test liegt somit sowohl im quantitativen wie auch im qualitativen Bereich. Ein weiterer Vorteil liegt gemäß Dokument (5) im übrigen darin, daß, verglichen mit dem Peroxidase-Verfahren, das innerhalb von 48 Stunden nach Auftrag der Stuhlprobe durchgeführt werden sollte, die immunochemische Methode bis zu 30 Tagen nach der Stuhlentnahme durchführbar bleibt (siehe Seite 1101, rechte Spalte, Absatz 3).

Nachteilig an der in Dokument (5) im Sinne eines Vergleichsversuchs geschilderten Verfahrensweise ist, daß die Vergleichstests nicht an ein und derselben Stuhlprobe durchgeführt werden, was zu Unsicherheiten insofern führt, als die Blutverteilung im Stuhl lokal sehr verschieden sein kann.

4. Gegenüber dem Dokument (5) besteht die Aufgabe für die vorliegende Erfindung darin, ein Verfahren zum Nachweis von okkultem Humanblut in Humanstuhlproben zu entwickeln, das schnell, zuverlässig und spezifisch ist.

Gemäß dem Anspruch 1 des Streitpatents wird diese Aufgabe dadurch gelöst, daß anschließend an die Durchführung der Peroxidase-Methode in derselben Stuhlprobe Humanhämoglobin, Humanalbumin oder Humanglobulin immunologisch nachgewiesen wird. Die beiden in der Beschreibung des Streitpatents enthaltenen Beispiele beschreiben das Verfahren genauer und aus den entsprechenden Tabellen I und II ist klar erkennbar, daß das beanspruchte Verfahren sowohl in seiner Empfindlichkeit allgemein als auch in seiner Spezifität hinsichtlich des Hämoglobins funktioniert. Die in der Tabelle I dargelegten Werte zeigen überzeugend, daß mit der beanspruchten Nachweismethode bereits eine geringere Menge an Humanblut im Stuhl nachweisbar ist, als mit der Peroxidase-Methode alleine. In Kombination mit den in Tabelle II gezeigten Werten, die eine Unterscheidung des Bluts entsprechend seiner Herkunft darlegen, wird offenbar, daß die gestellte Aufgabe durch das beanspruchte Verfahren gelöst wird.

5. Offenbarungserfordernis (Artikel 83 EPÜ)

Die Beschwerdeführerin hat wiederholt geltend gemacht, daß das Streitpatent nicht offenbare, wie die Erfindung mit Erfolg durchgeführt werden könne. Ein Hauptargument besteht darin, daß zum Prioritätszeitpunkt des Streitpatents zwar in der Tat der Fachwelt ein Hindernis entgegengestanden habe, dieses Hindernis jedoch nicht in einem Irrtum bestanden habe, der erkannt worden wäre, so daß eine erfinderische Leistung darin zu sehen gewesen wäre, diesen Irrtum erkannt und überwunden zu haben, sondern daß das Hindernis in einer Tatsache liege; das Überwinden dieses tatsächlichen Hindernisses sei möglicherweise durchaus erfinderisch, müsse jedoch durch

die technischen Maßnahmen, die durchgeführt werden müßten, um erfolgreich zu sein, offenbart sein.

Gemäß Artikel 83 EPÜ ist die Erfindung in der europäischen Patentanmeldung so deutlich und vollständig zu offenbaren, daß ein Fachmann sie ausführen kann. Dies bedeutet, daß unter Heranziehen der Beschreibung, der Beispiele und gegebenenfalls der Zeichnungen, dem Fachmann die technischen Mittel an die Hand gegeben werden, mit denen er die Erfindung im Rahmen des Patentanspruchs ausführen kann. Das Streitpatent enthält zwei Beispiele, in denen ausführlich beschrieben wird, wie die beiden Tests nacheinander an derselben Stelle des Testbriefchens und damit an ein und derselben Stuhlprobe durchzuführen sind. Es werden sodann in den Tabellen I bzw. II konkrete Daten angegeben, aus denen positive Ergebnisse aus der jeweils nacheinander durchgeführten Peroxidase- und immunologischen Methode abzulesen sind. Die Beschwerdeführerin hat die Richtigkeit dieser beiden Beispiele nicht bezweifelt und insbesondere keine Vergleichsversuche vorgelegt, wonach das Durchführen des Verfahrens exakt gemäß den beiden Beispielen mit den in den Tabellen I und II genannten Ergebnissen nicht reproduzierbar gewesen wäre.

