

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 28. Juni 2017**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0080/13 - 3.3.05

Anmeldenummer: 06805377.6

Veröffentlichungsnummer: 1934144

IPC: C02F1/50, A01K61/00, A01N1/00,
C02F103/20, C02F1/72, C02F1/66

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:
ZUSAMMENSETZUNG ZUR VERNICHTUNG VON FADENALGEN

Patentinhaber:
Söll GmbH

Einsprechenden:
Tetra GmbH
Reckitt Benckiser (UK) Limited
Solvay SA

Stichwort:
Fadenalgen/SÖLL GMBH

Relevante Rechtsnormen:
EPÜ Art. 56

Schlagwort:
Erfinderische Tätigkeit - Aufgabe-Lösungs-Ansatz - (nein)

Zitierte Entscheidungen:

Orientierungssatz:



Beschwerdekammern
Boards of Appeal
Chambres de recours

European Patent Office
D-80298 MUNICH
GERMANY
Tel. +49 (0) 89 2399-0
Fax +49 (0) 89 2399-4465

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0080/13 - 3.3.05

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.05
vom 28. Juni 2017

Beschwerdeführerin: Tetra GmbH
(Einsprechende 1) Herrenteich 78
49304 Melle (DE)

Vertreter: Zimmermann & Partner
Patentanwälte mbB
Postfach 330 920
80069 München (DE)

Beschwerdegegnerin: Söll GmbH
(Patentinhaberin) Fuhrmannstrasse 6
95030 Hof (DE)

Vertreter: Isarpatent
Patent- und Rechtsanwälte Behnisch Barth Charles
Hassa Peckmann & Partner mbB
Postfach 44 01 51
80750 München (DE)

**Weitere
Verfahrensbeteiligte:** Reckitt Benckiser (UK) Limited
(Einsprechende 2) Dansom Lane
Hull Humberside HU8 7DS (GB)

Vertreter: Bowers, Craig Malcolm
Reckitt Benckiser
Corporate Services Limited
Legal Department - Patents Group
Dansom Lane
Hull HU8 7DS (GB)

**Weitere
Verfahrensbeteiligte:** Solvay SA
(Einsprechende 3) Rue de Ransbeek, 310
1120 Brussels (BE)

Vertreter: Vande Gucht, Anne
Solvay S.A.
Intellectual Assets Management
Rue de Ransbeek, 310
1120 Bruxelles (BE)

Angefochtene Entscheidung: **Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamts über die Aufrechterhaltung des europäischen Patents Nr. 1934144 in geändertem Umfang, zur Post gegeben am 12. November 2012.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender E. Bendl
Mitglieder: H. Engl
R. Winkelhofer

Sachverhalt und Anträge

- I. Das europäische Patent EP-B1-1 934 144 trägt die Bezeichnung "Zusammensetzung zur Vernichtung von Fadenalgen".
- II. Gegen die Erteilung dieses Patents wurden drei Einsprüche eingelegt.
- III. Im Einspruchsverfahren wurden unter anderen folgende Dokumente genannt:
- D2: EP-A-0 884 276
D3: WO-A-98/40314
D6: EP-A-0 623 553
D9: JP-A-2 296 705.
- IV. Die Einspruchsabteilung sah in ihrer Zwischenentscheidung die Einwände der Einsprechenden 1, 2 und 3 unter Artikel 83, 123(2) und 56 EPÜ als nicht stichhaltig an und entschied, das europäische Patent in geänderter Fassung auf der Grundlage des Hauptantrags aufrechtzuerhalten (siehe Punkt V. unten).

Die Einspruchsabteilung war inter alia der Auffassung, dass ein Hinweis auf Algen und deren effektive Beseitigung bzw. Wachstumshemmung in D3 nicht ohne weiteres auf Fadenalgen übertragen werden könne. Dementsprechend habe die Aufgabe des Streitpatents darin bestanden, eine gegenüber D3 modifizierte Zusammensetzung zu verwenden, die Fadenalgen effektiv vernichte, das aquatische System besser puffere, sowie lagerstabil und nicht brandfördernd sei. Die beanspruchte Verwendung habe angesichts des Standes der Technik nicht nahegelegen, da weder D3 noch andere Dokumente einen Hinweis auf die erfindungsgemäß

verwendete Kombination von Percarbonat und Natriumhydrogencarbonat zur effektiven Vernichtung von Fadenalgen enthielten und auch das anspruchsgemäße Mengenverhältnis nicht nahegelegt hätten.

