

Interner Verteilerschlüssel:

- (A) Veröffentlichung im ABl.
(B) An Vorsitzende und Mitglieder
(C) An Vorsitzende
(D) Keine Verteilung

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 30. April 2012**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 1675/10 - 3.3.06
Anmeldenummer: 07857123.9
Veröffentlichungsnummer: 2108033
IPC: C10L 1/02, C11B 3/00, C11B 1/06
Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:
Kraftstoff auf Basis von Pflanzenöl

Anmelder:
Gruber, Georg
Kaiser, Thomas
Dotzer, Alois

Einsprechender:
-

Stichwort:
Pflanzenölkraftstoff mit niedrigem Phosphor- und
Kaliumgehalt/GRUBER

Relevante Rechtsnormen:
EPÜ Art. 54

Schlagwort:
"Neuheit: Hauptantrag (nein), Hilfsantrag (ja)"
"Zurückverweisung an die erste Instanz"

Zitierte Entscheidungen:
-

Orientierungssatz:
-



Aktenzeichen: T 1675/10 - 3.3.06

ENTSCHEIDUNG
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.06
vom 30. April 2012

Beschwerdeführer:
(Anmelder)

Gruber, Georg
Lohbachstrasse 5
D-91161 Hilpoltstein (DE)

Kaiser, Thomas
Ingolstädter Strasse 2
D-85095 Denkendorf (DE)

Dotzer, Alois
Göggelsbucher Hauptstrasse 18
D-90584 Allersberg (DE)

Vertreter:

Oberhardt, Knut
Patentanwaltskanzlei Oberhardt
Grafinger Strasse 5
D-85665 Moosach (DE)

Angefochtene Entscheidung:

Entscheidung der Prüfungsabteilung des Europäischen Patentamts, die am 5. Februar 2010 zur Post gegeben wurde und mit der die europäische Patentanmeldung Nr. 07857123.9 zurückgewiesen worden ist.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: P.-P. Bracke
Mitglieder: E. Bendl
U. Tronser

Sachverhalt und Anträge

- I. Die Beschwerde betrifft die Entscheidung der Prüfungsabteilung die europäische Patentanmeldung 07 857 123.9 zurückzuweisen.
- II. Anspruch 1, des ursprünglich eingereichten Anspruchssatzes, lautet wie folgt:
- "1. Aus Pflanzenöl gewonnener Kraftstoff für den Betrieb von dieselmotorischen Brennkraftmaschinen, dadurch gekennzeichnet, dass der Phosphorgehalt weniger als 0,5 mg pro kg Kraftstoff beträgt."
- III. In ihrer Entscheidung zitierte die Prüfungsabteilung die Entgegenhaltungen

D1 = EP-A-0 507 217

D2 = EP-A-0 507 424

D3 = EP-A-0 269 277

D4 = WO-A-2007/098928

D5 = R. A. Newton "Encyclopedia of chemical technology", John Wiley & Sons, vol. 18, pages 633-645, 1982, XP002473175,

verwies auf den Bescheid vom 04. November 2009, in welchem auch das Dokument

D6 = WPI AN 2000-436425, XP002473176, 06. Juni 2006

genannt wurde und argumentierte, dass der Anspruch 1 des ursprünglich eingereichten Anspruchssatzes im Hinblick auf D1-D3 nicht neu sei.

IV. Am 27. Februar 2010 legten die Anmelder gegen die Entscheidung der Prüfungsabteilung Beschwerde ein und begründeten diese im selben Schreiben. Die Beschwerdegebühr wurde am 15. März 2010 gezahlt. Als Hauptantrag wurde der der Entscheidung zugrunde liegende Anspruchssatz aufrecht erhalten. Zusätzlich wurde ein aus nur einem Anspruch bestehender Hilfsantrag mit dem folgenden Wortlaut eingereicht:

"1. Aus Pflanzenöl gewonnener Kraftstoff für den Betrieb von dieselmotorischen Brennkraftmaschinen, dadurch gekennzeichnet, dass der Phosphorgehalt weniger als 0,5 mg pro kg Kraftstoff und der Gehalt an Kalium weniger als 1 mg pro kg Kraftstoff beträgt."

V. Die Beschwerdeführer argumentierten hauptsächlich, dass der beanspruchte Erfindungsgegenstand kein Pflanzenöl, sondern ein Kraftstoff sei. Auch sei es fraglich, warum die Prüfungsabteilung in ihrer Entscheidung die in den Entgegenhaltungen D1-D3 beschriebenen Öle als für die Verwendung als Treibstoff geeignet ansah.

VI. Die Beschwerdeführer beantragten die Entscheidung der Prüfungsabteilung aufzuheben und das Patent auf der Basis des Hauptantrags, hilfsweise auf der Basis des Hilfsantrags, zu erteilen.

Entscheidungsgründe

1. Hauptantrag
 - 1.1 Anspruch 1 des Hauptantrags bezieht sich auf einen aus Pflanzenöl gewonnenen Kraftstoff. Auf Seite 1 der Beschreibung der Anmeldung wird in den Zeilen 7 und 8 bestätigt, dass ein solcher Kraftstoff ein reines Pflanzenöl sein kann: "[...] gibt es zwischenzeitlich dieselmotorische Brennkraftmaschinen, die mit reinem Pflanzenöl betrieben werden können". Somit ist das Merkmal "für den Betrieb von dieselmotorischen Brennkraftmaschinen" für die Beurteilung der Neuheit nicht als unterscheidend anzusehen.
 - 1.2 Insofern ist die Argumentation der Prüfungsabteilung korrekt, dass die im Stand der Technik beschriebenen Pflanzenöle, die den geforderten Phosphorgehalt aufweisen, neuheitsschädlich gegenüber dem vorliegenden **Produkt**anspruch 1 des Hauptantrags sind, auch wenn sie in den Entgegenhaltungen nicht explizit als Kraftstoff bezeichnet werden.
 - 1.3 Die Neuheit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hauptantrags ist demnach jeweils durch die Offenbarungen D1, Tabelle VIII (die Angaben beziehen sich auf eine Raps- und Sojabohnenölmischung "Mel-Fry"), durch D2, Tabelle III und durch D3, Tabelle I, welche alle Phosphorgehalte < 0,5 mg/kg Pflanzenöl beschreiben, vorweggenommen.