Die von der Beschwerdeführerin als Schwachstelle besonders hervorgehobene Durchführung des immunologischen Tests "anschließend" an den Peroxidase-Test ist für die Kammer hinsichtlich des Erfordernisses des Artikels 83 EPÜ insoweit nicht relevant, als für die Nacharbeitbarkeit auch das Können des Durchschnittsfachmanns zu berücksichtigen ist. Wenn es richtig ist, was die Beschwerdeführerin vorträgt und mit der Vorlage der Dokumente (6) und (7) weiter belegt, daß es dem Fachmann bekannt war, daß durch das Anwenden der Peroxidase-Methode

eine zeitabhängige Denaturierung des Hämoglobins stattfindet, die korreliert sein mag mit einem ebenfalls zeitabhängigen Nachlassen der immunologischen Aktivität, dann wird der Fachmann das Wort "anschließend" so interpretieren, daß der Zeitraum zwischen den beiden Tests nicht unnötig lang zu sein hat. Auch sieht die Kammer es im Rahmen eines zumutbaren Aufwands als möglich an, diesen Zeitraum durch einfache Versuche sinnvoll einzugrenzen.

Es sei hier weiterhin noch bemerkt, daß die immunologische Methode, wenn sie anschließend an die Peroxidase-Methode durchgeführt wird, schwieriger durchführbar sein mag. Im Rahmen der oben definierten Aufgabe ist dies jedoch nicht relevant, so lange glaubhaft ist, daß sie überhaupt funktioniert.

Die Beanstandung der Beschwerdeführerin auf der Basis des Artikels 83 EPÜ sind somit nach Auffassung der Kammer nicht gerechtfertigt.

6. Neuheit (Artikel 54 EPÜ)

In der Beschwerdebegründung und in der mündlichen Verhandlung hat die Beschwerdeführerin die Neuheit des Anspruchs 1 bestritten. Das in Dokument (5) beschriebene Verfahren fiel unter den Wortlaut des Anspruchs 1, da dort entsprechend dem Wortlaut des Anspruchs 1 anschließend an die Durchführung der Peroxidase-Methode das menschliche Hämoglobin immunologisch nachgewiesen würde. Weiterhin sei wesentlich für diese Beurteilung der Neuheitsschädlichen Vorwegname durch die in Dokument (5) beschriebene Methode die Wortwahl "in derselben Stuhlprobe". Dieser Ausdruck wird von der Beschwerdeführerin so interpretiert, daß es derselbe Teil einer

bestimmten Stuhlprobe sein kann, wie in Dokument (5) beschrieben. Die Kammer kann sich dieser Auffassung nicht anschließen. Das Wort "derselben" im Anspruch 1 ist gemäß "DUDEN, Rechtschreibung der deutschen Sprache und der Fremdwörter, 18. Auflage, Band 1" als "ein und derselben" zu verstehen. Diese Bedeutung des Wortes "derselben" im Anspruch 1 wird aber auch durch die Beschreibung ganz klar. Die Beispiele 1 und 2 lassen keinen Zweifel daran, daß auf eine bestimmte einzige Stelle eines Testbriefchens eine Stuhlprobe aufgetragen wird, diese der Peroxidase-Methode unterzogen wird und anschließend für den nachfolgenden enzym-immunologischen Nachweis eben diese Stuhlprobe entsprechend behandelt wird. Dieses Verfahren unterscheidet sich daher von dem in Dokument (5) dargelegten Verfahren und ist somit neu.

7. Erfinderische Tätigkeit (Artikel 56 EPÜ)

Es bleibt die Frage zu beantworten, ob unter Berücksichtigung der gestellten Aufgabe dem beanspruchten Verfahren eine erfinderische Leistung zuerkannt werden kann.

- 7.1 Ausgehend von Dokument (5) ist zu entscheiden, ob der Fachmann, in dem Bestreben, eine Nachweismethode für humanes Blut im Stuhl wesentlich zu verbessern, aufgrund der beschriebenen Vergleichsversuche in diesem Dokument eine Weiterentwicklung in die Richtung der sukzessiven Anwendung beider Methoden an ein und derselben Stuhlprobe ins Auge gefaßt hätte. Für diese Beurteilung erscheint es wesentlich, die Vergleichsversuche aus Dokument (5) im richtigen Licht zu sehen. Wäre entsprechend der Argumentation der Beschwerdeführerin das Aneinanderreihen der beiden in Dokument (5) beschriebenen Tests an derselben Stuhlprobe so trivial gewesen, fragt es sich, warum die Autoren des Dokuments (5) es nicht getan