V. Patentanspruch 1 in der von der Einspruchsabteilung aufrechterhaltenen Fassung lautet:

"1. Verwendung einer nicht brandfördernden Zusammensetzung enthaltend Alkalicarbonat-Peroxyhydrate und Alkalihydrogencarbonate, dadurch gekennzeichnet, dass die Alkalicarbonat-Peroxyhydrate in einer Menge von 45 bis 82 Gew.-%, bezogen auf die Gesamtmenge der Zusammensetzung enthalten sind und die Alkalihydrogencarbonate und Alkalicarbonat-Peroxyhydrate in einem Mengenverhältnis von 15 : 85 bis 55 : 45 enthalten sind, zur Vernichtung von Fadenalgen."

VI. Gegen diese Zwischenentscheidung legte die Einsprechende 1 (Beschwerdeführerin) Beschwerde ein. Die Beschwerdebegründung enthielt die Argumente der Beschwerdeführerin und außerdem die neuen Dokumente:

D12: "2003 Summary Report of Seven Acre Lake",
datiert Januar 2004;

D13: Winston Company, Inc., "Algae-Off MSDS Sheet",
erstellt am 5 Oktober 2005.

VII. In ihrer Erwiderung bestritt die Beschwerdegegnerin (Patentinhaberin) die erhobenen Beanstandungen und erachtete inter alia D12 und D13 als nicht vorveröffentlicht.

VIII. Die Kammer äußerte in ihrer vorläufigen Meinung unter anderem Bedenken hinsichtlich der öffentlichen

Zugänglichkeit von D12 und D13. Zur Diskussion der erfinderischen Tätigkeit ging die Kammer von D3 als nächstliegendem Stand der Technik aus und sah die beanspruchte Erfindung im Hinblick auf D2 und D9 als naheliegend an.

IX. In der mündlichen Verhandlung vor der Beschwerdekammer war die Einsprechende 3, wie zuvor angekündigt, nicht vertreten. Die Einsprechende 2 schloss sich der Argumentation der Beschwerdeführerin an.

X. Die für die vorliegende Entscheidung relevanten Argumente der Beschwerdeführerin können wie folgt zusammengefasst werden:

D3 betreffe die Verwendung von Alkalikarbonat-Peroxyhydraten in der Fischzucht und lehre u.a., dass "die Haltung von Fischen ... mit typischen Problemen behaftet [sei]. Schwankende Sauerstoffversorgung, verursacht durch [...] Algenmassenentwicklungen, führe zu massiven Problemen bei den Lebewesen im Wasser".

Gemäß D3 könne die Verwendung von Alkalicarbonat-Peroxyhydraten den "Rückgang von Algenmassenentwicklungen" bewirken (Seite 1, Zeilen 5 bis 10).

Außerdem werde in D3 festgestellt, dass bei hohen pH-Werten die Wirkung der erfindungsgemäß eingesetzten Alkalicarbonat-Peroxyhydrate durch den Zusatz eines Gemisches aus Erdalkalicarbonat, insbesondere Kalk, anderen Erdalkalisalzen und Alkalicarbonaten gesteigert werden könne. Ein solches Gemisch enthalte vorzugsweise auch NaHCO_3 (Seite 3, Zeilen 14-22).

Da der aufrechterhaltene Anspruch 1 des Streitpatents auf die Verwendung einer Zusammensetzung zur

Vernichtung von Fadenalgen gerichtet sei, ziele D3 auf den gleichen Zweck und könne somit als nächstliegender Stand der Technik angesehen werden.

Der Umstand, dass die gemäß Streitpatent zu verwendende Zusammensetzung nicht brandfördernd sein solle, stehe in keinem technischen oder gar synergistischen Zusammenhang mit der Vernichtung von Fadenalgen. Auch der im Anspruch angegebene Konzentrationsbereich des Alkali-Peroxyhydrats könne keine Rolle spielen, da die ins Gewässer tatsächlich einzubringende Menge unbestimmt sei.