2. Hilfsantrag

2.1 Artikel 123(2) EPÜ

Anspruch 1 kombiniert die ursprünglich eingereichten Ansprüche 1 und 6. Das Erfordernis des Artikels 123(2) EPÜ ist somit erfüllt.

2.2 Priorität

2.2.1 Anspruch 1 des Hilfsantrags definiert einen Höchstgehalt an Kalium im Kraftstoff. Da im Prioritätsdokument der Anmeldung der Kaliumgehalt nicht genannt ist, kann die Priorität der Anmeldung nicht anerkannt werden.

2.2.2 D4 wurde zwischen dem Prioritäts- und dem Anmeldetag der vorliegenden Anmeldung veröffentlicht. Da die Priorität nicht anerkannt werden kann, stellt D4 Stand der Technik nach Artikel 54(2) EPÜ dar.

2.3 Artikel 54 EPÜ

2.3.1 Keines der in der Entscheidung der Prüfungsabteilung genannten Dokumente erwähnt einen aus Pflanzenöl gewonnenen Kraftstoff mit einem Phosphorgehalt von weniger als 0,5 mg und einem Kaliumgehalt von weniger als 1 mg, jeweils pro kg Kraftstoff.

2.3.2 In der Entscheidung wurden die Dokumente D4 und D5 als Beweis dafür angesehen, dass die in D1 und D2 für die Reinigung der Pflanzenöle verwendeten Silikate auch Kaliumionen absorbieren. Die Prüfungsabteilung schloss daraus, dass auch der Gegenstand der ursprünglichen Ansprüche 1 und 6, welcher dem Anspruch 1 des

vorliegenden Hilfsantrags entspricht, durch D1 und D2 vorweggenommen wird.

- 2.3.3 Die Kammer kann diese Auffassung nicht teilen, da weder D1 noch D2 einen Hinweis auf den Kaliumgehalt des behandelten Pflanzenöls enthalten und die diesbezüglichen Schlussfolgerungen der Prüfungsabteilung unter Zuhilfenahme von D4 und D5 nur auf Vermutungen basieren.
- 2.3.4 D4 enthält keine eindeutige Lehre über den Gehalt an Kalium im Pflanzenöl/Kraftstoff, sondern befasst sich mit einem Raffinationsprozess zur Herstellung einer Vorstufe von Biodiesel. Demnach kann D4 keinen Hinweis auf den Kaliumgehalt der in D1 und D2 beschriebenen Produkte geben.
- 2.3.5 D5 bezieht sich auf mittels Propylenoxid hergestellte Polymere. Auf Seite 640, zweiter Teil der Seite, wird im Rahmen des "Finishing" erwähnt, dass Kalium- oder Natriumhydroxyd durch oberflächenaktive Materialien wie beispielsweise Aluminiumsilikat entfernt werden kann.
- 2.3.6 Da sich D5 auf die **Herstellung von Polymeren** aus Propylenoxid unter bestimmten Rahmenbedingungen bezieht, ist die Kammer der Auffassung, dass die Lehre des beschriebenen Verfahrens nicht unmittelbar auf aus Pflanzenöl gewonnene Kraftstoffe angewandt werden kann.
- 2.3.7 Selbst wenn jedoch eine Entfernung von Kalium im Rahmen der Offenbarungen D1 und D2 angenommen werden könnte, gäbe es **unter den in D1 und D2 beschriebenen Versuchsbedingungen** keinen eindeutigen Hinweis auf Kaliumgehalte **von weniger als 1 mg pro kg Öl/Kraftstoff**.

2.3.8 Im Hinblick auf den in der Entscheidung zitierten Stand der Technik ist daher der Gegenstand des Anspruchs 1 des Hilfsantrags neu.

2.3.9 In ihrer Entscheidung verweist die Prüfungsabteilung auf den Bescheid vom 04. November 2009. Da in diesem Bescheid D6 anstatt D4 genannt wurde, beruht die Nennung von D4 in der Entscheidung möglicherweise auf einem Irrtum.

2.3.10 D6 beschreibt die Reinigung von Polyoxyalkylenpolyolen mittels Aluminium- oder Magnesiumsilikaten als Absorptionsmittel in Anwesenheit eines Alkali- oder Erdalkalimetallkatalysators. Obwohl im Endprodukt der Gehalt an Kalium auf 0,1 ppm reduziert wurde, beschreibt auch D6 die Herstellung von Verbindungen, welche nicht mit aus Pflanzenölen gewonnenen Kraftstoffen identisch sind. Die zuvor ausgeführten Überlegungen gelten sinngemäß.

2.3.11 Deshalb kann auch aus D6 nicht eindeutig geschlossen werden, dass in D1 oder D2 Pflanzenöle/ Kraftstoffe mit Kaliumgehalten von weniger als 1 mg pro kg Kraftstoff erhalten werden.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die Entscheidung der Prüfungsabteilung wird aufgehoben.

2. Die Angelegenheit wird an die erste Instanz zurückverwiesen mit der Auflage die Prüfung auf der Basis des Hilfsantrags fortzusetzen.

Der Geschäftsstellenbeamte

Der Vorsitzende

D. Magliano

P.-P. Bracke