haben. Generell ist davon auszugehen, daß jeder Wissenschaftler im Falle von Vergleichsversuchen, die zu vergleichenden Test so ähnlich wie möglich gestaltet. Für den vorliegenden Fall hätte das fraglos bedeutet, die beiden Test an ein und derselben Stuhlprobe durchzuführen. Dennoch fanden die Vergleichsversuche mit zwei verschiedenen Stuhlproben statt. Im Dokument (5) selbst findet sich für diese Verhaltensweise keine Erklärung. Die Kammer geht jedoch davon aus, daß der Grund dafür darin liegt, daß den Autoren von Dokument (5) bekannt war, daß die Peroxidase-Methode eine gewisse Denaturierung des Hämoglobinmoleküls nach sich zieht, so daß sie nicht sicher waren, ob es für einen immunologischen Nachweis noch tauglich sein könnte. Die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Dokument (6) und (7) bestätigen, daß nach Anwendung der Peroxidase-Methode auf eine Stuhlprobe durch die bei dieser Methode zu verwendende H_2O_2 -Zugabe ein zeitabhängiger Abfall der immunologischen Aktivität des Humanhämoglobins bewirkt wird. Wenngleich die Dokumente (6) und (7) nachveröffentlicht bzw. erst im Jahre 1987 abgegeben wurden, geht die Kammer davon aus, daß dieser Umstand bereits zum Zeitpunkt des Anmeldetags der Prioritätsanmeldung bekannt war, denn zum Nachweis dieses Umstandes wurden die Dokumente ja von der Beschwerdeführerin vorgelegt. Die Kammer geht daher davon aus, daß aus diesem Grund die Autoren des Dokuments (5) die Versuche deshalb nicht, wie man es idealerweise fordern sollte, an ein und derselben Stuhlprobe durchgeführt haben, sondern an Stuhlproben, die zwar wohl dem gleichen Bereich entnommen wurden, jedoch nicht identisch miteinander waren. Der Regel, die einzelnen Parameter von Vergleichsversuchen (natürlich mit Ausnahme des zu überprüfenden Merkmals), so "vergleichbar" wie möglich zu wählen, entsprechen die Versuche im Dokument (5) jedenfalls nicht.

7.2 Es fällt weiterhin auf, daß etwa zum Zeitpunkt der Anmeldung des vorliegenden Streitpatents von der Einsprechenden (I), der Firma Röhm GmbH, in den Vereinigten Staaten (US-A-4 388 271), im Einspruchsverfahren als Dokument (2) geführt, und von einer Finnischen Firma (EP-A-32 782) Patentanmeldungen eingereicht wurden, die ausschließlich den immunologischen Nachweis zum Gegenstand hatten. Dabei ist besonders bemerkenswert, daß die Erfinder der genannten Europäischen Patentanmeldung die Autoren des gutachtlich vorgelegten Dokuments (7) sind. Diese Druckschrift wurde erst nach 1984 und somit viele Jahre nach dem Prioritätsdatum des Streitpatents und dem Prioritätsdatum der europäischen Patentanmeldung der genannten Autoren veröffentlicht. Die nachgereichte Veröffentlichung von Partanen et al. (Dokument (7)) beschreibt das gleiche kombinierte Nachweisverfahren wie das Streitpatent. Lediglich als Nebenaspekt wird die Denaturierung des Hämoglobins in Abhängigkeit von der Zeit diskutiert. Erst nach 1984 haben Herr Partanen und seine Kollegen erkannt, daß es wider Erwarten möglich ist, sowohl den Peroxidase-Test als auch anschließend einen immunologischen Test an ein und derselben Stuhlprobe durchzuführen. Wäre dieser Gedanke so naheliegend gewesen, wie es die Beschwerdeführerin darstellt, müßte man annehmen, daß ihn die genannten Autoren zum Zeitpunkt ihrer Anmeldung auch gehabt hätten, da sie sicherlich als Fachleute anzusehen sind.

7.3 Alle weiteren, im Verfahren befindlichen Druckschriften liegen insoweit weiter ab als das Dokument (5), als sie entweder nur den Peroxidase-Nachweis oder nur verschiedene Möglichkeiten der spezifischen immunologischen Bestimmung von Hämoglobin beschreiben. Auch in Kombination mit dem

Dokument (5) ergeben sich hinsichtlich der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit keine neuen Aspekte.

- 7.4 Die Kammer wertet die oben dargelegten Umstände somit als ein Indiz dafür, daß es zum Zeitpunkt der Prioritätsanmeldung des Streitpatents für die Fachwelt nicht auf der Hand gelegen hat, die oben formulierte Aufgabe dadurch zu lösen, daß die beiden bekannten Nachweisverfahren an ein und derselben Stuhlprobe durchgeführt werden.
- 7.5 Da dem Dokument (5) sowie dem weiteren Stand der Technik kein Hinweis darauf zu entnehmen war, die beiden bekannten Nachweismethoden nach okkultem Humanblut im Stuhl auf die beanspruchte Weise zu kombinieren, beruht das Verfahren auf einer erfinderischen Tätigkeit.
8. Die auf den patentfähigen Anspruch 1 zurückbezogenen Ansprüche 2 bis 8 betreffen bevorzugte Ausführungsformen einzelner Merkmale des Anspruchs 1 und werden durch dessen Patentfähigkeit mitgetragen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:

M. Beer

P. Lançon