Im Streitpatent selbst werde eingeräumt, dass Natriumcarbonat-Peroxyhydrat (Natriumpercarbonat) an sich als ökologisch unbedenkliches Mittel zur Vernichtung von Fadenalgen bekannt sei. Allerdings habe es, wie auch andere Mittel, keine selektive Wirkung auf diese Fadenalgen. Die Verwendung von Natriumpercarbonat zur Vernichtung von Fadenalgen gehe außerdem aus D12 und D13 hervor. Im Gegensatz zur vorläufigen Meinung der Kammer seien diese Dokumente nicht vertraulich und der Öffentlichkeit zugänglich gewesen.

Was die Teilaufgabe der Verhinderung der Brandförderung betreffe, sei aus D2 und D9 bekannt, dass die Hydrogencarbonate geeignete Mittel dazu seien, die Brandfähigkeit der Peroxyhydrate zu unterdrücken (D2, Spalte 2, Zeilen 17 bis 28 bzw. D9: Zusammenfassung). D2 offenbare darüber hinaus Mengen an Peroxyhydraten, die innerhalb des beanspruchten Bereichs liegen (zwischen 45% und 82%).

Die Teilaufgabe einer angeblich besseren Pufferung des aquatischen Systems werde durch den Zusatz von Natriumhydrogencarbonat, das in der Aquaristik und

Teichpflege seit vielen Jahren gängig sei, automatisch gelöst.

Im Übrigen sei der Anspruchsgegenstand nicht auf die Verwendung der genannten Verbindungen als Pulver und auch nicht auf die Verwendung in Gewässern mit Fischbesatz beschränkt, diesbezügliche Argumente der Beschwerdegegnerin seien also nicht relevant.

Aus allen diesen Gründen liege eine erfinderische Tätigkeit nicht vor.

XI. Die für die vorliegende Entscheidung relevanten Argumente der Beschwerdegegnerin können wie folgt zusammengefasst werden:

D12 und D13 seien nicht zweifelsfrei vor dem Prioritätstag des Streitpatents der Öffentlichkeit zugänglich gewesen und daher nicht zuzulassen.

D3 stelle den nächstliegenden Stand der Technik dar. Das Dokument lehre jedoch nicht die Verwendung einer nicht brandfördernden Zusammensetzung, die Alkalihydrogencarbonate und Alkalicarbonat-Peroxyhydrate in einem Mengenverhältnis von 15 : 85 bis 55 : 45 enthalte, zur Vernichtung von Fadenalgen, und lege eine solche Verwendung auch nicht nahe.

Der Begriff "Vernichtung von Fadenalgen" müsse genau von einem "Rückgang der Algenmassenentwicklung" abgegrenzt werden. Fadenalgen seien kein Problem natürlicher Gewässer, daher umfasse der Begriff "Algenmassenentwicklung" natürlicherweise nicht die Fadenalgen. Letztere spielten vor allem in Zier- und Schwimmteichen eine Rolle, sofern das Wasser mit UV-Licht bestrahlt werde oder durch Hochleistungsfilter

von einzelligen Algen befreit werde. D3 befasse sich nicht mit diesem speziellen Algenproblem. In D3 gehe es um schwebende Algen.

Die Beschwerdegegnerin argumentierte außerdem, dass die erfindungsgemäß verwendete Zusammensetzung fest sei und beispielsweise in Pulverform auf die Wasseroberfläche eines Gartenteichs oder eines anderen Gewässers aufgebracht werde. Das Pulver sinke dann ungelöst auf den Grund desselben und vernichte dort die Fadenalgen, die sich auf Kieseln oder auf Sediment angesiedelt hätten. Insofern sei die Konzentration der erfindungsgemäßen Zusammensetzung in einem Gewässer unerheblich, da sich die Zusammensetzung in diesem auch nicht lösen müsse und solle, um wirksam zu werden.

Die erfindungsgemäß verwendete Zusammensetzung löse die weitere (Teil-)Aufgabe, nicht brandfördernd zu sein. Die Beschwerdeführerin habe nicht begründet, warum ein Fachmann auf dem Gebiet der Fischzucht, Aquakultur oder Aquaristik gattungsfremde Dokumente aus dem Gebiet der Waschmittelherstellung oder der Bleichmittel heranziehen solle, um diese Teilaufgabe zu lösen.

Aus diesen Gründen sei die beanspruchte Verwendung durch den Stand der Technik nicht nahegelegt.

XII. Anträge

Die Beschwerdeführerin beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das Streitpatent zu widerrufen. Die Einsprechende 2 schloss sich diesem Antrag an.

Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen.

Die am Beschwerdeverfahren beteiligte Einsprechende 3 hat keine Anträge gestellt.

Entscheidungsgründe

1. Zulassung von D12 und D13

D12 und D13 waren nicht ins Verfahren zuzulassen, da deren öffentliche Zugänglichmachung vor dem maßgeblichen Zeitpunkt des Streitpatents nicht nachgewiesen wurde. Die auf den Dokumenten angegebenen Daten geben offenbar nur den Zeitpunkt der Erstellung des jeweiligen Dokuments wieder, ohne Hinweise auf dessen Veröffentlichungstag zu geben. D12 und D13 gehören daher nicht zum Stand der Technik (eine nähere Begründung dazu erübrigt sich, da das Streitpatent auch ohne Berücksichtigung dieser Dokumente zu widerrufen war - siehe unten).

2. Neuheit

Die Neuheit des Anspruchsgegenstands ist unbestritten.

3. Erfinderische Tätigkeit

3.1 Gegenstand des Streitpatents

Das Streitpatent betrifft die Verwendung einer nicht brandfördernden Zusammensetzung, enthaltend Alkalicarbonat-Peroxyhydrate und Alkalihydrogen-carbonate, zur Vernichtung von Fadenalgen.

3.2 Nächstliegender Stand der Technik

D3 wird einhellig als nächstliegender Stand der Technik angesehen und betrifft die Verwendung von Alkalicarbonat-Peroxyhydraten in der Fischzucht, zur Aufbereitung von Wässern und Sedimenten sowie zur Bekämpfung von pathogenen Keimen in offenen Wässern oder in Aquarien, Bruthäusern etc. (siehe Seite 1, Zeile 28 bis Seite 2, Zeile 7). Laut D3 bewirkt die Verwendung von Alkalicarbonat-Peroxyhydraten den Rückgang von Algenmassenentwicklungen, sodass eine Erhöhung der Sichttiefe beobachtet werden konnte (siehe Seite 2, Zeilen 19 bis 21). Fadenalgen werden allerdings nicht erwähnt. Die Dosierung ist relativ hoch und beträgt 5g bis 100g, bevorzugt 15g bis 60g, je Kubikmeter Wasser (siehe Seite 3, Zeilen 4 bis 8).

Vorzugsweise kommt gemäß D3 bei pH-Werten von über 8,5 bis 9, wo in der Regel eine Störung der Pufferkapazität des Wassers vorliegt, ein Gemisch zum Einsatz, das außer dem Alkalicarbonat-Peroxyhydrat noch

- (A) CaCO_3 ,
- (B) CaCl_2 und/oder $\text{Ca}(\text{NO}_3)_2$ und ggf. Magnesiumsalze, sowie
- (C) NaHCO_3 und ggf. KHCO_3 ,

enthält, wobei die Komponenten A und B in Stoffmengenverhältnissen von 0,01 : 1 bis 2:1 und die Komponenten B und C in Stoffmengenverhältnissen von 1 : 3 bis 2 :1 vorliegen (siehe Seite 3, Zeilen 13 bis 24). D3 macht keine Angaben zur Menge der Peroxyhydrate in der Zusammensetzung oder zu einer möglichen Brandgefahr derselben.

3.3 Aufgabe

- 3.3.1 Die Einspruchsabteilung war der Auffassung, dass ein Hinweis auf Algen und deren effektive Beseitigung bzw. Wachstumshemmung nicht ohne weiteres auf Fadenalgen übertragen werden könne. Dementsprechend sah sie die Aufgabe des Streitpatents darin, eine gegenüber D3 modifizierte Zusammensetzung bereitzustellen, die Fadenalgen effektiv vernichte, das aquatische System besser puffere sowie lagerstabil und nicht brandfördernd sei.

Die Beschwerdegegnerin legte der Erfindung drei Teilaufgaben zugrunde: Die Vernichtung der Fadenalgen; die Pufferung des Wassers; und die Verminderung des brandfördernden Potentials der Alkalicarbonat-Peroxyhydrate.

- 3.3.2 Die Kammer kann sich diesen Formulierungen der Aufgabe nicht anschließen, da die beiden erstgenannten Teilaufgaben (Vernichtung der Fadenalgen und Pufferung) durch D3 bereits gelöst wurden.

Was die erste Teilaufgabe betrifft, so musste dem fachmännischen Leser von D3 klar sein, dass die dort beschriebenen Zusammensetzungen, die ebenfalls Alkalicarbonat-Peroxyhydrat und bevorzugt Natriumcarbonat-Peroxyhydrat enthalten, nicht nur zur Vernichtung von Algen allgemein, sondern auch zur Vernichtung von Fadenalgen geeignet sind.

Die Beschwerdegegnerin argumentierte zwar, eine solche Lehre könne der D3 nicht entnommen werden, weil D3 sich mit der Vernichtung pathogener Keime im Gewässer befasse und nur Algen, nicht Fadenalgen erwähnt seien. In D3 sei keine algizide Wirkung beschrieben. Im

Streitpatent werde zwar Percarbonat als bekanntes Mittel zur Bekämpfung von Fadenalgen beschrieben, die Erfindung verwende aber nicht Percarbonat allein, sondern eine besonders abgestimmte Zusammensetzung.

Dem kann jedoch nicht zugestimmt werden. Die algizide Wirkung von Alkalicarbonat-Peroxyhydraten, neben und zusätzlich zur Wirkung auf pathogene Keime, geht aus D3 eindeutig hervor (siehe Seite 2, Zeilen 19 bis 21). Es ist zudem festzuhalten, dass sich auch das Streitpatent mit der Bekämpfung pathogener Keime und Parasiten befasst (siehe Abschnitt [0021]), insofern also kein Unterschied zu D3 besteht. Sodann wird im Streitpatent selbst Natriumcarbonat-Peroxyhydrat, neben anderen Stoffen, als ein bekanntes, ökologisch unbedenkliches Mittel zur Vernichtung von Fadenalgen bezeichnet (Abschnitt [0005]). Es ist für den Fachmann offensichtlich, dass die algizide Wirkung dabei allein dem Alkalicarbonat-Peroxyhydrat bzw. dem daraus in Wasser entstehenden H_2O_2 zukommt, und nicht dem Alkalihydrogencarbonat. Dieses Wissen gehörte also zum Kenntnisstand, mit dem der Fachmann zum Prioritätstag des Streitpatents das Dokument D3 las. Die in D3 zur Anwendung kommenden Dosierungen sind so hoch, dass eine Vernichtung von etwa vorhandenen Fadenalgen jedenfalls eintritt.

Auch die Pufferung des pH-Wertes durch Hydrogencarbonat ist schon in D3 beschrieben (Seite 3, dritter vollständiger Absatz). Im Übrigen ist es dem Durchschnittsfachmann geläufig, dass Alkalicarbonate und -hydrogencarbonate in Wasser ein Puffersystem bilden.

- 3.3.3 Gemäß der Rechtsprechung der Beschwerdekammern ist bei der objektiven Ermittlung der erfindungsgemäß gelösten

Aufgabe im allgemeinen zunächst von der im Streitpatent formulierten Aufgabe auszugehen. Erst wenn es sich herausstelle, dass die dort gestellte Aufgabe nicht plausibel gelöst ist oder ein unzutreffender Stand der Technik zur Definition der Aufgabe herangezogen wurde, müsse untersucht werden, welche andere Aufgabe objektiv bestanden habe (siehe Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA, 8. Aufl. 2016, I.D.4.3.2).

Der nächstkommende Stand der Technik ist im Streitpatent in Form der EP-A-0 968 136, einem Familiendokument der D3, gewürdigt (siehe Abschnitt [0008]). Im Einklang mit der anschließenden Formulierung der Aufgabe in der Beschreibung des Streitpatents (Abschnitt [0009]) bestand nach Ansicht der Kammer die objektive Aufgabe daher in der Verwendung einer gegenüber D3 modifizierten Zusammensetzung zur Fadenalgenbekämpfung, die nicht brandfördernd ist.

3.4 Lösung

Zur Lösung dieser Aufgabe schlägt das Streitpatent die Verwendung einer Zusammensetzung gemäß Anspruch 1, enthaltend Alkalicarbonat-Peroxyhydrate und Alkalihydrogencarbonate, vor, dadurch gekennzeichnet, dass die Alkalicarbonat-Peroxyhydrate in einer Menge von 45 bis 82 Gew.-%, bezogen auf die Gesamtmenge der Zusammensetzung enthalten sind und die Alkalihydrogencarbonate und Alkalicarbonat-Peroxyhydrate in einem Mengenverhältnis von 15 : 85 bis 55 : 45 enthalten sind.

3.5 Erfolg der Lösung

Die gestellte Aufgabe wird mit den Mitteln des

Anspruchs erfolgreich gelöst, da ein Zusatz von Alkalihydrogencarbonaten zum Alkalicarbonat-Peroxyhydrat im beanspruchten Mengenverhältnis die brandfördernde Wirkung des letzteren vermindert, wie aus D2 und D9 bekannt ist.

3.6 Naheliegen der Lösung

3.6.1 Es bleibt zu entscheiden, ob die beanspruchte Lösung angesichts des Standes der Technik nahegelegen hat.

3.6.2 Die Beschwerdeführerin hat dazu auf die Dokumente D2 bzw. D9 verwiesen, welche sich explizit mit dem Problem der Brandförderung der Alkali-Peroxyhydrate befassen.

Wie bereits die Einspruchsabteilung in der angefochtenen Entscheidung (Punkt 5.7) zutreffend festgestellt hat, lehren D2 und D9, dass ein Zusatz von Hydrogencarbonaten die Brandfähigkeit der Peroxyhydrate unterdrückt (siehe D2, Spalte 2, Zeilen 17 bis 28; D9, Zusammenfassung). D2 offenbart Mengenanteile von Peroxyhydraten von 50% bis 95% der Gesamtmischung, die mit dem beanspruchten Bereich (45% bis 82%) weitgehend überlappen (siehe Spalte 3, Zeilen 8 bis 15). D9 offenbart Zusammensetzungen mit 3 bis 50 Gew.-% Natriumhydrogencarbonat im Gemisch mit Natriumperoxycarbonat, folglich konkret die Zusammensetzung mit 50% Natriumhydrogencarbonat und 50% Natriumpercarbonat.

3.6.3 Die Beschwerdegegnerin argumentierte, der Fachmann auf dem Gebiet der Fischzucht, Aquakultur bzw. Aquaristik habe keine Veranlassung gehabt, fachfremde Dokumente wie D2 oder D9 überhaupt heranzuziehen (D2 betrifft Natriumpercarbonat als bleichenden Bestandteil in Haushalts- und Industriereinigern; D9 befasst sich ganz

allgemein mit der Brandgefahr, die von Natriumpercarbonat ausgeht). Dieses Argument ist jedoch nicht überzeugend. Angesichts der Aufgabe, die ja in der Bereitstellung einer nicht brandfördernden Zusammensetzung enthaltend Alkalipercarbonat bestand, hätte der Fachmann solche Dokumente zu Rate gezogen, die sich genau mit dieser Problematik befassen. Dies bringt ihn zu D2 und D9 und damit zur Lösung seines Problems, die im Zusatz von Natriumhydrogencarbonat als phlegmatisierendes Verdünnungsmittel besteht.

Der Fachmann hätte nach Ansicht der Kammer keine Bedenken gegen einen Zusatz an Natriumhydrogencarbonat in Zusammensetzungen zur Vernichtung von Fadenalgen gehabt, da dieses bereits gemäß D3 vorteilhaft im Gemisch mit Natriumpercarbonat als Algizid eingesetzt wird.

- 3.6.4 Die Beschwerdegegnerin argumentierte außerdem, dass die erfindungsgemäß verwendete Zusammensetzung fest sei und beispielsweise in Pulverform auf die Wasseroberfläche eines Gartenteichs oder eines anderen Gewässers aufgebracht werde. Sie sinke dann ungelöst auf den Grund desselben und vernichte dort die Fadenalgen, die sich auf den Kieseln oder auf dem Sediment angesiedelt hätten. Insofern sei die fehlende Angabe einer wirksamen Konzentration der erfindungsgemäßen Zusammensetzung im Gewässer unerheblich, da sich die Zusammensetzung in diesem auch nicht lösen müsse und solle, um wirksam zu werden. Die pulverförmige Zusammensetzung löse sich allenfalls langsam, in der Größenordnung von Stunden.

Dieses Argument ist nicht überzeugend. Es findet sich im Streitpatent kein Hinweis darauf, dass die erfindungsgemäß verwendete Zusammensetzung in

Pulverform auf die Wasseroberfläche eines Gartenteichs oder anderen Gewässers aufgebracht werden solle und dann ungelöst auf den Grund desselben sinken solle, um dort in fester Form ihre fadenalgenvernichtende Wirkung zu entfalten. Vielmehr sind sowohl Natriumhydrogencarbonat als auch Natriumperoxycarbonat leicht wasserlöslich (siehe D2, Zusammenfassung; D6, Seite 2, Zeilen 15 und 16). Anders wäre auch eine Pufferwirkung schwer erklärbar. Die Beschwerdeführerin zog zurecht auch die Aussage der Beschwerdegegnerin in Zweifel, dass sich die erfindungsgemäße Zusammensetzung nur langsam, nach Stunden, auflöse; dafür findet sich in Wahrheit kein Hinweis. Andere belastbare Angaben oder Untersuchungen zur Lösegeschwindigkeit des Natriumpercarbonats liegen der Kammer ebenfalls nicht vor, sodass die Argumentation der Beschwerdegegnerin nicht erfolgreich sein kann.

- 3.6.5 Einem anderen Argument der Beschwerdegegnerin zufolge sei der anspruchsgemäße Anteil an Alkalicarbonat-Peroxyhydraten (45 bis 85 Gew.-%) in der Zusammensetzung für die Bekämpfung von Fadenalgen von erheblicher Bedeutung. Dieser Anteil lasse sich D3 nicht entnehmen. Um die Vernichtung von Fadenalgen zu garantieren, sei jedoch ein gewisser Prozentsatz an Percarbonaten in der Zusammensetzung erforderlich, damit eine ausreichende Menge der Percarbonate in alle Bereiche eines Gewässers (z. B. auch auf den Boden/das Sediment) vordringen könne.

Auch dieses Argument ist nicht stichhaltig. Weder der Anspruch 1 noch das Streitpatent selbst enthalten Angaben zu den zu verwendenden Mengen an algizider Zusammensetzung bzw. zu der Konzentration, die im Gewässer einzustellen wäre, um eine Vernichtung der Fadenalgen zu gewährleisten. Der Fachmann kann daher,

zumindest in ersten orientierenden Versuchen, auch durchaus hohe Konzentrationen an algizider Zusammensetzung vorsehen (wie in D3). Es ist nicht plausibel, dass dabei der Prozentsatz an Percarbonaten in der Zusammensetzung selbst eine besondere Rolle spielen sollte, da sich die gewünschte Konzentration an algizidem Agens (nämlich dem durch Zerfall der Percarbonate in Wasser entstehenden H_2O_2) auch mit einer weniger konzentrierten Zusammensetzung erzielen lässt, wenn diese in entsprechend höherer Menge zum Einsatz gebracht wird. Der Fachmann wird dabei die restlichen Bestandteile der Zusammensetzung derart auswählen, dass der pH-Wert des Gewässers nicht über die vertretbaren Grenzen hinaus verändert wird.

- 3.7 Der Gegenstand des Anspruchs 1 beruht daher im Hinblick auf D3 und D2 bzw. D9 nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit (Artikel 56 EPÜ).
4. Da der einzige vorliegende, unabhängige Patentanspruch nicht gewährbar ist, ist das Streitpatent zu widerrufen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die angefochtene Entscheidung wird aufgehoben.
2. Das Patent wird widerrufen.

Die Geschäftsstellenbeamtin:

Der Vorsitzende:



C. Vodz

E. Bendl

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt