

- PBA

UDSKRIFT
AF
SØ- & HANDELSRETTENS DOMBOG

DOM

Afsagt den 21. august 2015

T-14-08

Frese A/S
(advokat Claude Winther Nielsen)
mod
FlowCon International A/S
(advokat Preben Kønig)

T-2-11 og T-6-12

FlowCon International A/S
(advokat Preben Kønig)
mod
Ankenævnet for Patenter og Varemærker
(advokat Jacob Pinborg)

Hovedintervenient:

Frese A/S
(advokat Claude Winther Nielsen)

Sagernes baggrund og påstande

Sagerne angår, om FlowCon International A/S ved salg og markedsføring af en ventil til regulering af vandtryk krænker Frese A/S rettigheder ifølge et udstedt patent, herunder om et nedlagt forbud skal stadfæstes. Endvidere om Frese A/S' patent skal ophæves som ugyldigt.

Sag T-14-08 er anlagt den 4. juni 2008, og sag T-2-11 er anlagt den 11. februar 2011.

T-14-08

Frese A/S har endeligt nedlagt følgende påstand:

1. det ved Næstved fogedrets kendelse af 16. maj 2008 nedlagte fogedforbud stadfæstes, og
2. FlowCon International A/S skal tilpligtes at anerkende, at det forbydes FlowCon International A/S i Danmark at i) fremstille styreventilen FlowCon SME, ii) lade styreventilen FlowCon SME fremstille eller iii) importere og markedsføre eller sælge, herunder eksportere, styreventilen FlowCon SME.

Frese A/S har påstået frifindelse over for FlowCon International A/S' selvstændige påstand.

FlowCon International A/S har påstået frifindelse og har nedlagt selvstændig påstand om, at Frese A/S skal tilpligtes at anerkende, at det Frese A/S meddelte patent DK 176350 angående en reguleringsventil er ugyldigt.

T-2-11 og T-6-12

FlowCon International A/S har nedlagt påstand om, at Ankenævnet for Patenter og Varemærker skal tilpligtes at anerkende, at patent DK 176350 er ugyldigt.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker har påstået frifindelse over for både FlowCon International A/S' og Frese A/S' påstande.

Frese A/S er indtrådt som hovedintervenient til støtte for Ankenævnet for Patenter og Varemærkers påstand om frifindelse.

Frese A/S har subsidiært, og således alene hvis Sø- og Handelsretten ikke måtte give Ankenævnet medhold i frifindelsespåstanden, nedlagt selvstændig påstand om, at sagen skal hjemvises til Ankenævnet for Patenter og Varemærker, der tilpligtes til i ændret form at opretholde dansk patent nr. DK 176350 B2 ved i krav 1 efter ordet "koncentriske" at tilføje ordet "ringe". Mest subsidiært har Frese A/S påstået, at sagen hjemvises til Ankenævnet for Patenter og Varemærker.

Oplysninger i sagen

Sagens parter

Frese A/S er stiftet i 1944 og udvikler og producerer bl.a. dynamiske reguleringsventiler, herunder ventilen Frese Optima.

FlowCon International A/S (herefter FlowCon) blev stiftet i 1993 og udvikler og producerer ligeledes bl.a. dynamiske reguleringsventiler, herunder ventilen FlowCon SME.

Frese A/S' patentansøgninger

Med ansøgning PA 200500920 (i det følgende: PA920) indgivet den 23. juni 2005 ansøgte Frese A/S Patent- og Varemærkestyrelsen om at få patent på en reguleringsventil. I ansøgningen, der var vedlagt tegningsmateriale, var angivet følgende beskrivelse og krav:

Den kendte teknik

5 Opfindelsen angår en reguleringsventil til brug i væskebærende anlæg af den art, der er indrettet til at fungere som differenstrykregulator, idet den opretholder et konstant differenstryk over en tilgangsside og en afgangsside uanset den gennemstrømmede mængde.

10 Ventiler af denne art anvendes især i forbindelse med anlæg til opvarmning eller køling, f. eks i central- eller fjernvarmeanlæg, men i øvrigt overalt, hvor der er behov for de ovennævnte funktioner i væskebærende anlæg.

15 Man kender differenstrykregulatorer til opretholdelse af et konstant differenstryk over en tilgangs- og afgangsside uafhængigt af den gennemstrømmede væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, således at trykdifferensen altid vil være den samme, uanset de øvrige omstændigheder såsom strømningsmængden gennem regulatoren.

20 *Formålet med opfindelsen*

Ventilen ifølge opfindelsen er af denne art. Formålet med opfindelsen er at kunne forudindstille flowet gennem ventilen, og dette opnås ifølge opfindelsen, når ventilen yderligere er forsynet med et arrangement til indstilling og regulering af den gennemstrømmende væskemængde, idet den er indrettet sådan, som det er angivet i krav 1's kendetegnende del.

30 Dette arrangement omfatter således en stilbar gennemstrømningsventil med to ventilleger, bestående af to koncentriske ringe med rundgående udsparinger, der strækker sig over omtrent 180 grader. Den udvendige af disse to tinge er stationær, medens den indvendige er drejeligt forbundet med et håndgreb, sådan at udsparingernes overlap kan indstilles manuelt. Det bliver således muligt at forindstille det maksimale flow gennem reguleringsventilen.

2

5 Den indvendige ring, og eventuelt også medbringeren, er imidlertid også forskydelig i aksialretningen, hvorved det aksiale overlap mellem udsparingerne kan ændres. Derved bliver det muligt inden for rammerne af den forindstillede værdi at regulere gennemstrømningen gennem ventilen ved hjælp af en aktuator, og, hvis det ønskes, at lukke helt for gennemstrømningen i forskydningens ene yderstilling.

10 Under enhver stilling af denne gennemstrømningsregulering opretholdes en konstant trykdifferens over til- og afgangssiden i kraft af den indledningsvis omtalte differenstrykregulator.

15 Med arrangementet ifølge opfindelsen fås en reguleringsventil, der har mange anvendelsesmuligheder og et relativt enkel i sin opbygning.

Med indretningen ifølge krav 2 opnås, at den indre ring kan gøres forskydelig både i omkredsretningen og i aksialretningen på enkel måde ved hjælp af en medbringer for håndgrebet, der tillader aksial forskydning, idet dens

20 medbringerflader er aksiale.

Ved at udføre indretningen som angivet i krav 3 opnås en særlig enkel udformning, idet man kan udnytte den aksialt forskydelige medbringer som forbindelse mellem aktuatoren og den indvendige ring.

...

3

5

Beskrivelse af udførelseseksemplet

I figur I ses en reguleringsventil med et indløb og et udløb.

Reguleringsmekanismen består af et hus 23, en rullemembran 24, et stempel 25, der samtidig støtter rullemembranen 24. Et dæksel 22 med styr for stemplet 25 er fastgjort til huset 23. Huset 23 har et antal åbninger eller slidser i periferien, som stemplet 25 lukket mere eller mindre af for alt efter stemplets aksiale position. Trykket ved indløbet overføres til rullemembranens yderside gennem en boring eller et kapillarrør 21. En fjeder 26 påvirket stemplet mod dets topstilling, medens stemplet ved sin inderside er påvirket af trykket inden 15 reguleringslidserne.

Ved brug indstiller der sig en balance mellem indløbs- og udløbstrykket plus fjederkraften, således at differenstrykket svarer til fjederkraften. Med en given fjederkraft vil dette differenstryk derfor være konstant.

20

Figur 2 viser arrangementet i reguleringsventilens hus 3 til regulering og eventuel afspærring af gennemstrømningsmængden. En manuelt betjenelig drejeknap 10 er forbundet med en medbringer 5, sådan at drejeknappen kan medtage medbringeren i drejereetningen, medens medbringeren 5 er aksialt forskydelig i forhold til drejeknappen 10. 25

Stationært i forhold til huset findes et ydre cylindrisk ventilelement 4, der er forsynet med en rundgående slids, der strækker sig over omtrent 180 grader. Inde i dette og koncentrisk dermed findes et indre ventilelement 6, det har en tilsvarende rundgående slids. Disse to slidser befinder sig i normalstillingen ud for hinanden. Det sidstnævnte indre ventillegeme er forbundet med 30

4

medbringeren 5, sådan at dets vinkelstilling i forhold til det ydre ventillegeme kan indstilles ved hjælp af drejeknappen 10. Dermed kan man manuelt indstille overlappet i omkredsretningen mellem de to slidser og dermed den maksimale gennemstrømningsmængde gennem regulatoren.

5

Det indre ventillegeme 6 og medbringeren er aksialt forskydelige i forhold til huset og drejeknappen 10 mod virkningen af en trykfjeder 16. Ved en sådan aksial forskydning kan det aksiale overlap mellem slidserne i det ydre og det indre ventillegeme ændres, hvorved gennemstrømningsmængden gennem regulatoren kan indstilles eller reguleres inden for rammerne af den forindstillede maksimumværdi. I en yderstilling kan der tilvejebringes afspærring af gennemstrømningen derved, at de to slidser bringes helt ud af indbyrdes 10

forbindelse.

- 15 Der er således tilvejebragt en reguleringsventil som er relativt simpel i sin mekaniske udformning og alligevel frembyder mange indstillings- og reguleringsmuligheder.

...

5

PATENTKRAV

1. Reguleringsventil til brug i væskebårne anlæg, og navnlig til brug i opvarmnings- eller køleanlæg, med et ventilhus (3) med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, k e n d e t e g n e t v e d, at den yderligere omfatter et arrangement til regulering af den gennemstrømmende væskemængde med to i strømningsvejen beliggende samvirkende ventillegemer, (4, 6), der er udformet som to koncentriske tinge, der hver har en udsparring, der strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen, hvor den ydre af de to koncentriske ringe (4) er fast i forhold til ventilhuset (3), medens den indre ring (6) er forskydelig dels i omkredsretningen under påvirkning af et drejeligt håndgreb (10), hvorved der manuelt kan tilvejebringes et større eller mindre overlap i omkredsretningen mellem udsparringerne, og dels er forskydelig i aksialretningen, sådan at der kan tilvejebringes større eller mindre overlap mellem udsparringerne i aksial retning, idet den er forbundet med en aktuator til styret eller automatisk indstilling af det aksiale overlap.
2. Reguleringsventil ifølge krav 1, k e n d e t e g n e t v e d, at det drejelige håndgreb (10) er drejefast forbundet med den indre ring (6) men er aksialt forskydeligt i forhold til denne, idet forbindelsen udgøres af en medbringer med aksialt forløbende indgrebsflader.
3. Reguleringsventil ifølge krav 1, k e n d e t e g n e t v e d, at medbringeren (5) er fast forbundet med den indre ring (6) og sammen med denne kan forskydes i aksialretningen mod virkningen af en trykfjeder (16)."

Patent- og Varemærkestyrelsen meddelte ved 1. behandlingen af 5. april 2006, at ansøgningen ikke kunne føre til et patent, idet opfindelsen ikke adskilte sig væsentligt fra kendt teknik, jf. patentlovens § 2, stk. 1, og henviste til to modhold US2004/0261860 A1 og FR 2502728 A1.

Frese A/S indgav den 14. juni 2006 med prioritet fra PA920 af 23. juni 2005 PCT ansøgning (PCT/DK2006/000338).

På baggrund af 1. behandlingen fra Patent- og Varemærkestyrelsen indsendte Frese A/S den 15. september 2006 ændrede krav og ændret beskrivelse.

Den 6. august 2007 godkendte Patent- og Varemærkestyrelsen Frese A/S' patentansøgning PA 2005 00920 (DK 176350 B1), som indeholdt følgende patentkrav:

- ” 1. Reguleringsventil til brug i væskebårne anlæg, og navnlig til brug i opvarmings- eller køleanlæg, med et ventilhus (3) med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefattet et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling af den maksimale gennemstrømmende væskemængde, **k e n d e t e g n e t** ved, at den yderligere omfatter et arrangement til regulering af den gennemstrømmende væskemængde inden for den indstillede maksimale værdi for den gennemstrømmende væskemængde, idet den stilbare ventil omfatter to i strømningsvejen beliggende samvirkende ventillegemer, (4, 6), der er udformet som to koncentriske ringe, der hver har en udsparring, der strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen, hvor den ydre af de to koncentriske tinge (4) er fast i forhold til ventilhuset (3), medens den indre ring (6) et forskydeligt dels i omkredsretningen under påvirkning af et drejeligt håndgreb (10), hvorved der manuelt kan tilvejebringes et større eller mindre overlap i omkredsretningen mellem udsparringerne, dels er forskydeligt i aksialretningen, sådan at der kan tilvejebringes større eller mindre overlap mellem udsparringerne i aksial retning, idet den er forbundet med en aktuator til styret eller automatisk indstilling af det aksiale overlap.
- 25 2. Reguleringsventil ifølge krav 1, **k e n d e t e g n e t** ved, at det drejelige håndgreb (10) er drejefast forbundet med den indre ring (6), men er aksialt forskydeligt i forhold til denne, idet forbindelsen udgøres af en medbringer med aksialt forløbende indgrebsflader.
- 30 3. Reguleringsventil ifølge krav 1, **k e n d e t e g n e t** ved, at medbringeren (5) er fast forbundet med den indre ting (6) og sammen med denne kan forskydes i aksialretningen mod virkningen af en trykfjeder (16).

Patentet (B1) blev udstedt den 3. september 2007.

Frese A/S ansøgte den 14. januar 2010 om europæisk patent med prioritet fra det danske patent DKA 200500902 fra den 23. juni 2005. B1 blev anvendt som grundlag for det europæiske patent. EPO udstedte patentet den 24. februar 2010 efter at have foreslået flere ændringer,

som blev indarbejdet i patentet. Der er enighed om, at Freses europæiske patent ikke svarer til det danske B2 patent.

FlowCon gjorde den 13. februar 2010 indsigelse mod EPOs afgørelse med henvisning til modholdene D1 – D9, herunder US 2,936,152 (D9). Indsigelsen blev afvist af EPO den 24. maj 2012, hvilket blev stadfæstet af Board of Appeal den 18. februar 2014.

FlowCons patentansøgninger

FlowCon indgav den 1. november 2006 PCT ansøgning (PCT/DK 2007/00468) med udgangspunkt i FlowCons patentansøgning PA 2006/01422 (SME-ventilen) angående "an adjustable regulator insert" med følgende patentkrav:

"Claims

1. An adjustable regulator insert (1) for valves, in particular for controlling liquid flow in a plant for central heating or air-conditioning,
5 which insert (1) comprises an inflow opening (10) and an outflow opening (20), wherein the area of at least one of said openings (10, 20) is adjustable, said at least one opening being defined by an overlap between a
 - first flow passage (16) in a first plate shaped element, and a
 - 10 — second flow passage (15) in a second plate shaped element, said first and second plate shaped elements being displaceable relative to each other, such that said first flow passage (16) and said second flow passage (15) in the two plates are displaceable relative to each other in order to vary the area of said opening,
- 15 **characterized in that**
said] second plate shaped element is displaceable in two different directions, such that the displacement in one direction can be adjusted independently of the displacement in the other direction.
- 20 2. An adjustable regulator insert according to claim 1, wherein the area of said inflow opening (10) is adjustable by said first and second plate shaped elements being displaceable relative to each other.
- 25 3. An adjustable regulator insert according to claim 2, wherein said insert comprises a plurality of said inflow openings.
- 30 4. An adjustable regulator insert according to any one of the claims I -3, wherein the first and the second plate shaped elements are arranged with intermediate sealing means.
5. An adjustable regulator insert according to any one of the claims I -4, wherein the two different directions of possible independent displacement are substantially perpendicular to each other.
6. An adjustable regulator insert according to any one of the previous claim, wherein the first plate shaped element is an outer cylindrical

- sleeve and the second plate shaped element is an inner cylindrical sleeve placed inside the outer cylindrical sleeve.
- 10 7. An adjustable regulator insert according to claim 6, wherein the inner cylindrical sleeve is connected to a shaft, such that a rotation of the shaft will rotate the inner cylindrical sleeve around the axis of the inner sleeve, and said shaft being displaceable in the axial direction of the shaft, such that a displacement in this direction will be transferred to a
- 15 displacement of the inner cylindrical sleeve.
8. An adjustable regulator insert according to claim 6 or 7, wherein the length of the inlet openings will extend an angle of the periphery of the cup shaped cylinder of 90–180 degrees, preferably 120 –160
- 20 degrees, and even more preferably approximately 140 degrees.
9. An adjustable regulator insert according to any one of the previous claims, wherein the displacement of the second plate shaped element in one direction is performed by an actuator.”

Ansøgningen blev afvist, idet EPO fandt, at patentet manglede nyhed. Der blev bl.a. henvist til modholdet EP 1 067 321 A2 (refereret som D1 og senere benævnt P4) offentliggjort den 10. januar 2001.

Indsigelsessagen

I brev af 29. maj 2008 gjorde FlowCon indsigelse mod Frese A/S' danske patent PR 176350 (B1) med den begrundelse, at opfindelsen manglede nyhed og opfindelseshøjde. FlowCon henviste bl.a. til en række modhold benævnt P2, P4 og P6 – P15.

Insigelsen blev besvaret af Frese A/S ved brev af 18. juli 2008 med imødegåelse af FlowCons modhold og med anmodning om, at patentet blev opretholdt.

Patent- og Varemærkestyrelsen vurderede den 13. august 2008, at Frese A/S' patent kunne opretholdes - dog i ændret form - med følgende begrundelse:

”5. Nyhed overfor den kendte teknik

Opfindelsen i stridspatentets krav 1 har nyhed overfor ethvert af de vedlagte dokumenter:

Indledningsvis bemærker vi, at (P2) har en prioritetsdag, der ligger efter stridspatentets indleveringsdag, hvorfor (P2) ikke i sig selv har betydning for sagen.

Vi er enige med indsiger i, at dokumenterne (P9)-(P12) og (P14)-(P15) alle anviser en differens-trykregulator, sådan som angivet i krav 1's indledning.

Vi er også enige med indsigere i, at differenstrykregulatoren øjensynlig ikke er en forudsætning for selve ventilkonstruktionens funktion, og dette forhold er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentets beskrivelse.

Imidlertid kan dette forhold ikke i sig selv påberåbes som indsigelsesgrund. Heller ikke jævnfør PL § 21.

Den omstændighed, at problemstillingen er kendt (max. flowregulering og en dynamisk regulering jævnfør indsigelsen), er også uden betydning for indsigelsessagen. Spørgsmålet er, om den teknik, der løser problemet, er ny og adskiller sig væsentligt fra det kendte.

Indsiger henviser i indsigelsens kapitel III til, at den del af krav 1 (linie 13-23), der angiver de flowregulerende træk i ventilen, er kendte fra (P4), (P6) og (P7):

Vores kommentarer hertil er netop, at ingen af disse dokumenter — i lighed med (P8) — viser en differenstrykregulator, som beskrevet i krav 1's indledning i stridspatentet, hvorfor krav 1 uomtvisteligt har nyhed overfor disse dokumenter.

Indsiger henviser i indsigelsens kapitel IV også specifikt til (P14) og (P15) som nyhedsforegribende for opfindelsen i stridspatentet:

(P14)(se fx figur 2 med tilhørende tekst) og (P15) (se fx figur 2 med tilhørende tekst) viser begge ventiler med en differenstrykregulator (10) med mulighed for indstilling (11) af maksimalt flow gennem ventilen. I begge ventiler udføres flowreguleringen ved drejning af et element i ventilen, der begrænser indløbsarealet (se (34) i (P14) og (32) i (P15)).

(P14) og (P15) viser dog efter vores opfattelse især det, der fremgår af krav 1's indledning i stridspatentet. Fx viser dokumenterne ikke to samvirkende ventilleger i ventilhuset.

Sammenfattende viser ingen af de vedlagte dokumenter en reguleringsventil med *alle* de træk, som er angivet i krav 1. Det vil sig både de træk, der karakteriserer differenstrykregulatorordelen af ventilen i kravets indledning, samt flowreguleringen i kravets kendetegnende del. Det forhold, at uddrag af krav 1 er kendte, medfører heller ikke, at det er implicit klart for fagmanden, at opfindelsen ikke er ny.

6. Væsentlig adskillelse fra den kendte teknik

Den nærmest liggende kendte teknik er (P4). Dette dokument viser som det eneste en reguleringsventil med samme funktion, nemlig udover at kunne forudstille gennemstrømningen gennem ventilen også kan indstille og regulere gennemstrømningen inden for den forindstillede værdi, samt har det største sammenfald af tekniske træk.

(P4) er derfor udgangspunktet for vurdering af væsentlig adskillelse og dermed for eventuelle kombinationsmodhold med andre af de vedlagte dokumenter.

6.1. Væsentlig adskillelse fra (P4)

Med den *meddelte ordlyd* af krav 1 adskiller opfindelsen sig efter vores opfattelse ikke væsentligt fra det, der fremgår af (P4).

De træk (P4) har til fælles med reguleringsventilen i krav 1 er stort set de træk, der er angivet i

krav 1's kendetegnende del. (P4) viser en fluidventil med to i strømningsvejen beliggende ventiltilegninger (14,18), der er udformet som to koncentriske ringe, der hver har en udsparring, hvor den ydre ring (14) er fast i forhold til ventilhuset (10), mens den indre ring (18) er forskydelig i både drejelig og aksial retning. (P4) har et indløb og ikke alene et, men to udløb. Se figur i og afsnit [0014]-[0015].

Den indre ring (18) kan drejeligt og aksialt forskydes med passende midler/aktuator, se spalte 4, linie 1-3.

Dermed er de træk som opfindelsen med den meddelte ordlyd af krav 1 har, udover det der fremgår af (P4), 1) at de koncentriske ringe har en udsparring, der strækker sig omtrent 180° i omløbsretningen, og 2) de træk som fremgår af krav 1's indledning, dvs. dem der vedrører differensstrykregulatoren.

Det objektive tekniske problem som opfindelsen ifølge krav 1 løser, er herefter at tilbyde en flowreguleringsventil, der opretholder et konstant differensstryk mellem til- og afgangssiden i ventilen.

Som indsiger også har påvist i indsigelsen (se "Kapitel 1"), er differensstrykregulatorer af den type, der fremgår af krav 1's indledning, almindeligt kendte

(P4) anviser også udsparringer der strækker sig i omløbningsretningen af de koncentriske ringe, se figur 4. Udsparringen i den indre ring (18) kan fx — men ikke nødvendigvis — være en trekantet åbning, sådan som I skriver I jeres svar af 18. juli 2008, se spalte 3, linie 16-19. (P4) viser dog ikke direkte, at de koncentriske ringe har en udsparring, der strækker sig omtrent 180° i omløbsretningen. Denne detalje ligger dog indenfor en fagmands valgmuligheder, og det er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentet, hvorfor dette skulle have en betydning.

Vi er enige med indsiger (se også (P5), spørgsmål/svar nr. 7) i, at tilstedeværelsen af differensstrykregulatoren som beskrevet i krav 1's indledning, øjensynlig ikke er en forudsætning for selve ventilkonstruktionens funktion, og dette forhold er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentets beskrivelse. Der opnås således ikke noget særligt ved at kombinere differensstrykregulatoren med de flowregulerende træk i ventilen – der er alene tale om en ren additiv virkning af to kendte konstruktioner.

Sammenfattende mener vi, at en fagmand med kendskab til (P4) og på baggrund af sin almene viden, ville blive tilskyndet til at anvise den løsning på objektive tekniske problem, der fremgår af den *meddelte ordlyd* af krav 1.

7. Konklusion - opretholdelse af patentet i ændret form

Med den meddelte ordlyd af krav 1, som ikke er præciseret eller afgrænset overfor den kendte teknik, adskiller opfindelsen sig ikke væsentligt fra det, der kendes fra (P4).

Vi mener dog, at patentet kan opretholdes i en ændret form, der er præciseret og afgrænset overfor den nærmest liggende kendte teknik (P4).

Efter vores opfattelse er der substantiel forskellighed i teknikken mellem opfindelsen og den ventil, der fremgår af (P4), hvorfor vi er enige i jeres forklaring i brev af 18. juli 2008:

I (P4) er der tale om en uafhængig styring af udløbsstrømmen gennem to udløbsåbninger (12,13). Strømningen gennem første åbning (12) styres ved en drejning af det indre ventilele-

ment (18), mens strømningen gennem anden åbning (13) styres ved en aksial forskydning af ventilelementet (18). Der er således ikke tale om en regulering af en strømning gennem ét udløb.

I reguleringsventilen i opfindelsen derimod, styres en strømning gennem ét udløb, idet man først regulerer strømningen ved en drejning af det indre ventilelement, som efterfølgende kan reguleres yderligere ved en aksial forskydning af det indre ventilelement.

Dermed opnås samme funktion i (P4) og opfindelsen, med teknikken hertil er forskellig.

Krav 1 må afgrænses og præciseres overfor (P4), sådan at der bl.a. er entydigt tale om en reguleringsventil med én udløbsåbning. Betegnelsen "ringe" i krav 1 må tydeliggøres ved at anvende en bedre term som fx "cylindrisk ventilelement", sådan som angivet i beskrivelsens side 4, andet afsnit.

Beskrivelsen må tilpasses det ændrede krav sæt, herunder optage en omtale af den kendte teknik (P4).

Hvis I ændrer krav 1, vil kravet have nyhed overfor og adskille sig væsentligt fra (P4).

En fagmand vil hverken på grundlag af sin almene eller fagmandsviden være tilskyndet til at anvise den løsning, der vil fremgå af et nyt krav 1, der er afgrænset og præciseret overfor (P4).

Vi mener heller ikke, at der af den resterende del af dokumenterne vedlagt indsigelsen fremgår nogen information eller indikationer, der ville tilskynde fagmanden til at danne et kombinationsmodhold, der vil fremgå af et nyt krav 1, der er afgrænset og præciseret overfor (P4).

Ved rettelserne bedes I være opmærksom på, at patentet ikke ændres sådan, at det ikke går ud over ansøgningen, som den blev indleveret.

..."

FlowCon kommenterede dette ved brev af 20. august 2008 med anmodning om, at Frese A/S' patent blev afslået i sin helhed, særligt med henvisning til modhold P4 og P7

Patent- og Varemærkestyrelsen meddelte ved brev af 26. august 2008, at styrelsen fastholdt sin konklusion i sagen med følgende begrundelse:

" ...

Jeres brev af 20. august 2008 giver ikke anledning til en ændret konklusion i sagen.

Indledningsvis er vi ikke enige med jer i, at (P4) også kan omhandle en flowreguleringsventil med et enkelt udløb. Dette er på ingen måde understøttet af henvisningen til spalte 1, linie 51 ("conveniently") i (P4). Samlet set omtaler teksten i (P4) kun en flowreguleringsventil med et udløb, og derfor er der efter vores opfattelse tale om en overfortolkning af den ovennævnte henvisning i (P4).

Følgelig vil opfindelsen i et ændret krav 1, jævnfør vores vurdering af 13. august 2008, have nyhed overfor og adskille sig væsentligt fra (P4).

Vi er heller ikke enige i jeres gennemgang af (P7). Ganske vist har flowreguleringsventilen i (P7) to indgangsporte (eller alternativt én) og én udgangsport (P7) viser dog ikke en aksial- og drejebævegelse af to ventillegemer med åbninger:

I (P7) er der kun tale om et enkelt ventillegeme (6), der kan drejes inde i ventilhuset (1), se fx spalte 4, linie 3348 og linie 57-60.

Følgelig har (P7) i lighed med (P4) samme funktion som opfindelsen, men teknikken hertil er forskellig.

(P4) er således fortsat den nærmest liggende kendte teknik fordi, at den har samme funktion som opfindelsen og har det største sammenfald al tekniske træk, herunder en stilbar ventil, der omfatter to i strømningsvejen beliggende ventillegemer.

Sammenfattende er der efter vores opfattelse ikke umiddelbart nogen indikationer eller oplysninger i (P7), der vil tilskynde fagmanden til at nå frem til den løsning, der vil fremgå af et ændret krav 1, som anvist i vores vurdering af 13. august 2008. I så fald skulle fagmanden ændre flowreguleringsventilen i (P4), der muliggør uafhængig styring af udløbsstrømmen gennem to udløbsåbninger, ved at søge inspiration i en flowreguleringsventil med blot et enkelt ventillegeme, dvs. en ventil med en ganske anden konstruktion. Selv om et enkelt udløb isoleret set er kendt fra (P7), er det ikke nærliggende for fagmanden, hvordan (P4) skal ændres. Dette vil efter vores opfattelse være et udtryk for en ex-post-facto tilgang, som ville kræve et forudgående kendskab til opfindelsen.

Endelig skal fagmanden herefter yderligere tilføje en differenstrykregulator til flowreguleringsventilen.

Voteres vurdering af 13. august 2008 fastholdes herefter fortsat
..."

Herefter indleverede Frese A/S den 27. august 2008 sin reviderede ansøgning (B2) med henblik på opretholdelse af patentet i ændret form med følgende reviderede kravsæt og beskrivelse:

" REGULERINGSVENTIL

Den kendte teknik

Opfindelsen angår en reguleringsventil med én enkelt udløbsåbning, til brug i væskebårne anlæg, og navnlig til brug i opvarmnings- eller køleanlæg, med et ventilhus med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling af den maksimale gennemstrømmende væskemængde.

Ventiler af denne art anvendes især i forbindelse med anlæg til opvarmning eller

- 15 køling, f.eks. i central- eller fjernvarmeanlæg, men i øvrigt overalt, hvor der er behov for de ovennævnte funktioner i væskebærende anlæg.

Man kender differenstrykregulatorer til opretholdelse af et konstant differenstryk over en tilgangs- og afgangsside uafhængigt af den gennemstrømmede væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, således at trykdifferensen altid vil være den samme uanset de øvrige omstændigheder, såsom strømningsmængden gennem regulatoren.

- 25 Man kender også reguleringsventiler af denne art, hvor der i indløbet eller udløbet sidder en drejeventil til fastlæggelse af den maksimale værdi for gennemstrømningen. Den foranstaltning er beskrevet i US 2004/0261860 A1.

30 Fra EP 1067321 kendes desuden en reguleringsventil, med to udløbsåbninger, hvor både gennemstrømningen gennem ventilen og gennemstrømningen inden for den forindstillede værdi kan indstilles og reguleres.

2

Formålet med opfindelsen

5 Formålet med opfindelsen er at tilvejebringe en reguleringsventil af den ovennævnte type med én udløbsåbning, hvor man udover at kunne forindstille gennemstrømningen gennem ventilen også kan indstille eller regulere gennemstrømningen inden for den forindstillede værdi. Dette opnås ifølge opfindelsen, når ventilen er indrettet sådan, som det er angivet i krav 1's kendetegnende del.

10 Dette arrangement omfatter således en stilbar gennemstrømningsventil med samvirkende ventillegemer bestående af to cylindriske ventilelementer, der er koncentriske med rundtgående udsparinger, der strækker sig over omtrent 180 grader. Den udvendige af disse to cylindriske ventilelementer er stationær, medens den indvendige er drejeligt forbundet med et håndgreb, sådan at udsparingernes overlap kan indstilles manuelt. Det bliver således muligt at forindstille den maksimale gennemstrømning gennem reguleringsventilen ved en drejning af håndgrebet.

20 Det indvendige cylindriske ventilelement, er imidlertid også forskydeligt i aksialretningen, hvorved det aksiale overlap mellem udsparingerne kan ændres. Derved bliver det muligt inden for rammerne at den forindstillede værdi at regulere gennemstrømningen gennem ventilen ved hjælp af en aktuator, og, hvis det ønskes, at lukke helt for gennemstrømningen i forskydningens ene yderstilling.

30 Under enhver stilling af denne gennemstrømningsregulering opretholdes en konstant trykdifferens over til- og afgangssiden i kraft af den indledningsvis omtalte differenstrykregulator.

Med arrangementet ifølge opfindelsen fås en reguleringsventil, hvor man kan indstille den maksimale gennemstrømning ved en simpel drejning af et håndtag,

og som kan indstilles til en hvilken som helst værdi mellem nul og denne maksimumværdi ved en aksial forskydning eventuelt med en aktuator.

5 Med indretningen ifølge krav 2 opnås, at det indre cylindriske ventilelement kan gøres forskydelig både i omkredsretningen og i aksialretningen på enkel måde ved hjælp af en medbringer for håndgrebet, der tillader aksial forskydning, idet dens medbringe-flader er aksiale.

10 Ved at udføre indretningen som angivet i krav 3 opnås en særlig enkel udformning, idet man kan udnytte den aksialt forskydelige medbringer som forbindelse mellem aktuatoren og det indvendige cylindriske ventilelement.

Tegningen

15 Et udførelseseksempel ifølge opfindelsen forklares nærmere under henvisning til tegningen, hvor

fig. 1 viser et snitbillede af reguleringsventilen, som især anskueliggør differenstrykregulatoren, og

20 fig. 2 viser arrangementet til indstilling af den maksimale gennemstrømning og til regulering af gennemstrømningen i adskilt form.

Beskrivelse af udførelseseksemplet

25 I figur 1 ses en reguleringsventil med et indløb og et udløb. Reguleringsmekanismen består af et hus 23, en rullemembran 24, et stempel 25, der samtidig støtter rullemembranen 24. Et dæksel 22 med styr for stemplet 25 er fastgjort til huset 23. Huset 23 har et antal åbninger eller slidser i periferien, som stemplet 25 lukker mere eller mindre af alt efter stemplets aksiale position. Trykket ved indløbet overføres til rullemembran yderside gennem en boring eller et kapillarrør 21. En fjeder 26 påvirker stemplet mod dets topstilling, medens 30 stemplet ved sin inderside er påvirket af trykket inden reguleringsglidserne.

5 Ved brug indstiller der sig en balance mellem indløbs- og udløbstrykket plus fjederkraften, således at differenstrykket svarer til fjederkraften. Med en given fjederkraft vil dette differenstryk derfor være konstant.

10 Figur 2 viser arrangementet i reguleringsventilens hus 3 til regulering og eventuel afspærring af gennemstrømningsmængden. En manuelt betjenelig drejeknap 10 er forbundet med en medbringer 5, sådan at drejeknappen kan medtage medbringeren i drejereetningen, medens medbringeren 5 er aksialt forskydelig i forhold til drejeknappen 10.

15 Stationært i forhold til huset findes et ydre cylindrisk ventilelement 4, der er forsynet med en rundtgående slids, der strækker sig over omtrent 180 grader. Inde i dette og koncentrisk dermed findes et indre ventilelement 6, der har en tilsvarende rundtgående slids. Disse to slidser befinder sig i normalstillingen ud for hinanden. Det sidstnævnte indre ventillelement er forbundet med medbringeren 5, sådan at dets vinkelstilling i forhold til det ydre ventillelement kan indstilles ved

20 hjælp af drejeknappen 10. Dermed kan man manuelt indstille overlappet i omkredsretningen mellem de to slidser og dermed den maksimale gennemstrømningsmængde gennem regulatoren.

25 Det indre ventillegeme 6 og medbringeren er aksialt forskydelige i forhold til huset og drejeknappen 10 mod virkningen af en trykfjeder 16. Ved en sådan aksial forskydning kan det aksiale overlap mellem slidserne i det ydre og det indre ventillegeme ændres, hvorved gennemstrømningsmængden gennem regulatoren kan indstilles eller reguleres inden for rammerne af den forindstillede maksimumværdi. I en yderstilling kan der tilvejebringes afspærring af gennemstrømningen derved, at de to slidser bringes helt ud af indbyrdes forbindelse.

30 Der er således tilvejebragt en reguleringsventil, som er relativt simpel i sin mekaniske udformning og alligevel frembyder mange indstillings- og regulerings

5

muligheder.”

6

PATENTKRAV

1. Reguleringsventil med én enkelt udløbsåbning, til brug i væskebårne anlæg, og navnlig til brug i opvarmnings- eller køleanlæg, med et ventilhus (3) med en
5 tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i
10 reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling af den maksimale gennemstrømmende væskemængde, k e n d e t e g n e t ved, at den yderligere omfatter et arrangement til regulering af den gennemstrømmende væskemængde inden for den indstillede maksimale værdi for den gennemstrømmende væskemængde, idet den stilbare ventil omfatter to i strømnings-
15 vejen beliggende samvirkende ventillegemes, (4, 6), der er udformet som to cylindriske ventilelementer, der er koncentriske og hver har en udsparring, der strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen, hvor den ydre af de to koncentriske cylindriske ventilelementer (4) er fast i forhold til ventilhuset (3), medens det indre cylindriske ventilelement (6) er forskydelig dels i omkredsretningen under påvirkning af et drejeligt håndgreb (10), hvorved der manuelt
20 kan tilvejebringes et større eller mindre overlap i omkredsretningen mellem udsparringerne, dels er forskydelig i aksialretningen, sådan at der kan tilvejebringes større eller mindre overlap mellem udsparringerne i aksial retning, idet den er forbundet med en aktuator til styret eller automatisk indstilling af det aksiale
25 overlap.

2. Reguleringsventil ifølge krav 1 k e n d e t e g n e t ved, at det drejelige håndgreb (10) er drejefast forbundet med det indre cylindriske ventilelement (6), men er aksialt forskydeligt i forhold til denne, idet forbindelsen udgøres af en
30 medbringer med aksialt forløbende indgrebsflader.

3. Reguleringsventil ifølge krav 1, k e n d e t v e d, at medbringeren (5) er fast forbundet med det indre cylindriske ventilelement (6) og sammen med denne kan forskydes i aksialretningen mod virkningen af en trykfjeder (16)''

SAMMENDRAG

Reguleringsventil med én enkelt udløbsåbning, til brug i et væskebåret anlæg, såsom et varme- eller køleanlæg, og som indeholder en differenstrykregulator, 5 der holder differenstrykket mellem indgangen og udgangen konstant. Reguleringsventilen indbefatter også et arrangement til at indstille og regulere den maksimale væskegennemstrømning gennem ventilen. Dette arrangement omfatter en gennemstrømningsventil med to i strømningsvejen beliggende 10 samvirkende ventillegemer (4 og 6), der er udformet som to koncentriske cylindriske ventilelementer, der hver har en udsparring der strækker sig omkring 180 grader i omkredsretningen.

Det ydre cylindriske ventilelement (4) er stationær i forhold til ventillhuset medens det indre cylindriske ventilelement (6) kan forskydes i omkredsretningen ved 15 hjælp af et drejeligt håndgreb, hvorved der manuelt kan tilvejebringes et større eller mindre overlap mellem udsparringerne. Derved kan den maksimale strømningsmængde indstilles manuelt.

Det indre cylindriske ventilelement (6) kan også forskydes i aksialretningen, 20 hvorved der tilvejebringes et større eller mindre overlap mellem udsparringerne i aksialretningen. Derved kan gennemstrømningsmængden reguleres inden for grænserne at forudindstillingen f. eks ved hjælp af en aktuator. I en yderstilling kan der være afspærret helt for strømmingen.

25 Derved opnås en reguleringsventil med mange indstillingsmuligheder, der er forholdsvis enkelt og kompakt opbygget

(Fig. 2)

30''

Den 18. september 2008 traf Patent og Varemærkestyrelsen endelig afgørelse om at opretholde patentet i ændret form med følgende begrundelse:

'' ...

1. Afgørelse

Vi har færdigbehandlet jeres indsigelse mod DK patent nr. 176350 B1. Vores afgørelse er, at patentet kan opretholdes i ændret form. Den nærmere forklaring følger:

...

4. Nyhed overfor den kendte teknik

Opfindelsen i stridspatentets krav 1 har nyhed overfor ethvert af de vedlagte dokumenter:

Indledningsvis bemærker vi, at (P2) har en prioritetsdag, der ligger efter stridspatentets indleverings dag, hvorfor (P2) ikke i sig selv har betydning for sagen.

Vi er enige med indsiger i, at dokumenterne (P9)-(P12) og (P14)-(P15) alle anviser en differenstrykregulator, sådan som angivet i krav 1's indledning.

I henviser i indsigelsens kapitel III til, at den del af krav 1 (linie 13-23), der angiver de flowregulerende træk i ventilen, er kendte fra (P4), (P6) og (P7):

Vi er også enige med indsiger i, at differenstrykregulatoren øjensynlig ikke er en forudsætning for selve ventilkonstruktionens funktion, og dette forhold er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentets beskrivelse.

Vores kommentarer hertil er netop, at ingen af disse dokumenter — i lighed med (P8) — viser en differenstrykregulator, som beskrevet i krav 1's indledning i stridspatentet, hvorfor krav 1 uomtvisteligt har nyhed overfor disse dokumenter.

I henviser i indsigelsens kapitel IV også specifikt til (P14) og (P15) som nyhedsforegribende for opfindelsen i stridspatentet:

(P14)(se fx figur 2 med tilhørende tekst) og (P15) (se fx figur 2 med tilhørende tekst) viser begge ventiler med en differenstrykregulator(10) med mulighed for indstilling (11) af maksimalt flow gennem ventilen. I begge ventiler udføres flowreguleringen ved drejning af et element i ventilen, der begrænser indløbsarealet (se (34) i (P14) og (32) i (P15)).

(P14) og (P15) viser dog efter vores opfattelse især det, der fremgår af krav 1's indledning i stridspatentet. Fx viser dokumenterne ikke to samvirkende ventilleger i ventilhuset.

Sammenfattende viser ingen af de vedlagte dokumenter en reguleringsventil med alle de træk, som er angivet i krav 1. Det vil sige både de træk, der karakteriserer differenstrykregulatorordelen af ventilen i kravets indledning, samt flowreguleringen i kravets kendetegnende del. Det forhold, at uddrag af krav 1 er kendte, medfører heller ikke, at det er implicit klart for fagmanden, at opfindelsen ikke er ny.

5. Væsentlig adskillelse fra den kendte teknik

Den nærmest liggende kendte teknik er (P4). Dette dokument viser som det eneste en reguleringsventil med samme funktion, nemlig udover at kunne forudstille gennemstrømningen gennem ventilen også kan indstille og regulere gennemstrømningen inden for den forindstillede værdi, samt har det største sammenfald af tekniske træk.

(P4) er derfor udgangspunktet for vurdering af væsentlig adskillelse og dermed for eventuelle kombinationsmodhold med andre af de vedlagte dokumenter.

5.1. Væsentlig adskillelse fra (P4)

Med den *meddelte ordlyd* af krav 1 adskiller opfindelsen sig efter vores opfattelse ikke væsentligt fra det, der fremgår af (P4).

De træk (P4) har til fælles med reguleringsventilen i krav I er stort set de træk, der er angivet i krav 1 's kendetegnende det. (P4) viser en fluidventil med to i strømningsvejen beliggende ventillegermer (14,1 8), der er udformet som to koncentriske ringe, der hver har en udsparring, hvor den ydre ring (14) er fast i forhold til ventilhuset (10), mens den indre ring (18) er forskydelig i både drejelig og aksial retning. (P4) har et indløb og ikke alene et, men to udløb. Se figur 1 og afsnit [0014J]-[0015J].

Den indre ring (18) kan drejeligt og aksialt forskydes med passende midler/aktuator, se spalte 4, linie 1 -3.

Dermed er de træk som opfindelsen med den meddelte ordlyd af krav i har, udover det der fremgår af (P4), 1) at de koncentriske ringe har en udsparring, der strækker sig omtrent 1800 i omløbsretningen, og 2) de træk som fremgår af krav 1 's indledning, dvs. dem der vedrører differenstrykregulatoren.

Det objektive tekniske problem som opfindelsen ifølge krav 1 løser, er herefter at tilbyde en flowreguleringsventil, der opretholder et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden i ventilen.

Som I også har påvist i indsigelsen (se "Kapitel I"), er differenstrykregulatorer af den type, der fremgår af krav I 's indledning, almindeligt kendte.

(P4) anviser også udsparringer der strækker sig i omløbningsretningen af de koncentriske ringe, se figur 4. Udsparringen i den indre ring (18) kan fx — men ikke nødvendigvis — være en trekantet åbning, sådan som I skriver jeres svar af 18. juli 2008, se spalte 3, linie 16-19. (P4) viser dog ikke direkte, at de koncentriske ringe har en udsparring, der strækker sig omtrent 1800 i omløbsretningen. Denne detalje ligger dog indenfor en fagmands valgmuligheder, og det er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentet, hvorfor dette skulle have en betydning.

Vi er enige med jer (se også (P5), spørgsmål/svar nr. 7) i, at tilstedeværelsen af differensstrykregulatoren som beskrevet i krav i 's indledning, øjensynlig ikke er en forudsætning for selve ventilkonstruktionens funktion, og dette forhold er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentets beskrivelse. Der opnås således ikke noget særligt ved at kombinere differenstrykregulatoren med de flowregulerende træk i ventilen - der er alene tale om en ren additiv virkning af to kendte konstruktioner.

Sammenfattende mener vi, at en fagmand med kendskab til (P4) og på baggrund af sin almene viden, ville blive tilskyndet til at anviser den løsning på objektive tekniske problem, der fremgår af den *meddelte ordlyd* af krav 1. Krav 1 adskiller sig således ikke væsentligt fra det, der kendes fra (P4).

6. Konklusion - opretholdelse af patentet i ændret form

Patentet kan opretholdes i en ændret form, der er begrænset overfor den nærmest liggende kendte teknik (P4) fordi, at der er en substantiel forskellighed i teknikken mellem opfindelsen og den ventil, der fremgår af (P4):

I (P4) er der tale om en uafhængig styring af udløbsstrømmen gennem to udløbsåbninger (12,13). Strømningen gennem første åbning (12) styres ved en drejning af det indre ventilelement (18), mens strømningen gennem anden åbning (13) styres ved en aksial forskyd-

ning af ventilelementet (18). Der er således ikke tale om en regulering af en strømning gennem ét udløb.

I reguleringsventilen i opfindelsen derimod, styres en strømning gennem ét udløb, idet man først regulerer strømningen ved en drejning af det indre ventilelement, som efterfølgende kan reguleres yderligere ved en aksial forskydning af det indre ventilelement.

Dermed opnås samme funktion i (P4) og opfindelsen, med teknikken hertil er forskellig. Vores afgørelse er derfor, at patentet kan opretholdes med følgende ændringer:

- Krav i må afgrænses og præciseres overfor (P4), sådan at der bl.a. er entydigt tale om en reguleringsventil med én udløbsåbning.
- Betegnelsen "ringe" i krav i må tydeliggøres ved at anvende en bedre term som fx "cylindrisk ventilelement", sådan som angivet i beskrivelsens side 4, andet afsnit.
- Beskrivelsen må tilpasses det ændrede kravsæt, herunder optage en omtale af den kendte teknik (P4).

Hvis I ændrer krav I, vil kravet have nyhed overfor og adskille sig væsentligt fra (P4).

I har i brev af 20. august gjort os opmærksom på, at flowreguleringsventilen i (P4) ikke er begrænset til et bestemt antal ind- og udgangsporte (betegnelsen "conviniently", spalte 1, linie 51), og derfor også dækker det tilfælde, at ventilen kunne have én udløbsåbning. Følgelig mener I ikke, at patentet kan opretholdes med den begrænsning, at reguleringsventilen har én udløbsåbning. Vi er uenige i dette. Samlet set omtaler teksten i (P4) kun en flowreguleringsventil med to udløb, og derfor er derfor vores opfattelse tale om en overfortolkning af den ovennævnte henvisning.

I har i samme brev af 20. august 2008 også gjort os opmærksom på, at (P7) viser en reguleringsventil med én udløbsåbning, og hvor der anvendes en aksial- og drejebævegelse af to ventilleger med åbninger. Vi er heller ikke enige i jeres gennemgang af (P7). Ganske vist har flowreguleringsventilen i (P7) to indgangsporte med åbninger. I (P7) er der kun tale om et enkelt ventillegeme (6), der kan drejes inde i ventilhuset (1), se fx spalte 4, linie 33-48 og linie 57-60.

Følgelig har (P7) i lighed med (P4) samme funktion som opfindelsen, men teknikken hertil er forskellig.

Der er efter vores opfattelse ikke umiddelbart nogen indikationer eller oplysninger i (P7), der vil tilskynde fagmanden til at nå frem til den løsning, der vil fremgå af et ændret krav 1, som er begrænset som krævet ovenfor. I så fald skulle fagmanden ændre flowreguleringsventilen i (P4), der muliggør uafhængig styring af udløbsstrømmen gennem to udløbsåbninger, ved at søge inspiration i en flowreguleringsventil med blot et enkelt ventillegeme, dvs. en ventil med en ganske anden konstruktion. Selv om et enkelt udløb isoleret set er kendt fra (P7), er det ikke nærliggende for fagmanden, hvordan (P4) skal ændres. Dette vil efter vores opfattelse være et udtryk for en ex-post-facto tilgang, som kræver kendskab til opfindelsen.

Endelig skal fagmanden herefter yderligere tilføje en differenstrykregulator til flowreguleringsventilen.

Vi mener heller ikke, at der af den resterende del af dokumenterne vedlagt indsigelsen fremgår nogen information eller indikationer, der ville tilskynde fagmanden til at danne et kombinationsmodhold, der vil fremgå af et nyt krav I, der er afgrænset og præciseret overfor (P4).

Sammenfattende kan patentet, jævnfør PL § 23, stk. 3, opretholdes i ændret form på grundlag af den tekst, patenthaver har indsendt den 27. august 2008, og som vi har vedlagt.
..."

Stridspatentet (DK 176350 B2) blev udstedt den 13. oktober 2008

FlowCon valgte at indbringe Patent og Varemærkestyrelsens afgørelse for Ankenævnet for Patenter og varemærker med følgende begrundelse:

"... TEKNISKE FORHOLD

Den tekniske vurdering er den, der viser, at patentlovens §§ 1 og 2 ikke er opfyldt. Den relaterer sig til punkt 6 i Patent- og Varemærkestyrelsens ovennævnte brev og vil i det følgende blive betegnet som "PVS6".

Indledningsvist skal vi citere et par afsnit fra PVS6, som udgør essensen af, at patentet blev afslået i den først udstedte form. Det drejer sig om:

Citat 1

(P4) anviser også udsparinger der strækker sig i omløbsretningen af de koncentriske ringe, se figur. 4. Udsparingen i den indre ring (18) kan fx — men ikke nødvendigvis — være en trekantet åbning, sådan som patenthaver skriver i sit svar af 18. juli 2008, se spalte 3, linie 16-19. (P4) viser dog ikke direkte, at de koncentriske ringe har en udsparing, der strækker sig omtrent 180° i omløbsretningen. Denne detalje ligger dog indenfor en fagmands valgmuligheder, og det er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentet, hvorfor dette skulle have en betydning.

og

Citat 2

Vi er enige med jer (se også (P5), spørgsmål/svar nr. 7) i, at tilstedeværelsen af differenstrykregulatoren som beskrevet i krav 1's indledning, øjensynlig ikke er en forudsætning for selve ventilkonstruktionens funktion, og dette forhold er heller ikke nærmere forklaret i stridspatentets beskrivelse. Der opnås således ikke noget særligt ved at kombinere differenstrykregulatoren med de flowregulerende træk i ventilen — der er alene tale om en ren additiv virkning at to kendte konstruktioner.

PVS har vurderet, at man alene ved at præcisere ventilen til at have "én enkelt udløbsåbning" afgrænser opfindelsen over for den kendte teknik på trods af citat 1 og 2. Vi er uenige i PVS' vurdering og mener, at der ikke er nogen substantiel forskel ved at præcisere opfindelsen til at have "én enkelt udløbsåbning", helt bortset fra vores formelle indvendinger senere.

Dette er begrundet i de følgende 3 forhold:

A.

PVS har ikke i tilstrækkelig grad erkendt, at en logisk følge af citat I sammen med afsnit [0016] fra P4 er, at opfindelsen — i den ændrede form — er kendt.

B.

PVS' betragtninger vedrørende antallet af ventilelementer i relation til P7 er ikke korrekt.

C.

PVS har overset en gældende patentpraksis, der er vedlagt som *bilag B1*.

Vedr. A

Vores klage mod PVS' vurdering af P4 går på den rent tekniske forståelse af hvad fagmanden kan udlede af P4. Vi har derfor formuleret et par spørgsmål til vores tekniske ekspert, Troels Pedersen, som også udtalte sig i forbindelse med indsigelsessagen. Spørgsmålene og svarene er vedlagt som *bilag B2*, som også indeholder Troels Pedersens supplerende kommentarer. (Det bemærkes, at de afsnit fra PVS' skrivelse af 13. august 2008, som er nævnt i B2, netop er det samme som Citat 1.)

Troels Pedersens udsagn er således det samme som at sige, at opfindelsen er kendt alene fra den ene (eller alene fra den anden) af udgangsåbningerne i P4. Der gør sig blot det gældende, at man i P4 har tilstræbt en ekstra funktion (se PVS6 side 3/6, lin. 13-15 fra neden), som i sagens natur nødvendiggør to eller flere udløbsåbninger, og som i øvrigt er sagen uvedkommende.

I PVS6 side 3/6, lin. 8 fra neden, er det angivet:

"Dermed opnås samme funktion i P4 og opfindelsen, men teknikken hertil er forskellig."

Med henvisning til udtalelsen fra den tekniske ekspert er det hermed åbenbart, at "teknikken hertil ikke er forskellig". Det er fuldstændig den samme teknik, der gøres brug af i P4 som i den foreliggende opfindelse. Uanset om man lukker den ene af udgangene i P4 eller samler de to udgange til en fælles udgang, er det ingen forskel mellem opfindelsen og P4.

Idet der henvises til øverste afsnit på side 4/6 i PVS6, skal vi uddybe vores forklaring med, at vi naturligvis ikke med vores henvisning til "conveniently" sigter til, at dette er et bevis på, at opfindelsen i ændret form er det samme som P4, men det skærper fagmandens opmærksomhed til at se nærmere på, hvad P4 indeholder. I lyset af citat i og bilag B1 er vi derfor helt uenige med PVS i, at vores vurdering af P4 er en "overfortolkning". PVS har ikke reflekteret tilstrækkeligt over, hvad citat 1 egentlig indebærer.

Vedr. B

Vores klage vedrører også PVS' afvisning af vores henvisning til P7. I PVS6 nævnes der nogle lighedspunkter mellem opfindelsen og P7, men den helt afgørende afvisning synes at bero på, at der i P7 kun er tale om et enkelt ventillegeme. Vi er ikke enige i, at denne forskel kan benyttes til at afvise P7's relevans i forhold til opfindelsen. Dette begrundes vi med, at P7 er fremdraget i forbindelse med behandlingen af DE 26 13 965 C2, se *bilag 3*, idet P7 er identisk med DEOS 16 00 781.

Der findes et utal af patenter på blandingsbatterier (i indsigelsen er der f.eks., også henvist til P6), men den direkte henvisning til P7 i teksten fra DE 26 13 965 C2 efterlader ikke fagmanden i tvivl om, at disse teknikker er meget nært beslægtede, uanset om der er tale om et enkelt ventil-

legeme som i P7 eller to ventilleger, således som det fremgår af ventillegerne 9 og 21 i DE 26 13 965 C2. Det er derfor ikke korrekt, når PVS mener: *“Følgelig har P7 i lighed med P4 samme funktion som opfindelsen, men teknikken hertil er forskellig”*. Teknikken hertil er altså ikke forskellig. Ovenfor blev det påvist, at **opfindelsen er fuldstændig det samme som P4, når man lukker den ene udløbsåbning, eller samler de to udløbsåbninger til én**. En fuldstændigt tilsvarende og interessant egenskab ved DE 26 13 965 C2 er, at hvis man bevarer den enkelte udløbsåbning 8, som allerede findes, **og lukker den ene af indløbsåbningerne 3,4, eller forbinder indløbsåbningerne 3,4 sammen, så fungerer ventilen ifølge opfindelsen fuldstændig som DE 26 13 965 C2**.

Under henvisning til citat 2 og ovenstående argumenter er det derfor åbenbart, at nærværende sag drejer sig om, hvorvidt det er opfinderisk at vælge et bestemt antal indløb og udløb i en ventiltipe, om har været kendt i 40 år. (Helt bortset fra de formelle hindringer, der er, se senere, for at præcisere patentet til *“én enkelt udløbsåbning”*).

PVS' forslag om denne præcisering falder imidlertid ganske enkelt på grund af den almindelige patentpraksis, som fremgår af bilag 1, se nedenfor.

Vedr. C

Som ovenfor anført har diskussionen om patenterbarheden af den foreliggende opfindelse koncentreret sig om at udvælge et bestemt antal porte på en kendt ventil. Antager man, at det er kendt at lave ventiler, som har fra én til N indløbs- eller udløbsåbninger, kan man alligevel få patent på et lille udvalg af antallet af åbninger, hvis de da har en særlig funktion. Imidlertid siger reglen klart, at det at vælge et specificeret endeinterval f.eks., én udløbsåbning og én udløbsåbning, ikke er en udvalgsopfindelse uanset de tekniske argumenter.

P7 angiver netop det kendte interval for antallet af indløb og udløb i spalte 1, lin. 8-12. Antallet ét enkelt indløb og ét enkelt udløb er eksplicit nævnt, og derfor falder patentet alene på grund af den patentpraksis, der fremgår af bilag 1. Også uanset om vi ikke kan få medhold i vores argumenter under A og B. Som allerede nævnt er der en direkte henvisning til fagmanden mellem P7 og DE 26 13 965 C2, som viser to ventilleger fuldstændigt som det er tilfældet i opfindelsen. Derfor er intervalangivelsen i P7 relevant i forbindelse med B1.

Vi mener hermed at have påvist, at afgørelsen i PVS6 er forkert.

FORMELLE FORHOLD

Patentets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

For at imødegå PVS' indledning om manglende opfindelseshøjde overfor P4 indførte ansøger trækkes *“én enkelt udløsningsåbning”* i krav 1.

Dette træk medførte, at patentets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

Vi konstaterer indledningsvist, at der i ansøgningens oprindelige tekst (basis) ikke er dækning for nogen af ordene:

- én
- enkelt eller
- udløbsåbning

I basisdokumenterne er der omtalt et ventilhus med en tilgangsside og en afgangsside, endvidere er der også omtalt en reguleringsventil med et indløb og et udløb.

Fortolkning af ordene: én, enkelt og udløbsåbning

1. Angivelsen af: én

Sproglig basis:

Da krav 1 i basisdokumenterne omtaler en ventil med en indgangsside og en afgangsside, omfatter kravet principielt også ventiler med flere ind- og afgangssider. Den normale fortolkning vil nemlig være, at sådanne ventiler omfatter en indgangsside og en afgangsside. Ansøger og styrelsen har da også været enige om, at dette ene udløb først blev entydigt angivet, såfremt man tilførte kravet en angivelse af dette ved at tilføre en aigu over mængdeangivelsen: en.

Den sproglige begrænsning er imidlertid ikke til stede i basisdokumenterne, og derfor er det også klart, at præciseringen betyder, at patentets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

Man kan med andre ord sige, at netop behovet for præcisering med en aigu beviser, at det ikke var hensigten med det, der før stod.

Forståelsesmæssig/teknisk basis:

Som det eneste sted i ansøgningen fremgår ordene indløb og udløb af beskrivelsens specielle del. Her der således en henvisning til ind- og udløb sidder i ventilhuset 3. Dette stemmer ganske godt overens med den normale fortolkning af et indløb og et udløb, nemlig at de er placeret, hvor væsken løber ind og ud.

Den fortolkning af ordene afgangsside og tilgangsside, som basisdokumenterne giver mulighed for, fremgår af beskrivelsens indledning, side 1, linje 5-7, og beskrivelsens almindelige del, side 2, linje 10-13. Fortolkningen kan være, at de er henholdsvis tilgang og afgang til det regulerende arrangement (regulatoren).

Det fremgår dog ikke klart fra basisdokumenterne om: ind/udløb evt. også kan være det samme som afgangsside/tilgangsside.

Da hverken beskrivelse eller krav giver basis for angivelsen af præcist én, er det eneste sted, hvor man kan finde en antydning af basis for denne angivelse, i tegningerne.

Vi mener imidlertid, at der ikke er entydig basis for angivelsen af den mere præcise udførelsesform ”én” i ansøgningens tegninger. For det forudsætter ubetinget, at der ikke findes udløbs/afgangssider (hvad dette så end måtte være?) på de ikke viste sider af ventilerne.

På grund af de tydelige uklarheder omkring angivelsen af hhv. afgang/tilgangsside samt ind-/udløb er det ikke entydig, hvad angivelsen af eksakt én af disse reelt betyder, og man kan derfor konkludere, at angivelsen af én tilfører kravet helt nye – om end uklare – fortolkningsmuligheder/begrænsninger.

Der er ikke basis for begrænsningen: én, hverken i beskrivelsens sproglige eller tegningsmæssige del.

2. Angivelsen af: "enkelt"

Sproglig basis:

Ansøger må have haft en mening med at præcisere krav 1 til "én enkelt udløbsåbning" i stedet for f.eks. at skrive "én udløbsåbning". Der må være noget særligt ved "enkelt".

Ordet "enkelt" findes imidlertid ikke i den oprindeligt indleverede tekst, og derfor er den eneste rimelige fortolkning af ordet baseret på dets helt almindelige forståelse.

- noget der er simpelt eller ligetil (det var enkelt at udføre)
- noget der ikke indeholder overflødig (klæde sig enkelt)
- noget der forklares på en simpel måde (det skyldes helt enkelt, at filtrene er gået ud al produktion)
- en detalje (han tog sig al enhver lille enkelthed)
- noget der kun er én af (enkeltbillet)
- noget som er adskilt fra andre dele (det må den enkelte gøre op med sig selv)

Ordet "enkelt" kan altså fortolkes meget bredt, og der er ikke basis i ansøgningen for de principielt

uendeligt mange udførelsesformer, som kravet med denne angivelse omfatter

Angivelsen af "udløbsåbning"

Sproglig basis:

Dette ord findes heller ikke i patentansøgningen, som den blev indleveret.

Der er tydeligvis ikke basis i ansøgningen (som den blev indleveret) for disse begrænsninger.

Under henvisningen til det, der omtales ovenfor under punkt 1 (Angivelsen af: én) bidrager "udløbsåbning" kun til forvirring af, hvad der menes med de forskellige udtryk.

Konklusion

Da der således ikke er basis for bare ét af ordene:

- én
- enkelt
- udløbsåbning

er der i sagens natur heller ikke basis for alle ordene.

SAMLET KONKLUSION

Ovenfor er dokumenteret,

- at betingelserne i Patentlovens § 1-2 ikke er opfyldt, og
- at dets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

DK patent nr. 176350 B1 er derfor ugyldigt i sin helhed.

Vi bemærker i den forbindelse, at uanset manglende klarhed vil en evt. udeladelse af ethvert af ordene:

“én enkelt udløbsåbning” udvide beskyttelsesomfanget med alle de mulige fortolkninger, der måtte være af dette begreb, og at dette vil være i strid med patentlovens § 19. Stk. 2.

Patentet kan derfor heller ikke reddes ved at slette et eller flere af ordene “én”, “enkelt” eller “udløbsåbning”. Tilsyneladende er ansøger selv blevet opmærksom på dette problem i relation til ordet “enkelt” i sit brev af 1. oktober 2003 til Patent- og Varemærkestyrelsen, som imidlertid afslår anmodningen i sit brev af 6. oktober 2008.

Under henvisning til Patentlovens § 19, stk. 2, skal tilsvarende afslag også gives, hvis ansøger vil slette “én” eller “udløbsåbning”.

Patentet skal derfor afslås i sin helhed...”

Frese kommenterede klagen ved brev af 11. december 2008 med følgende bemærkninger:

” ...

TEKNISKE FORHOLD

Vedr. A:

Vi tager til efterretning, at klager ønsker at inddrage en udtalelse fra en såkaldt teknisk ekspert i sagen, men det ændrer ikke på vores opfattelse af, at Indsigelseskonsulentens behandling af sagen er helt korrekt.

Som konsulenten påpeger, opnås der samme funktion, men teknikken er forskellig mellem P4 og opfindelsen.

Opfindelsen var derfor allerede ny, inden de nævnte præciseringer i det reviderede krav sæt blev udført, og opfindelsen forbliver derfor også fly herefter. Ligeledes adskiller opfindelsen sig væsentligt ud fra det reviderede selvstændige krav 1 efter vores vurdering ved de førnævnte præciseringer.

Alene herudfra tilbyder opfindelsen i det mindste et alternativ til den kendte teknik, hvis ikke en forbedring heraf. Desuden er det ikke kun et spørgsmål om, hvorvidt fagmanden kunne komme frem til opfindelsen ved at tilpasse eller modificere den kendte teknik, men om han ville have gjort det, hvilket vi ikke mener, at han ville.

Dermed er betingelserne for at få patent (nyhed og væsentlig adskillelse) altså opfyldt, og dermed er det også vores vurdering, at opfindelsen er patenterbar.

Vedr. B:

Vores opfattelse af Indsigelseskonsulentens korrekte behandling af sagen ændrer sig heller ikke på dette punkt. Som konsulenten påpeger, opnås der samme funktion, men teknikken er forskellig mellem P7 og opfindelsen.

Vores kommentarer bliver derfor tilsvarende de vedr. A fremførte kommentarer.

Derudover har vi i og for sig ikke nogen interesse i at indgå i en diskussion med klager om, hvad der sker *hvis man lukker dit eller forbinder dat* i øvrigt med henvisning til en helt anden sag.

Med hensyn til klagers argument om, at Patent- og Varemærkestyrelsens forslag om præcisering falder på grund af den almindelige patentpraksis med henvisning til "Guidelines for Examination in the European Patent Office", kan vi kun undre os. Da den Europæiske Patent Konvention ikke er del af dansk lovgivning, om end Patent og Varemærkestyrelsens guidelines i store træk er de samme, så ville det i en ankesag mod et dansk patent være forventeligt, at klager refererede til den gældende nationale lovgivning.

Vedr. C:

Igen har vi ikke nogen interesse i, at indgå i en diskussion med klager om, hvad der sker ud fra *antager man...* Ligeledes har vi ikke nogen interesse i at indgå i en diskussion omkring udvalgsopfindelser, som vi ikke anser for at være relevant i forbindelse med denne sag.

Klagers argumenter ændrer heller ikke på dette punkt vores opfattelse af, at Indsigelseskonsulentens behandling af sagen er korrekt.

FORMELLE FORHOLD

Patentets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

Klager er af den overbevisning, at indførelsen af "én enkelt udløbsåbning" i krav 1 ikke kan udledes af basisdokumenterne.

Vi gør opmærksom på retningslinjerne jf. § 25, stk. 1 i Styrelsens bekendtgørelse nr. 299 af 28. april 2008, hvoraf det bl.a. fremgår, at et patentkrav ikke må ændres således, at det kommer til at indeholde noget, som ikke fremgår af basisdokumenterne (dvs. beskrivelse med tegning og patentkrav, som forelå ved ansøgningens indlevering).

Som det er tydeligt for enhver, der er i stand til at se på en tegning er der vist "én enkelt udløbsåbning", og dermed er der naturligvis ikke tale om en udvidelse i forhold til basisdokumenterne.

Vi kan derfor modsat klageren sammenfatte, at patentet i dets ændrede form:

- opfylder bestemmelserne i § I og 2 i Lovbekendtgørelse nr. 1136 af 16. november 2004, og
- at der ikke er tale om en udvidelse i forhold til basisdokumenterne.

Dermed er det fortsat vores vurdering:

- at Patent- og Varemærkestyrelsens Indsigelseskonsulent har behandlet sagen helt korrekt, og
- at patentet kan opretholdes som det fremstår i DK 176350 B2, dvs. i den ændrede form patentet fik efter indsigelsen.

”

Hertil fremsatte FlowCon den 25. januar 2009 følgende bemærkninger:

” I brev af den 18. juni 2010 har Ankenævnet for Patenter og Varemærker anmodet om en udtalelse i ankesag nr. AN 2008 00041.

Opfindelsen i stridpatentets krav 1 (og dermed krav 2) har nyhed overfor P4 henholdsvis P7:

Hverken P4 eller P7 angiver en differenstrykregulator sådan som angivet i stridspatentets krav 1, linie 5-9.

Dermed er der nyhed overfor P4 og P7.

Herudover har P4 i modsætning til reguleringsventilen i stridspatentet netop to udløbsåbninger (12 og 13), og P7 har ikke en ydre koncentrisk ring, der er fast i forhold til ventilhuset.

Dermed er der yderligere nyhed overfor P4 og P7.

Spørgsmålet er herefter om reguleringsventilen i stridspatentet har den fornødne væsentlige adskillelse fra P4 henholdsvis P7:

Problemerne der løses i opfindelsen henholdsvis P4 er forskellige, og derfor vil en fagmand ikke søge inspiration i P4.

I opfindelsen er formålet, at reguleringsventilen kan forudindstilles til en maximal flowmængde først, og herefter kan flowmængden reguleres op til denne forudindstillede maximal værdi.

I P4 er formålet at anvise en reguleringsventil, hvor ventilelementet (18) ikke må bevæges i forhold til indstillingselementet (24) (se afsnit [0002] i P4), med andre ord skal der sikres en præcis kontrol over ..."

I brev af 24. juni 2010 udtalte Patent- og Varemærkestyrelsen på anmodning af Ankenævnet følgende:

" ...

I brev af den 18. juni 2010 har Ankenævnet for Patenter og Varemærker anmodet om en udtalelse i ankesag nr. AN 2008 00041.

Opfindelsen i stridspatentets krav 1 (og dermed krav 2) har nyhed overfor P4 henholdsvis P7:

Hverken P4 eller P7 angiver en differenstrykregulator sådan som angivet i stridspatentets krav 1, linie 5-9.

Dermed er der nyhed overfor P4 og P7.

Herudover har P4 i modsætning til reguleringsventilen i stridspatentet netop to udløbsåbninger (12 og 13), og P7 har ikke en ydre koncentrisk ring, der er fast i forhold til ventilhuset.

Dermed er der yderligere nyhed overfor P4 og P7.

Spørgsmålet er herefter om reguleringsventilen i stridspatentet har den fornødne væsentlige adskillelse fra P4 henholdsvis P7:

Problemerne der løses i opfindelsen henholdsvis P4 er forskellige, og derfor vil en fagmand ikke søge inspiration i P4.

I opfindelsen er formålet, at reguleringsventilen kan forudindstilles til en maximal flowmængde først, og herefter kan flowmængden reguleres op til denne forudindstillede maximal værdi.

I P4 er formålet at anvise en reguleringsventil, hvor ventilelementet (18) ikke må bevæges i forhold til indstillingselementet (24) (se afsnit [0002] i P4), med andre ord skal der sikres en præcis kontrol over den udløbende flowmængde.

Det er ganske vist korrekt, at hvis man fjerner det ene udløb i P4 så når man frem til opfindelsen. Der er imidlertid intet incitament for fagmanden til at gøre dette.

P4 omtaler *alene* to udløb, og det er helt specifikt omtalt, at flowmængden gennem de to udløbsåbninger ønskes styret individuelt. Flowmængden gennem første udløb (12) styres v.h.a. drejning af ventilelementet (18), mens flowmængden gennem det andet udløb (13) styres v.h.a. aksial bevægelse af ventilelementet.

Dette fremgår klart af P4 i fx spalte 1, afsnit [0008], og spalte 3, linie 11-16 og 45-48.

Der er altså ikke tale om et tilfældig udvalgt antal udløbsåbninger i P4 men netop to.

Med hensyn til P1 adskiller reguleringsventilen i stridspatentet efter vores opfattelse uomtvisteligt fra P7 af de årsager, vi har angivet i vores afgørelse af 18. september 2008, se side 4, 2.-5. afsnit. Der er for fagmanden ingen tilskyndelse dl, at ændre en ganske anderledes ventilkonstruktion i P7 for at nå frem til reguleringsventilen i opfindelsen. De eneste sikre fællestræk man efter vores opfattelse kan fremdrage mellem opfindelsen og P7 er, at ventilerne kan have et enkelt ind- og udløb.

Endelig er der heller ingen tilskyndelse til, at danne et kombinationsmodhold mod opfindelsen af P4 og P7, idet problemet der løses i de to dokumenter er forskellige.
..."

Den 13. december 2010 afsagde Ankenævnet for Patenter og Varemærker kendelse, hvorefter nævnet stadfæstede Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 18. september 2008 med følgende begrundelse:

"Patentet vedrører frembringelse af en reguleringsventil med én enkelt udløbsåbning til brug i væske bårne anlæg. Frembringelsens formål er en reguleringsventil, der kan forudindstilles til en maksimal flowmængde først, og herefter kan flowmængden reguleres op til dette forudindstillede maksimum.

Det oprindelige patent indleveres 23. juni 2005, hvortil klager nedlægger indsigelse 29. maj 2008 grundet manglende nyhed, subsidiært utilstrækkelig adskillelse fra kendt teknik. Patent- og Varemærkestyrelsen vurderet 13. august 2008, at patentet kan opretholdes i ændret form, hvilken vurdering styrelsen fastholder i sin endelige afgørelse af 18. september 2008.

Klager har med indsigelsen af 28. oktober 2008 fremsat flere påstande, hvoraf de væsentligste synes at være

- at patentet savner nyhed
- at patentets genstand går ud over indholdet af ansøgningen

Til støtte for påstanden om manglende nyhed har klager anført de tekniske forhold,

- a) at frembringelsen er kendt fra modholdet P4, støttet af en teknisk ekspertudtalelse af Troels Pedersen,
- b) at modholdet P7 ikke benyttet en forskellig teknik,
- c) at patentet i ændret form ikke kan anses som udvalgsopfindelse, da endeintervallet 1 er valgt, og det formelle forhold,
- d) at der ikke i basis er dækning for ordene én, enkelt, og udløbsåbning.

I sit svar af 11. december 2008 støtter indehaver Styrelsens anbringender for så vidt angår punkterne a) og b) og fastholder samtidig, at teknikken er forskellig. Indehaver indgår ikke i en diskussion af c).

Den indhentede ekspertudtalelse af 24. juni 2010 afgivet af Flemming Kønig Mejl finder nyhed i patentet i forhold til modholdene P4 og P7 med de i udtalelsen anførte grunde. Ifølge udtalelsen løser frembringelsen en anden problemstilling end P4, og konstruktionen adskiller sig væsentligt i forhold til P7. Punkt c) imødegås specifikt i udtalelsen. Udtalelsen vurderer, at der ingen tilskyndelse er til at danne et kombinationsmodhold af P4 og P7, da de løste problemstillinger i modholdene er forskellige. Som følge af det anførte og i øvrigt af de af Patent- og Varemærkestyrelsen anførte grunde i såvel den trufne afgørelse som i udtalelsen af 24. juni 2010 stadfæster Ankenævnet for Patentet og Varemærker den påklagede afgørelse.

Herefter bestemmes:

Den påklagede afgørelse stadfæstes, således at patentet opretholdes i ændret form.”

Forskellene mellem PA920, B1 og B2.

Til illustration af forskellene mellem PA 200500920, DK 176350 B1 og DK 176350 B2 har parterne udarbejdet følgende bilag, hvor forskellene er markeret således, at det med sort angivne er ordlyden i PA 200500920, det med blå(dobbelt understregning) er ændringerne fra PA 200500920 til DK 176350 B1 og det med rødt(kursiv) angivne er ændringerne fra DK 176350 B1 til DK 176350 B2:

” REGULERINGSVENTIL
Den kendte opfindelse
Opfindelsen angår en reguleringsventil *med én enkelt udløbsåbning* til brug i
5 væskebærende anlæg, og navnlig til brug i opvarmnings- eller køleanlæg, med et
ventilhus med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et
arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og
afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et
drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den
10 ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i

reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling af den maksimale gennemstrømmende væskemængde, af den art, der er indrettet til at fungere som differenstrøksregulator, idet den opretholder et konstant differenstryk over en tilgangsside og en afgangsside uanset den gennemstrømmende mængde.

15 Ventiler af denne art anvendes især i forbindelse med anlæg til opvarmning eller køling, f. eks i central- eller fjernvarmeanlæg, men i øvrigt overalt, hvor der er behov for de ovennævnte funktioner i væskebærende anlæg.

20 Man kender differenstrøksregulatorer til opretholdelse af et konstant differenstryk over en tilgangs- og afgangsside uafhængigt af den gennemstrømmede væskemængde, hvor et drøvelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, således at trykdifferensen altid vil være den samme, uanset de øvrige omstændigheder, såsom strømningsmængden gennem regulatoren.

25 Man kender også reguleringsventiler af denne art, hvor der i indløbet eller udløbet sidder en drejeventil til fastlæggelse af den maksimale værdi for gennemstrømningen. Den foranstaltning er beskrevet i US 2004/0261860 A1.

Fra EP 1067321 kendes desuden en reguleringsventil, med to udløbsåbninger, hvor både gennemstrømningen gennem ventilen g gennemstrømningen indenfor den forindstillede værdi kan indstilles og reguleres.

5 Formålet med opfindelsen

Ventilen ifølge opfindelsen er af denne art. Formålet med opfindelsen er at tilvejebringe en reguleringsventil af den ovennævnte type med én udløbsåbning, hvor man udover at kunne forindstille gennemstrømningen gennem ventilen også kan indstille eller regulere gennemstrømningen inden for den forindstillede værdi.
10 Dette opnås ifølge opfindelsen, når ventilen kunne forudindstille flowet gennem ventilen, og dette opnås ifølge opfindelsen, når ventilen yderligere er forsynet med et arrangement til indstilling og regulering af den gennemstrømmende væskemængde, idet den er indrettet sådan, som det er angivet i krav 1's kendetegnende del.

15 Dette arrangement omfatter således en stilbar gennemstrømningsventil med to *samvirkende* ventillegemer, bestående af to *cylindriske ventilelementer, der er* koncentriske *ringe* med rundgående udsparinger, der strækker sig over omtrent 180 grader. Den udvendige af disse to *ringe-cylindriske ventilelementer* er stationær, medens den indvendige er drejeligt forbundet med et håndgreb, sådan at udsparingernes overlap kan indstilles manuelt. Det bliver således muligt at forindstille den maksimale flow-gennemstrømning gennem reguleringsventilen ved en drejning af håndgrebet.

25 ~~Den~~ Det indvendige *cylindriske ventilelement ring*, og eventuelt også *medbringeren*, er imidlertid også forskydelig i aksialretningen, hvorved det aksiale overlap mellem udsparingerne kan ændres. Derved bliver det muligt inden for

30 rammerne af den forindstillede værdi at regulere gennemstrømningen gennem ventilen ved hjælp af en aktuator, og, hvis det ønskes, at lukke helt for gennemstrømningen i forskydningens ene yderstilling.

Under enhver stilling af denne gennemstrømningsregulering opretholdes en konstant trykdifferens over til- og afgangssiden i kraft af den indledningsvis omtalte differenstrykregulator.

5 Med arrangementet ifølge opfindelsen fås en reguleringsventil, [hvor man kan indstille den maksimale gennemstrømning ved en simpel drejning af et håndtag, og som kan indstilles til en hvilken som helst værdi mellem nul og denne maksimumværdi ved en aksial forskydning eventuelt med en aktuator. der har mange anvendelsesmuligheder og er relativt enkel i sin opbygning.](#)

10 Med indretningen ifølge krav 2 opnås, at ~~den det~~ indre *cyklindriske ventilelement ring* kan gøres forskydelig både i omkredsretningen og i aksialretningen på enkel måde ved hjælp af en medbringer for håndgrebet, der tillader aksial forskydning, idet dens medbringerflader er aksiale.

15 Ved at udføre indretningen som angivet i krav 3 opnås en særlig enkel udformning, idet man kan udnytte den aksialt forskydelige medbringer som forbindelse mellem aktuatoren og den indvendige ring.

20 Tegningen

Et udførelseseksempel ifølge opfindelsen forklares nærmere under henvisning til tegningen, hvor

25 fig. 1 viser et snitbillede af reguleringsventilen som især anskueliggør differenstrykregulatoren, og

fig. 2 viser arrangementet til indstilling af den maksimale gennemstrømning og til regulering af gennemstrømningen i adskilt form.

30 Beskrivelse af udførelseseksemplet

I figur 1 ses en reguleringsventil med et indløb og et udløb.

Reguleringsmekanismen består af et hus 23, en rullemembran 24, et stempel 25,

5 der samtidig støtter rullemembranen 24. Et dæksel 22 med styr for stemplet 25 er fastgjort til huset 23. Huset 23 har et antal åbninger eller slidser i periferien, som stemplet 25 lukker mere eller mindre at for alt efter stemplets aksiale position. Trykket ved indløbet overføres til rullemembranens yderside gennem en boring eller et kapillarrør 21. En fjeder 26 påvirker stemplet mod dets topstilling, medens stemplet ved sin inderside er påvirket at trykket inden reguleringslidserne.

10 Ved brug indstiller der sig en balance mellem indløbs- og udløbstrykket plus fjederkraften, således at differenstrykket svarer til fjederkraften. Med en given fjederkraft vil dette differenstryk derfor være konstant.

Figur 2 viser arrangementet i reguleringsventilens hus 3 til regulering og eventuel afspærring af gennemstrømningsmængden. En manuelt betjenelig drejeknap 10 er forbundet med en medbringer 5, sådan at drejeknappen kan medtage med

- 15 bringeren i drejeretningen, medens medbringeren 5 er aksialt forskydelig i forhold til drejeknappen 10.

Stationært i forhold til huset findes et ydre cylindrisk ventilelement 4, der er forsynet med en rundgående slids, der strækker sig over omtrent 180 grader. Inde i dette og koncentrisk dermed findes et indre ventilelement 6, der har en tilsvarende rundgående slids. Disse to slidser befinder sig i normalstillingen ud for hinanden. Det sidstnævnte indre ventillegeme er forbundet med medbringeren 5, sådan at dets vinkelstilling i forhold til det ydre ventillegeme kan indstilles ved hjælp at drejeknappen 10. Dermed kan man manuelt indstille overlappet i omkredsretningen mellem de to slidser og dermed den maksimale gennemstrømningsmængde gennem regulatoren.

Det indre ventillegeme 6 og medbringeren er aksialt forskydelige i forhold til huset og drejeknappen 10 mod virkningen at en trykfjeder 16. Ved en sådan aksial forskydning kan det aksiale overlap mellem slidserne i det ydre og det indre ventillegeme ændres, hvorved gennemstrømningsmængden gennem regulatoren kan indstilles eller reguleres inden for rammerne at den forindstillede

maksimumværdi. I en yderstilling kan der tilvejebringes afspærring at gennemstrømningen derved, at de to slidser bringes helt ud at indbyrdes forbindelse.

- 5 Der er således tilvejebragt en reguleringsventil som er relativt simpel i sin mekaniske udformning og alligevel frembyder mange indstillings- og reguleringsmuligheder.

PATENTKRAV

1. Reguleringsventil med én enkelt udløbsåbning til brug i væskebårne anlæg, og navnlig til brug i opvarmnings- eller køleanlæg, med et ventilhus (3) med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling at den maksimale gennemstrømmende væskemængde, ke n c l e t e g n e t ved, at den yderligere omfatter et arrangement til regulering af den gennemstrømmende væskemængde inden for den indstillede maksimale værdi for den gennemstrømmende væskemængde, idet den stilbare ventil omfatter med to i strømningsvejen beliggende samvirkende ventillegemes, (4, 6), der er udformet som to cylindriske ventilelementer, der er koncentriske ringe, der og hver har en udsparring, der strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen, hvor den ydre af de to koncentriske cylindriske ventilelementer ringe (4) er fast i forhold til ventilhuset (3), medens ~~den det~~ indre cylindriske ventilelementring (6) er forskydelig dels i omkredsretningen under påvirkning af et drejeligt håndgreb (10), hvorved der manuelt kan tilvejebringes et større eller mindre overlap i omkredsretningen mellem udsparringerne, og dels er forskydelig i aksialretningen,

sådan at der kan tilvejebringes større eller mindre overlap mellem udsparingerne i aksial retning, idet den er forbundet med en aktuator til styret eller automatisk indstilling af det aksiale overlap.

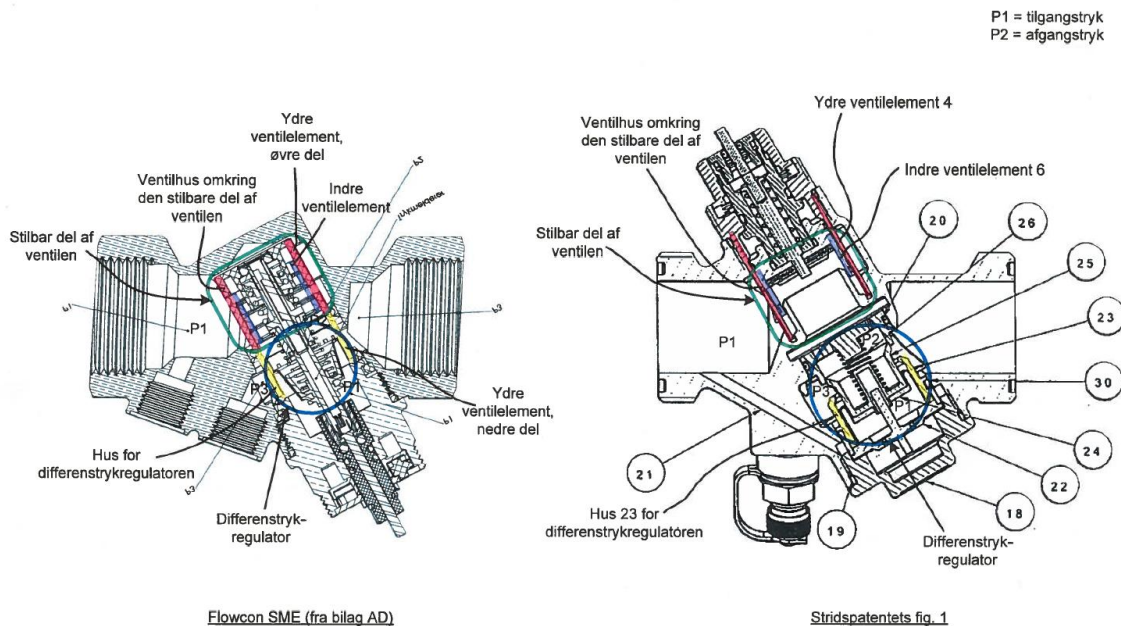
25

2. Reguleringsventil ifølge krav 1, ~~k e n d e t e g n e t v e d~~, at det drejelige håndgreb (10) er drejefast forbundet med ~~den~~ ~~det~~ indre cylindriske ventilelement ring (6) men er aksialt forskydeligt i forhold til denne, idet forbindelsen udgøres af en medbringer med aksialt forløbende indgrebsflader.

30

3. Reguleringsventil ifølge krav 1, ~~k e n d e t e g n e t v e d~~, at medbringeren (5) er fast forbundet med ~~den~~ ~~det~~ indre cylindriske ventilelement ring (6) og sammen med denne kan forskydes i aksialretningen mod virkningen af en trykfeder (16).
"

Freses ventil sammenholdt med SME-ventilen



Forbudssagen

Fogedretten i Næstved afsagde den 28. april 2008 følgende kendelse:

"Fogedrettens bemærkninger:

Efter parternes forklaringer, som understøttes af de sagkyndige Jørgen Dejbjerg

og Troels Pedersens forklaringer kan det lægges som ubestridt til grund, at rekvirentens ventil, kaldet Frese Optima og rekvisiti ventil, kaldet FlowCon SME har en sådan lighed i art og funktion, at der er tale om en krænkelse såfremt rekvirentens patent er gyldigt.

Efter bevisførelsen kan det endvidere lægges som ubestridt til grund, at de danske patentmyndigheder først gav rekvirenten afslag på patent på ventilen med henvisning til 2 modhold, at rekvirenten ændrede ansøgningen hvorefter patent blev meddelt i Danmark, at den internationale patentmyndighed WIPO i en nyhedsundersøgelse vurderede at rekvirentens ventil havde såvel nyhedsværdi som opfindelseshøjde og henviste til 4 modhold, at de to patentmyndigheder henviste til forskellige modhold, at rekvisitus fik afslag på patent fra den internationale patentmyndighed, hvor der henvistes til 3 andre modhold end dem der blev nævnt i undersøgelsen vedrørende rekvirentens ansøgning, og hvor rekvirentens patent ikke blev nævnt, at indsigelsesfristen vedrørende rekvirentens patent endnu ikke er udløbet, og at rekvisitus ikke på nuværende tidspunkt har fremsat indsigelse overfor Patent- og Varemærkestyrelsen.

Fogedretten finder ikke på grundlag af det i fogedsagen oplyste at kunne fastslå, at rekvirentens patent er meddelt med urette og dermed ugyldigt. Herved er navnlig lagt vægt på, at det forhold at de to patentmyndigheder henviser til forskellige modhold ikke i sig selv beviser at patentet er meddelt med urette, og at en stillingtagen til hvorvidt rekvirentens patent opfylder kravene til nyhed og opfindelseshøjde vil kræve et syn og skøn. Rekvirenten findes imidlertid alene at have sandsynliggjort sin ret, da det tillægges vægt at rekvirentens ventil ifølge de sagkyndige Jørgen Dejbjerg og Troels Pedersen ikke indeholder nogen nyhed, hvilket skaber tvivl om hvorvidt en indsigelse mod det meddelte patent kan medføre at patentet mister sin gyldighed.

Efter de afgivne forklaringer lægges det til grund, at rekvisitus i 2002 havde planer om at udvikle et ventil med aktuator, at rekvisitus påbegyndte udviklingen af SME-ventilen i 2004, og tog kontakt til nogle underleverandører samme år, at rekvisitus vidste hvordan ventilen skulle se ud i foråret 2006, men først var færdige med udviklingen da patentansøgningen blev indleveret, at rekvisitus søgte patent på ventilen den 2. november 2006 og at markedsføring først blev påbegyndt på det tidspunkt. Det lægges samtidig som ubestridt til grund, at rekvirenten indgav patentansøgning den 23.juni 2005.

Da det således kan lægges til grund, at rekvisitus først var færdige med udviklingen af deres produkt i efteråret 2006 og også først påbegyndte markedsføring af det på dette tidspunkt, har det således ikke været muligt for rekvisitus at udnytte opfindelsen af deres ventil erhvervsmæssigt på tidspunktet for rekvirentens patentansøgning efter at have truffet væsentlige foranstaltninger til at udnytte opfindelsen erhvervsmæssigt på dette tidspunkt, og rekvisitus har således ikke en forbenyttelsesret.

Efter bevisførelsen kan det lægges til grund, at rekvirenten først bliver opmærksom på at rekvisiti ventil kan udgøre en krænkelse i juli 2007, at rekvirenten herefter skaffer en ventil, som undersøges af deres patentbureau, at rekvirenten anmoder Patent- og Varemærkestyrelsen om at fremskynde behandlingen af deres patentansøgning, at rekvirenten opnår patent i september 2007 og herefter kontakter en sagkyndig, som fremkommer med en erklæring i november 2007, hvorefter sagen indledes ved fogedretten i december 2007. Eftersom der er tale om et teknisk produkt, som rekvirenten havde behov for at få nærmere undersøgt før det kunne fastslås om der var tale om en krænkelse, findes rekvirenten ikke ud fra ovenstående handlingsforløb at have udvist en sådan passivitet at sagen kan nægtes fremme al den grund.

Det lægges som følge af ovenstående til grund, at rekvirenten i Danmark har et gyldigt patent på ventilen Frese Optima, som rekvisitus krænker ved her i landet at fremstille, markedsføre og sælge ventilen FlowCon 5MB. Rekvirenten har dermed sandsynliggjort at have en ret i Danmark, at rekvisiti udfører handlinger i Danmark, der strider mod denne ret, og at formålet vil forspildes hvis rekvirenten skal gøre sin ret gældende ved almindelig rettergang. Der findes heller ikke at være et sådant misforhold mellem rekvirentens interesse i forbuddets nedlæggelse og den skade og ulempe som dette vil påføre rekvisitus, at forbud kan nægtes på grund af manglende proportionalitet.

Da rekvirenten ikke under sagens behandling har påberåbt sig overtrædelse af markedsføringsloven anses dette anbringende for at være frafaldet.

Fogedretten finder derfor at rekvirentens påstand om forbud kan tages til følge, dog således at dette alene omfatter de af rekvisiti handlinger, der krænker rekvirentens ret i Danmark og mod at rekvirenten stiller sikkerheden.

Fogedretten finder ikke at spørgsmålet om fastsættelse af sikkerheden er tilstrækkeligt belyst under bevisførelsen i fogedretten, hvorfor rekvisitus senest den 30. april 2008 anmodes om at indsende et indlæg om sikkerhedens størrelse til fogedretten. Rekvirenten anmodes om at indsende et tilsvarende indlæg til fogedretten senest den 5. maj 2008, hvorfor fogedretten vil fastsættes sikkerheden. Det bemærkes at sikkerheden skal svare til det eventuelle erstatningskrav rekvisitus vil have hvis et fogedforbud ikke fastholdes efter justificationssagen.

Derfor bestemmes;

Rekvirentens påstand om forbud tages til følge, dog således at dette alene omfatter de af rekvisiti handlinger, der krænker rekvirentens ret i Danmark og mod at rekvirenten stiller en sikkerhed. Sikkerheden fastsættes først om en uge efter at parterne har fremsendt skriftlige indlæg til fogedretten angående sikkerhedens størrelse."

Sikkerhedsstillelse blev stillet den 23. maj 2008, og forbuddet blev herefter nedlagt.

Ad forbenyttelsesret

FlowCon har til støtte for anbringendet om forbenyttelsesret fremlagt fax af 15. oktober 2004 til Lambæks Fjederfabrik vedrørende "fjedre", tilbud af 24. maj 2005 fra A/S Pettersson & Palner vedrørende "Heatnuts", tilbud af 3. juni 2005 fra CUC Engineering A/S vedrørende "værktøjer til plastemner til SM-Just" og tilbud af 23. juni 2005 fra Bi- Plast Con-sult ApS vedrørende "kæbeform".

Syn og skøn

De i sagen udmeldte skøns mænd, patentagent Leif Rørbøl og afdelingsleder Jesper Lindgreen, har udarbejdet skønserklæringer af 7. april 2014, 30. april 2014 og 11. september 2014. Skønserklæringerne er vedlagt denne dom som bilag.

Forklaringer

Der er under sagen afgivet forklaring af Ole Jørgensen (Frese), Bjarne Ipsen (FlowCon), Carsten Møller (FlowCon) samt skøns mændene Leif Rørbøl og Jesper Lindgreen.

Ole Jørgensen fik oplæst og vedstod sin forklaring som gengivet i retsbog af 28. april 2008 for fogedretten i Næstved, der lød således:

”... han har været ansat hos rekvirenten i ca. 25 år og arbejder som udviklingschef. Han har været med til at udvikle den omhandlede ventil. Udviklingen startede i efteråret 2003 og ventilen blev udviklet sammen med tre andre, Carsten Møller, Christian Bro Rasmussen og Thot Hansen. Carsten Møller var projektleder på projektet. Carsten Møller forlod rekvirenten i marts 2004. Allerede inden projektet blev startet lå principperne fast og projektet gik ud på at udvikle principperne. Det var derfor ikke et helt nyt område, men mindede om noget, der var lavet før. Nyheden ved denne ventil er, at det er tre ventiler i én, hvor man kan indstille og regulere vandmængden. Der er indbygget en differenstrykregulator, der holder et fast tryk (differenstryk er forskellen mellem to tryk). Derudover er der en foranstilling i to dele, nemlig en indstillingsdel, hvor man kan stille vandmængden og at aktuatoren (en motor, der får ventilen til at gøre noget, og som påsættes varmeanlægget) slaglængde bliver den samme, og hvor man derved kan regulere vandmængden ved hjælp af aktuatoren. Patentkrav 1, beskriver patentets nyhedsværdi. Rekvirentens ventil har nøjagtig den samme funktion som rekvirentens. Han har været involveret i patentansøgningen. Der er ingen forskel på, om det er indsatsen eller ventilet, man søger patent på, da indsatsen bliver bygget ned i ventilet og dermed er en del af ventilet. Differenstrykreguleringen er ikke beskrevet i rekvirentens patentkrav. Det indgår som en væsentlig del af deres patent, da der ellers vil være tale om en almindelig reguleringsventil. Rekvirenten begyndte markedsføring af ventilet i slutningen i af 2005, det vil sige efter, at de havde indgivet patentansøgningen. De blev opmærksomme på rekvirentens ventil i midten af 2007 fra én af deres danske sælgere. De søgte herefter på rekvirentens hjemmeside, og da de så den tekniske dokumentation kunne de se, at ventilet lå tæt på deres. De holdt herefter et møde, og kontaktede patentbureauet samt deres advokat. De blev opfordret til at anskaffe et fysisk eksemplar af ventilen. De fremskaffede rekvirentens ventil og foreviste det til patentbureauet, som ikke var i tvivl om, at der var tale om en krænkelse. Bureauet vejledte dem endvidere om, at så længe de kun havde en patentansøgning liggende, var der ikke så stor chance for at få et fogedforbud. De fik derfor fremskyndet behandlingen i Patent- og Varemærkestyrelsen, og fik patent på ventilen i september 2007. De kontaktede herefter en uvildig instans. De havde et møde med Teknologisk institut, som dog ikke ville komme med en skriftlig udtalelse. De overlod det

derefter til patentbureauet at finde en uvildig til at vurdere ventilerne. De fik svar fra den sagkyndige i november 2007, og blev dermed klar over, at der var tale om en krænkelse af deres patentret. Herefter blev forbudssagen påbegyndt. Det er ikke Steven Hart, der har opdaget rekvisiti produkt eller oplyst om dem.”

Ole Jørgensen har supplerende forklaret, at han fortsat er ansat hos Frese.

Nyhedsværdien i relation til ventilen bestod i, at der var mulighed for at forudindstille vandmængden og efterfølgende regulere denne med en aktuator.

Ventilen mindede om en radiatorventil, de havde udviklet i begyndelsen af 1990'erne, som også havde en differenstrykregulator, en forudindstilling og en reguleringsmekanisme. Den eneste forskel bestod i, at den ikke havde en feature, som bevirkede, at ventilens fulde slaglængde altid blev udnyttet, når vandmængden var indstillet. Det var heri nyhedsværdien bestod.

Han havde udviklet ventilen i fællesskab med Carsten Møller, Christian Bro Rasmussen og Thot Hansen. Principperne for den nye ventil lå fast, og detailkonstruktionen var påbegyndt, da Carsten Møller forlod Frese. Det var således fastlagt, at der var en slids, der åbnede og samtidig bevægede sig op og ned.

En aktuator påsættes ikke varmeanlægget, men ventilen. En aktuator regulerer det konkrete vandbehov, inden for den forudindstillede vandmængde.

Freses reguleringsventil opfylder efter hans opfattelse patentkrav 1 og kendetegnet beskrevet i DK 176 350 B1. Tilgangssiden er den venstre indløbsside, og afgangssiden er umiddelbart efter drøvelegeme i det indre hus. Dette er beskrevet i krav 1 i linje 5-9.

Bjarne Ipsen fik oplæst og vedstod sin forklaring som gengivet i retsbog af 28. april 2008 for fogedretten i Næstved i FS 12203/2007, der lød således:

”... han har været medejer af rekvirenten med 40% af aktierne, og endvidere arbejdet som administrerende direktør for rekvirenten frem til 2000. Han er uddannet VVS-tekniker, smed og salgsgeniør. Mens han arbejdede for rekvirenten lavede de sammen

med et amerikansk firma et joint venture, som resulterede i dannelsen af rekvisitus. Rekvirenten, lavede en slags ventil og det amerikanske firma lavede en anden. I stedet for at konkurrere blev man enige om at lave et joint venture. De to selskaber ejede rekvisitus 50/50. Da han holdt op med at arbejde for rekvirenten kørte han rekvisitus videre. Han er administrerende direktør hos rekvisitus og selskabet ejes i dag af ham og det amerikanske selskab. Han overtog aktierne i rekvisitus i juli 2002. Rekvisitus laver alene dynamisk regulering i form af differenstrykstyring af en given åbning. Alle ventiler er med indbygget differenstrykregulering, hvilket kan give en konstant maks-flowmængde. Man opnår herved, at man får et anlæg i balance. Rekvisitus beskæftiger sig med at styre et flow, så det bliver differenstrykuafhængigt, og at styre temperaturen, så den bliver differenstrykuafhængig. Inde i deres ventil befinder sig en genstand, der regulerer vandet, således at det bliver differenstrykuafhængigt og styrer, at der ikke sker udsving i temperaturen. Rekvisitus opnåede i 1994 et patent, hvor patentbeskrivelsen svarer præcis til beskrivelsen af rekvirentens patent. Man havde tre ventiler i én i det produkt. De har haft en kæde af produkter, hvor der har været tre ventiler i produktet. Man har kendt til systemet med differenstrykregulering siden 1982/1983, hvor han arbejdede med det på Danfoss. Han arbejdede videre med det i 1984, da han kom til rekvirenten. Deres partner i USA kom med sin indsats for ca. 40 år siden. Rekvisitus har ca. 20 medarbejdere og deres marked er hele verden. De har en distributør i hvert enkelt land, der selv markedsfører produktet. De udvikler det tekniske materiale, som medsendes. Distributørerne henvender sig kun til fagfolk. Fra 2000 til 2001 udarbejdede de en ventil, der hed EVC og fra 2002 udarbejdede de en ventil der hed EVS. Begge bruger to forskellige slags differenstryksindsatser. Carsten Møller begyndte at arbejde for rekvisitus i 2004, og arbejdede videre på den omhandlede ventil, SME ventilen. Udviklingen af SME-produktet startede i ca. 2002. Det væsentlige i forhold til produktpakken i 1984 var at få ventilen mindre og få den til at kommunikere med en computer. Forskellen på SME og EVS ventilen er, at SME ventilen er differenstrykuafhængig på såvel maksflow som det regulerende flow, hvor EVS ventilen kun er det på maksflowet. Projektet med SME ventilen blev startet af Peter Moesbye, som var udviklingsingeniør. Han arbejdede først for rekvirenten, dernæst for Danfoss og til sidst for rekvisitus. De var færdige med udviklingen af SME produktet i november 2006. De første test havde kørt 2 til 3 år før, hvor de testede en prototype. Deres kontakt til underleverandørerne startede i 2004. De påbegyndte markedsføringen i forbindelse med, at patentansøgningen blev indleveret. Distributørerne kendte på forhånd til produktet. I første omgang ville de ikke indlevere en patentansøgning, fordi de ikke mente, at nyheden var patenterbar, da de allerede har patent på en del af det der indgår i indsatsen. De så ingen grund til at indføre differenstrykreguleringen i ansøgningen, da det er et kendt begreb de har anvendt siden 1994, og også fået patent på. Der er 10-15 andre firmaer, der anvender differenstrykuafhængige temperaturventiler, det vil sige hvor ventilen selv bestemmer og regulerer, så rådgiver ikke behøver at beregne. De fik et dansk patent i februar 2007. De lod imidlertid det danske patent falde og ansøgte i stedet om et internationalt patent hos PCT, da de ikke havde den opfattelse, at nogen krænkede deres patent. De fik for nylig afslag fra PCT, da ventilet ikke er patenterbart. Det blev afvist på grund af de fundne modhold. Det er meget almindeligt, at de to patentmyndigheder kommer til forskellige resultater. De nyhedsundersøgelser, der foretages, kan aldrig give fuld viden. De plejer at få lavet en nyhedsundersøgelse i henholdsvis Danmark, hos PCT og i USA. Ved undersøgelsen i Danmark rammes maks. 60 % af det der allerede findes af lignende produkter, og det er derfor, at der er indført en indsigelsesperiode for patenter. Fristen for at fremsætte indsigelser over for rekvirentens patent udløber i juni, og de vil indgive indsigelse. I forbindelse med deres patentansøgning kom rekvirentens patent ikke frem som et modhold. Det viser, hvor stor effekt man får af nyhedsundersøgelsen. De har ikke ment, at der var et problem i forhold til rekvirentens patent, da det drejer sig om kendte

principper og deres produkt har derfor ikke krænket patentet. Det fremlagte bilag N er udarbejdet efter, at revisor har set deres tilbud og aftaler i gennem. For 2009 drejer det sig om budgettal, men revisor har set på de tal, der er frem til dato. Disse tal kan dokumenteres. De omkostninger der ikke indgår i bilag N er på ca. 2.000.000,00 kr. til udvikling og ca. 1.500.000,00 kr. til markedsføring. Hvis der nedlægges forbud og rekvisitus skal igennem en retssag, vil de være ude af markedet i lang tid, så de vil være nødt til at lave et andet produkt og trække deres markedsføringsmateriale tilbage, samt sige nej til kunder, der ønsker deres produkt. Det vil give forvirring hos deres kunder og give dem et negativt omdømme. Det mindste er udgifterne til et nyt produkt, mens det store problem er forholdet til kunderne. Rekvisitus var på en messe i Frankfurt i marts 2007, hvor SME ventilen var deres hovednyhed. En del af rekvirentens medarbejdere kom forbi. Direktør Steven Hart kom selv forbi og så produktet. De talte ikke om, at der skulle være nogen indsigelser over for det. Rekvirenten udstillede ikke selv deres ventil på messen. De havde allerede på det tidspunkt lavet nogle installationer af ventilen og én gang havde de været oppe imod rekvirenten, det var i januar/februar 2007. Hos rekvirenten arbejdede han sammen med Carsten Møller. Han har selv ansat ham, samt Ole Jørgensen. Samarbejdet med Siemens beroede ikke på en skriftlig aftale. I august 2004 blev projektet med udvikling af SME ventilen overtaget af Carsten Møller. Der findes et referat af det bestyrelsesmøde, hvor tegningen af ventilen blev fremlagt. De har indleveret deres patentansøgning efter rekvirenten havde indleveret deres ansøgning, men før de fik dem godkendt. De har patent på ca. 5 forskellige produkter. Det koster ca. 150.000,00 kr. at indlevere en dansk patentansøgning. Deres baggrund for at indlevere danske patentansøgninger er at kunne skrive om produktet, at det er "patent pending".

Bjarne Ipsen har supplerende forklaret, at ejerstrukturen i FlowCon er ændret, således at han i dag ejer 45 %, hans søn 15 % og de resterende 40 % ejes af en amerikansk partner. Virksomheden opererer over hele verden. De har via en distributør få aktiviteter i Danmark, men har ikke solgt SME-ventilen her, efter fogedforbuddet blev nedlagt.

FlowCon blev oprettet med henblik på at bruge den viden, der inden for dynamisk regulering var i Grisworld Control og Frese. Grisworld Control var den første virksomhed i verden, der for 50 år siden lavede dynamisk regulering, dvs. differenstrykuafhængig flowregulering. Grisworld Control tager fortsat aktiv del i FlowCon.

Udviklingen af SME-ventilen var en lang proces, der begyndte i 1992/1994, hvor de som de første i verden satte en aktuator på en dynamisk reguleringsventil, og er resultatet af deres beslutning om at udvikle et koncept med mindre ventiler, hvorpå der kunne sættes en aktuator, som kunne sættes ind i et ventilhus. SME-ventilen består dog også af funktioner, som blev opfundet tilbage i 1970/80'erne. EVC/EVS-ventilen var blandt de første mindre ventiler, de udviklede, som bestod af en serie af ventilhuse og løse indsatser, som kunne sættes ind i

ventilhuset. SME-ventilen blev udviklet med udgangspunkt i E-just-ventilen. Deres ønske med SME-ventilen var at have en differenstrykmåler over et indløb, hvor de efterfølgende kunne sætte en indsats i. Der skulle være en åbning, hvor flowet kunne reguleres, og efterfølgende skulle temperaturen styres via af en termostat. Det skulle være en billig løsning. De ville have to indløb for at sikre, at de altid havde samme tryk på vandet, der blev ledt gennem ventilen. For at styrke ventilen og skabe en diffuser, der mindskede støjen, valgte de at have mange udløb midt på ventilhuset. De valgte at have forskellige længder på benene i differenstrykregulatoren, fordi de herved kunne bestemme, hvor hurtigt trykket skulle flytte sig på oversiden. De opnåede ikke patent på SME-ventilen, fordi det var kendt teknik. De viste SME-ventilen til deres distributører i slutningen af 2006.

Inspirationen til udvikling en ny ventil kommer som regel fra problemstillinger, som de konstaterer i markedet for regulering af væske. Han vil ikke som udgangspunkt bruge et patent som inspirationskilde, men et fysisk produkt, som bygger på et patent, vil kunne være hans inspirationskilde.

Han huskede ikke hvem, der fik "ideen" til den dynamiske regulering via to koncentriske cylindriske ventilelementer. Løsningen med en forskydning var ikke ny. De havde tidligere talt om løsningen i forbindelse med et blandingsbatteri. Funktionen fandtes også i en radiator-termostat fra Danfoss.

Princippet i US,936,152 er efter hans opfattelse anvendeligt i et varme/køleanlæg.

De kendte ikke stridspatentet, da de udviklede SME-ventilen. Ventilhuset var kendt og fandtes i mange forskellige udformninger, ligesom de to studse, som måler tryk og temperatur, og differenstrykregulatoren var kendt i forvejen.

SME-ventilen adskiller sig væsentligt fra stridspatentet ved, at den ikke regulerer et ind- og udløb, men et trykfald ind over to slidse. Efter hans opfattelse anerkendte FlowCon under fogedsagen udelukkende, at ventilerne løste det samme problem. Funktionen er den samme,

men de har ikke anerkendt, at problemet blev løst på samme måde. Han er ikke bekendt med, at stridspatentet har været i produktion.

Faxen til Lambæks Fjederfabrik samt tilbuddene fra A/S Pettersson & Palner, CUC Engineering A/S og Bi- Plast Consult ApS vedrører dele til SME-ventilen og dokumenterer, at de på dette tidspunkt var ved at indkøbe dele til brug for produktion af SME-ventilen.

Han havde tidligere arbejdet sammen med Peter Moesby hos Danfoss.

Carsten Møller beskæftigede sig ikke straks med udvikling af SME-ventilen, da han blev ansat hos FlowCon, men var beskæftiget med opgaver, som Peter Moesby tidligere havde varetaget.

Bortset fra navnet er FlowCon SME-ventilen og SM-Just-ventilen ens.

Han læser stridspatentet således, at der reguleres et differenstryk over indgangen og udgangen.

Carsten Møller fik oplæst og vedstod sin forklaring som gengivet i retsbog af 28. april 2008 for fogedretten i Næstved i FS 12203/2007, der lød således:

"... han er uddannet smed og ingeniør. Han arbejdede hos rekvirenten fra 1992 til april 2004. Han begyndte herefter at arbejde for rekvisitus, hvor han stadigvæk er. Han blev opfordret af Bjarne Ibsen til at søge jobbet hos rekvisitus. Han arbejdede med udvikling af ventiler hos rekvirenten. Han arbejder i dag med differenstryksstyrede ventiler. Han kender produktet Frese Optima. Han har været med til at arbejde med forgængerer, hvor de brugte samme indsats. Han var med i udviklingen af Frese Optima i begynderfasen. Hos rekvisitus videreførte han et projekt, da en ansat, Peter Moesbye, var blevet syg. Udviklingen af SME ventilen var ikke påbegyndt, da han startede. De var ved at udvikle E-just. De begyndte på udviklingen af SME ventilen ca. ½ år efter. Rekvisitis produktprogram er meget strømlignet, da indsatsen er den samme i alle produkter. Man bliver aldrig færdig med at udvikle produkter, der kan altid ske forbedringer. Han mener, at der er blevet lavet en dansk patentansøgning, og at de fik at vide, at de kunne få patent. Rekvisitis var imidlertid ikke interesseret, da de ikke mente, at nyheden i produktet var stor. Herefter blev der indleveret en PCT ansøgning. De vidste, hvordan produktet skulle se ud ca. ½ år før patentansøgningen blev indgivet. Han havde viden med fra rekvirenten om dynamiske ventiler. Han er nogenlunde bekendt med rekvirentens produktprogram.

Rekvisitus laver større ventiler og har kun en programserie, men med ventiler der kan styres udefra. Rekvirenten har flere andre produkter, men rekvisitus er specialist i deres ventiler. Han mener, at rekvisitus har 5-10 patenter. De har ca. 10 konkurrenter på verdensplan. Han var med til det arbejde, der førte til den første patentansøgning. Udtrykket differenstryk er ikke med i rekvisiti ansøgning om patent. De har patenteret differenstrykfunktionen i en anden funktion. De har derfor kun søgt patent på indsatsen og ikke hele ventilen. Differenstryk har været kendt længe, og der er ikke nogen nyhed i det. Det nye er det, der ligger under, det vil sige foranstillingsdelen, der ligger øverst i indsatsen. Man kan bedre regulere vandmængden med den nye indsats i forhold til den de allerede havde patent på. De fik den 14. august 2007 besked fra de danske patentmyndigheder om, at indsatsen kunne patenteres, men gik ikke videre med det, da den viden der lå bag allerede var kendt. Rekvisiti ventil adskiller sig fra rekvirentens ved, at en større del skal udskiftes hos rekvirenten, mens man hos dem kun skal udskifte indsatsen. Han kender ikke til det endelige produkt hos rekvirenten, men der er ikke forandret meget i forhold til det han kender til. Deres ventil er helt anderledes, da det har en indsats, der kan skrues ned i forskellige huse. Han har ikke brugt rekvirentens ventil hos rekvisitus, udover de principper, der allerede var kendte. Revisitus havde allerede i 2002 planer om en ventil, der skulle bruge aktuatorer, og de havde derfor taget kontakt til Siemens. Han kan ikke huske, om han har udarbejdet en tegning, der blev fremvist på et bestyrelsesmøde i oktober 2004.

Carsten Møller har supplerende forklaret, at han fortsat er ansat som udviklingsingeniør hos FlowCon. De finder inspiration til udvikling af deres produkter alle steder, hvor der er strømninger af luft, vand og olie. Ideen til SME-ventilen fik de fra deres brændstofpumpe. I princippet kan alle patentskrifter tjene som inspirationskilde, og de bruger dem ofte som sådan. US 2,936,152 var ikke inspirationskilde til SME-ventilen, idet patentet er meget abstrakt og teknisk. Han var ikke bekendt med patentet US 2,936,152, og ville heller ikke umiddelbart lige "falde over det". Da opfindelsen i US 2,936,152 anvendes til olie og hydraulik, ligger den tæt på SME-ventilen. Princippet i patentet vil kunne anvendes i et køle- og varme anlæg.

Hos Frese havde han sammen med Ole Jørgensen været involveret i den komplicerede proces med udvikling af den indsats, der holder differenstrykket. Da han stoppede hos Frese, var indsatsen udviklet, og de overvejede at bruge indsatsen som lukkeorgan, sådan som de gør i stridspatentet i dag. Membranen på stridspatentet lukker ikke som på SME-ventilen, idet membranen i stridspatentet går ned og derved trykker et sæde ned mod en flade, så vandet skæres.

Figur 1 i stridspatentet viser, at vandet kommer ind til venstre. Herfra går en kanal skråt ned mod højre til et kammer, så der er samme tryk i indløbet som under membranen. Vandmængden løber samtidig ind foroven, hvor der er en forudindstilling, hvilket medfører et konstant trykfald via membranen og fjederen, således at kræfterne kommer i balance med hinanden. Bliver trykket for højt i indløbet, øges kraften over membran, der lukker af for vandet, hvorved der opstår en balance. Vandet løber ud ved udløbet til højre. Denne mekanisme adskiller sig ikke væsentligt fra SME-ventilen, hvor der også er et trykfald, men det kommer ind fra bunden og går op gennem et rør i forudindstillingen og trykker membranen ned. I SME-ventilen anvendes membranen som lukke anordning. I SME-ventilen er der et konstant tryk over en forudindstilling. I princippet er funktionen ved to ventiler ens. Forskellen mellem de to ventiler består bl.a. i, at SME-ventilen er en total indsats, hvorimod stridspatentet er en ventil, der skrues til.

Efter hans opfattelse afspejler figur 1 i DK 176350 B2 ikke i krav 1, da det ikke af tegningen fremgår, at trykket mellem til- og afgangssiden er konstant. Trykket mellem P1 og P3 er det tryk, som er i systemet, og som er varierende. Ventilen (regulatoren) medfører, at flowet er konstant. Dette afspejler sig dog ikke af tegningen.

Figuren på side 2 i FlowCons brochure viser i princippet det samme, dvs. at vandet kommer til fra højre, og at der derved kommer tryk på differensventilen. Når trykket stiger mellem P1 og P3 er trykket mellem P1 og P2 konstant, idet overtrykket optages af regulatoren til venstre.

Leif Rørbøl og Jesper Lindgreen vedstod deres skønserklæring af 7. april 2014 og supplerende skønserklæringer af 30. april 2014 samt 11. september 2014 og har supplerende forklaret, at der i linje 5-9 i stridspatentets patentkrav 1 er defineret en differenstrykregulator. En differenstrykregulator var for fagmanden almindelig kendt teknik på tidspunktet, hvor ansøgningen blev indgivet.

Skønsmændene gennemgik FlowCons hjælpebilag med tegninger af de to ventiler og oplyste, at markeringerne og betegnelserne på tegningerne efter deres opfattelse er korrekte. Dif-

ferenstrykregulatoren, som er markeret med den blå cirkel på tegningen, kaldes også et drøvelegeme eller first valve. Den stilbare del af ventilen (den aktive del), som er markeret med den grønne cirkel på tegningen, kaldes også second valve.

Det er korrekt, at ventilen i stridspatentet indeholder en stilbar ventil med differenstrykregulator, som holder P1/P2 trykket konstant. På SME-ventilen flyder væskestrømmen over den stilbare del af ventilen.

En fagmand vil på grundlag af linje 2 – 9 i krav 1 og figur 2 - punktet angivet med henvisningstal 3 - i stridspatentet opfatte ventilhuset, som den del der omslutter selve ventilen. En fagmand vil se både på figur 2 og på henvisningstallet, der er angivet på figuren. Hvis fagmanden udelukkende forholder sig til teksten i kravet, er ventilhuset det som "det hele pakkes ind i" forstået som den del, hvor rørsystemet tilsluttes. Hvis krav 1 læses således, giver krav 1 efter skønsmændenes opfattelse ikke teknisk mening, fordi hvis differenstrykket P1 til P3 skal fastholdes uafhængigt af den gennemstrømmende vandmængde, skal man have en regulator, der ligger uden for.

I deres erklæringsbilag B spørgsmål PK13.1 har de i overensstemmelse med deres fortolkning af patentkrav 1 angivet til- og afgangssiden henholdsvis ved indløbet til huset og afgang fra ventilen – markeret med 23. Alle elementer vist i erklæringsbilag B spørgsmål PK13 er indeholdt i patentkravet, men ikke nødvendigvis i den angivne udformning.

Det har hele tiden været deres opfattelse ved læsning af patentkravet med støtte i beskrivelsen og tegningerne, at "ventilhuset" er den ydre del, der omslutter ventilen. I spørgsmål PK 10 og PK 6 har ventil og ventilhus forskelligt indhold. Forståelsen af begrebet ventilhus afhænger af, hvilken ventil type, der er tale om, således er ventilhuset på en handelsventil den udvendige messingdel. I andre sammenhænge, hvor ventil kan skilles ad, som fx SME-ventilen, er ventilhuset den indre del.

Efter deres opfattelse, er der uoverensstemmelse mellem teksten i krav 1 og figur 1. Hvis deres forståelse af "ventilhuset", er korrekt, vil et fast differenstryk over tilgangssiden til af-

gangssiden være trykket P1-P3, men i teksten står der, at det er differenstrykregulatoren, der opretholder et konstant tryk over den regulerende del, som er mellem P1-P2. Når de læser teksten og forholder sig tegningen, er det det ydre ventilhus, som de opfatter som "huset". Dette harmonerer ikke med kravet om, at differenstrykket, som ønskes fastholdt, er P1-P2 og det gøres ved at variere differenstrykket P2-P3. Teksten er beskrevet på en sådan måde, at de ikke kan være entydigt sikre på, hvilket "hus", der er tænkt på. De har ved deres fortolkning lagt vægt på både teksten og tegningerne. Afgangstrykket og fjedertrykket er samvirkende og er det tryk, der benævnes P2.

Trykket i SME-ventilen reguleres over P1-P2. SME-ventilen har 2 indgange og en stribe slidser, som skal beskrive udgangsåbningen. SME-ventilen kan sammenlignes med patentkravet om at have én indgang og én afgangsåbning.

Ved deres svar på spørgsmål BJ (b) har de bekræftet, at stridspatentets figur 1 indeholder en stilbarventil og en differenstrykregulator, som holder trykket P1-P2 konstant. Ligeledes har de ved besvarelsen af spørgsmål PK 75 (b) bekræftet, at SME-ventilen på samme måde indeholder en stilbarventil og en differenstrykregulator, som holder trykket P1-P2 konstant. Differenstrykket er trykket over den åbning, der regulerer væskestrømmen. Formålet med ventilopbygningen er at have et differenstryk, som er uafhængigt af, hvordan anlægget i øvrigt opfører sig.

Hvis fagmanden kender differenstrykregulatoren, ved hvordan den fungerer og tolker krav 1 i stridspatentet ud fra udførelseseksemplet i figur 1, vil han opfatte "ventilhuset" som den del, der er markeret med rødt på SME-ventilen på hjælpebilaget. Fagmanden vil ligeledes forstå, at ventilen har en til- og afgangsside, og at en differenstrykregulator holder trykket konstant mellem disse.

Begreberne afgangsside og afgangstryk skal fortolkes med udgangspunkt i den samlede konstruktion, da de er kontekstafhængige. Ved en ordret og kontekstafhængig læsning af krav 1 vil en afgangsside kunne være indvendigt i ventilkonstruktionen. Fagmanden vil ud fra krav 1, linje 9 – 11 forstå, at afgangssiden i krav 1 er afgangssiden for den stilbare ventil.

Når ventilhuset defineres som det ydre ventilelement, vil afgangstrykket fra den stilbare ventil efter fagmandens opfattelse være P2.

På SME ventilen vil afgangstrykket fra den stilbare ventil anses for at være P2.

Ventilhuset, der omtales i stridspatentets krav 1, er messingomkredsningen, hvori indgår de to arrangementer. Dette følger også af linje 18. Ifølge teksten kan der være tale om en P1 – P3 løsning, mens der efter figur 1 er tale om en P1 – P2 løsning. Der kan således være uoverensstemmelse mellem tekst og tegning, således som de har opfattet teksten, medmindre "huset" defineres som det indre "hus".

Ventilen beskrevet i US 2,936,152 er på baggrund af beskrivelsen i patentkravets linje 59 - 62 en P1- P3 ventil. I forhold til stridspatentet er det en anden teknologi, der er beskrevet i US 2,936,152, idet der i dette patent fx ikke er en aktuator, ingen mængderegulering, men en variabel regulering, en trykstabilisering og ikke to ringformede ventillegerer. Der er ikke en udsparring på 180 grader, men på 90 grader, og der er tale om et massivt cylinderlegeme i modsætning til stridspatentet, som i krav 1 har beskrevet en ringformet cylinder. I selve ventildelen er der en del lighedspunkter. Efter deres opfattelse har US 2,936,152 ikke samme anvendelsesområde som stridspatentet. Patentet er beregnet på hydraulik og kan ikke umiddelbart anvendes i et køle-/varmeanlæg.

Det er subjektivt, hvad der opfattes som nærmest kendt teknik. De har vurderet, at et patent, der har samme anvendelsesområde og en del ligheder, skal anses for at være den nærmest kendte teknik.

Der er ordmæssigt en forskel mellem "ringe" og "cylindriske ventilelementer", men de ved ikke, om "ringe" er et bredere begreb end "cylindrisk". En fagmand vil på baggrund af beskrivelsen i linje 12-14 i ansøgningen som indleveret og figur 2 kunne udlede, at både det indre og det ydre ventilelement kan være cylindrisk. Det er aldrig heldigt at ændre formuleringen i et patentkrav, men efter deres opfattelse er en "koncentrisk ring" og et "cylindrisk ventilelement" synonyme udtryk. "Cylindrisk" kan være mange ting, herunder en ring. Rin-

gen vist på figur 2 er efter deres opfattelse tydeligvis en cylinder. En ring med en udsparring må have en størrelse, så den kan være en cylinder. I stridspatentets sammenhæng må en ring have vis aksial udstrækning for at kunne fungere. En ring vil være det samme som et rørformet cylindrisk emne.

Et patentkrav skal efter deres opfattelse læses med vilje til at forstå med hensynstagen til beskrivelsen og tegningerne.

De opfatter udløbsåbningen i krav 1, som den store afgangsåbning og ikke som de små åbninger efter trykreguleringen. Reguleringen sker ved, at vandet bevæger sig gennem begge cylindere. Derved kan den ene cylinder ikke være solid.

Parternes synspunkter

Frese A/S har i påstandsdokument af 30. marts 2015 gjort gældende:

"Ad Stridspatentets gyldighed:

Til støtte for frifindelsespåstanden i krænkelssagen og som hovedintervenient i gyldighedssagen til støtte for Ankenævnets frifindelsespåstand gør Frese overordnet gældende, at Freses patent DK 176350 B2 ("Stridspatentet") som opretholdt i ændret form efter indsigelse er gyldigt.

Ankenævnet har ved sin afgørelse af 13. december 2010 stadfæstet Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse om opretholdelse af Freses patent i ændret form svarende til Stridspatentet.

Efter retspraksis (f.eks. U 2008/2554H) skal der påvises et særligt sikkert grundlag, hvis domstolene skal tilsidesætte Ankenævnets sagkyndige skøn i en patentsag. Bevisbyrden for at tilvejebringe dette særlige sikre grundlag påhviler i sagen FlowCon. Frese bestrider, at FlowCon med sin bevisførelse under nærværende sag har tilvejebragt do-

kumentation, der opfylder dette krav til et særligt sikkert grundlag, og Frese bestrider dermed, at der er grundlag for at kende Stridspatentet ugyldigt i henhold til patentlovens § 52, hverken i medfør af nr. 1, nr. 2 eller nr. 3.

Vedrørende patentlovens § 52, stk. 1, nr. 3 (patentlovens § 13):

Frese bestrider, at Stridspatentets genstand, som opretholdt i ændret form efter indsigelse, går ud over indholdet af Freses patentansøgning PA 2005 00920, "PA 920". Ansøgningen om patentet er ikke ændret således, at patent er søgt eller udstedt på noget, der ikke fremgik af ansøgningen PA 920, da denne blev indleveret. Der er dermed ikke grundlag for at kende Stridspatentet ugyldigt i medfør af PTL § 52, stk. 1, nr. 3.

Tilføjjelsen "med én enkelt udløbsåbning":

Frese gør gældende, at der er i PA 920 er dækning for, at patentet omfatter en gennemstrømningsventil med én enkelt udløbsåbning.

Der henvises til skønsbevarelse A – H samt særligt skønsbesvarelse I, der fastslår,

"Ja efter skønsmændenes opfattelse vil en fagmand vil forstå, at reguleringsventilen i PA 920 er en gennemstrømningsventil med ét enkelt udløb og én enkelt udløbsåbning".

Der henvises endvidere til skønsbesvarelse PK 14, hvor det fremgår, at "Skønsmændene er af den opfattelse, at det allerede af prioritetsansøgningen PA 2005 00920 for fagmanden fremgår, at der er tale om én udløbsåbning", samt skønsbesvarelse PK 15.

Den skete ændring, hvorved der i Krav 1 blev tilføjet "med én enkelt udløbsåbning" er således ikke en ændring i strid med PTL § 13 og der er dermed ikke grundlag for at statuere ugyldighed i medfør af § 52, stk. 1, nr. 3.

Sletning af "og eventuelt også medbringeren":

Frese bestrider, at Frese ved i beskrivelsen at ændre teksten, således at sætningen "og eventuelt også medbringeren" ikke er medtaget fra ansøgningen PA 920, har foretaget en ændring, der gør, at patentets genstand går ud over ansøgningen som indleveret.

Hverken krav 1 i Stridspatentet eller krav 1 i PA 920 definerer en medbringer. Både krav 1 i Stridspatentet og krav 1 i PA 920 omfatter derfor, at der kan være en medbringer, hvor denne medbringer evt. er forskydelig i aksial retning.

Skønsbesvarelse J fastslår desuden, at det indirekte af krav 2 i både Stridspatentet og i PA 920 fremgår, at medbringeren ifølge kravet må være forskydelig i aksial retning, og at den i krav 1 definerede ventil kan omfatte en udførelsesform, hvor medbringeren kan være forskydelig i aksial retning.

Frese har således ved fra Stridspatentets beskrivelse at slette sætningen "og eventuelt også medbringeren" ikke fravalgt nogen udførelsesform, hvor medbringeren eventuelt er forskydelig.

Tilføjelse af sætningen "eventuelt med en aktuator":

Frese bestrider, at tilføjelsen af sætningen "eventuelt med en aktuator" i Stridspatentets beskrivelse har medført nogen ændring, der medfører, at patentets genstand går ud over ansøgningen som indleveret.

Det fremgår således både af krav 1 i PA 920 og af krav 1 i Stridspatentet, at det indre ventilelement kan være "forbundet med en aktuator til styret eller automatisk indstilling af det aksiale overlap". I beskrivelsen såvel i PA 920 som i Stridspatentet fremgår det desuden, at "Derved bliver det muligt inden for rammerne af den forindstillede værdi at regulere gennemstrømningen gennem ventilen ved hjælp af en aktuator (...)". Det er således klart, at det indre ventilelement ifølge PA 920 kan være forbundet til en

aktuator, jf. også skønsbesvarelse K. Tilføjelsen "eventuelt med en aktuator" i Stridspatentet bekræfter blot dette.

Frese har således ikke foretaget ændringer i strid med PTL § 13, og der er dermed ikke grundlag for at kende stridspatentet ugyldigt i medfør af PTL § 52, stk. 1, nr. 3.

Vedrørende patentlovens § 52, stk. 1, nr. 2:

Frese bestrider, at opfindelsen i henhold til Stridspatentet ikke er så tydeligt beskrevet, at en fagmand kan udøve opfindelsen, jf. patentlovens § 8, stk. 2, 3. pkt. Dermed er der ikke grundlag for at kende Stridspatentet ugyldigt i medfør af patentlovens § 52, stk. 1, nr. 2.

Patentankenævnets har ved kendelse af 13. december 2010, opretholdt Stridspatentet.

FlowCon har ikke i nærværende sag for Sø- og handelsretten forklaret sit anbringende, herunder beskrevet hvori nogen utydelighed skulle bestå. FlowCon har heller ikke stillet spørgsmål til skønsmændene omkring en fagmands mulighed for på grundlag af beskrivelsen at udøve opfindelsen og har ikke fremlagt anden dokumentation for anbringendet om manglende tydelighed.

Frese har som dokumenteret fået udstedt europæisk patent nr. EP 1896755 B1 ("EP 755"), der kræver prioritet fra PA 920.

FlowCon har ligeledes nedlagt indsigelse mod EP 755. I både første instans, EPOs opposition division, og anden instans, EPOs appelorgan, blev spørgsmålet om beskrivelsens tydelighed prøvet. Som det fremgår, stadfæstede EPOs appelorgan EPOs opposition divisions afvisning af FlowCons indsigelse.

Spørgsmålet om beskrivelsens tydelighed har således været prøvet af Patent- og Varemærkestyrelsen, Patentankenævnet, EPOs opposition division og EPOs appelorgan.

Indsigelsen fra FlowCon om, at kravet om, at beskrivelsen skal være så tydelig, at en fagmand på grundlag deraf kan udøve opfindelsen, ikke skulle være opfyldt, er afvist af alle sagkyndige organer.

FlowCon har ikke under sagen for SØ- og Handelsretten tilvejebragt nogen dokumentation for, at Stridspatentet angår en opfindelse, som ikke er så tydelig beskrevet, at en fagmand på baggrund af beskrivelsen kan udøve den. FlowCon har end ikke forsøgt at forklare synspunktet.

Vedrørende patentlovens § 52, stk. 1, nr. 1 – nyhed:

Frese gør overordnet gældende, at Stridspatentet er gyldigt udstedt og opfylder betingelserne i patentlovens §§ 1 – 2.

Der er ikke af FlowCon for SØ- og Handelsretten tilvejebragt fornøden sikker dokumentation for, at Stridspatentet skulle savne nyhed, og dermed er der ikke grundlag for at kende Stridspatentet ugyldigt i medfør af patentlovens § 52, stk. 1, nr. 1 (nyhed), jf. patentlovens § 2, stk. 1.

Frese gør således overordnet gældende, at opfindelsen, som der er meddelt patent på, er ny i forhold til, hvad der var kendt før patentansøgningens indleveringsdag, jf. patentlovens § 2, stk. 1, første punktum.

I Ankenævnets kendelse af 13. december 2010 stadfæster Ankenævnet Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse bl.a. af de af styrelsen i den indbragte afgørelse anførte grunde. Såvel Ankenævnet som Patent- og varemærkestyrelsen har, som det fremgår, således specifikt taget stilling til modholdende P4 (EP 1067321 A2), P6 (US 2,943,792), P7 (US 3,538,952), P8 (GB 587165), P9 (WO 90/01657), P10 (WO 2005/038316), P11 (WO 2005/038314), P12 (WO 95/17622), P13 (DK 174076), P14 (WO96/09484) og P15 (WO96/09485).

Samtlige nævnte modhold var tillige påberåbt af FlowCon i indsigelsen mod EP 755.

FlowCon har ikke for Sø- og Handelsretten dokumenteret, at der skulle være noget grundlag for at tilsidesætte Ankenævnets afgørelse af, at det af sagen omhandlede patent har nyhed i forhold til de nævnte modhold.

Ligeledes har EPOs opposition division i indsigelsessagen mod EP 755 fastslået, at "clearly none of the documents P4 and P6 – 15 discloses a valve comprising all the features of claim 1. The subject matter of claim 1 is therefore new in view of any of these documents".

Frese bestrider, at modholdet US 2,936,152 (for EPO refereret til som D9), "US 152", som er påberåbt af FlowCon efter Patentankenævnets afgørelse, skulle fratage Stridspatentet nyhed.

US 152 blev påberåbt af FlowCon i indsigelsessagen for EPOs opposition division vedrørende EP 755. Opposition division fandt, at "the subject matter of claim 1 is therefore new in view of D9 since D9 does at least not disclose the inner ring".

I den efterfølgende appel af opposition divisions afgørelse appellerede FlowCon ikke den del af afgørelsen, der vedrørte nyhed.

Frese henviser endvidere til skønsbesvarelse N (ekstrakten s. 622), O, P og P2, hvoraf det klart fremgår, at der er forskelle mellem opfindelsen, som den er defineret i Stridspatentets patentkrav 1, og US 152, idet US 152 blandt andet ses at omfatte et indre ventillegeme med en massiv udformning og noter/udsparinger i omkredsen og ikke en koncentrisk ring, det vil sige et hult ventillegeme. Endvidere henvises til skønsbesvarelsen PK 23, PK 25, PK 26 og PK 28.

Frese bestrider, at det forhold, at der er forskel i ordvalget i krav 1 i Stridspatentet og i EP 755, bestående i, at stridspatentet omfatter to cylindriske ventilelementer, mens EP

755 omfatter to koncentriske ringe, skulle have den betydning, at afgørelserne fra EPO ikke er præjudicerende i forhold til Sø- og Handelsrettens vurdering af nyhed og opfindeshøjde af Stridspatentet. Formuleringen i EP 755 er i overensstemmelse med PA 920 og DK 176350 B1.

Som gennemgået ovenfor er Stridspatentet som opretholdt i ændret form netop ikke udvidet i forhold til stamansøgningen. At krav 1 i Stridspatentet i sin ordlyd er ændret til at omfatte to koncentriske, cylindriske ventilelementer i stedet for to koncentriske ringe udvider således ikke kravets omfang. Dette understreges såvel af Ankenævnets afgørelse om at opretholde stridspatentet som af skønsbesvarelsen PK 68, ifølge hvilken udtrykket "cylindere" i Stridspatentets krav 1 skal forstås som "rørformede cylindere", dvs. ringe.

De forskelle, der er mellem formuleringerne i krav 1 i Stridspatentet og krav 1 i EP 755, er derfor ikke relevante for vurderingen af, hvorvidt krav 1 i Stridspatentet har nyhed eller opfindeshøjde i forhold til den fremlagte kendte teknik. Vurderingen er helt den samme for Stridspatentet og for EP 755. EPOs appelkammers afgørelse angående opretholdelse af EP 755 i uændret form er derfor særdeles relevant for vurderingen af nyhed og opfindeshøjde af krav 1 i Stridspatentet.

Vedrørende patentlovens § 2, stk. 1, nr. 1 – opfindeshøjde:

Frese gør overordnet gældende, at opfindelsen, som der er meddelt patent på, jf. Stridspatentet, adskiller sig væsentligt fra, hvad der var kendt før patentansøgningens indlevering, og dermed har opfindeshøjde, således at der ikke er grundlag for at kende Stridspatentet ugyldigt i medfør af patentlovens § 52, stk. 1, nr. 1 (opfindeshøjde).

Samtlige modhold med kendt teknik, som FlowCon for Sø- og Handelsretten påberåber sig, har været prøvet af Patentankenævnet, EPOs opposition Division og/eller EPOs appelkammer. FlowCons indsigelse om manglende opfindeshøjde er afvist i alle

nævnte organer. FlowCon har ikke for Sø- og Handelsretten tilvejebragt fornøden sikker dokumentation til, at Sø- og Handelsretten kan kende Stridspatentet ugyldigt og dermed tilsidesætte skønnet som foretaget af Patent- og varemærkestyrelsen, Patentankenævnet, EPOs indsigelsesorgan og EPOs appelkammer.

FlowCon har specifikt påberåbt US 2,936,152, US 3,349,798 og US 5,860,591 til støtte for anbringendet om manglende opfindeshøjde. Samtlige disse modhold er påberåbt ved EPO i to instanser uden, at dette har medført, at EPO har fundet, at EP 755 skulle mangle opfindeshøjde.

Vedrørende US 2,936,152 (for EPO refereret til som D9), "US 152", gør Frese særskilt gældende, at fagmanden ikke vil vælge dette modhold som nærmeste kendte teknik. Allerede derfor ville fagmanden ikke tage udgangspunkt i modholdet. EPOs opposition division fandt, at D9 ligger i et fjerntliggende teknisk område, og at US 5,860,591 (for EPO refereret til som D1), "US 591", snarere kan anses som nærmeste kendte teknik i forhold til EP 755. Skønsbesvarelse AF fastslår ligeledes, at US 5,860,591 kommer nærmere opfindelsen ifølge Stridspatentet.

Som det fremgår af skønsbesvarelse AD, beskriver US 152 en ventil til brug ved fremdrivning af en hydraulikmotor, ikke en ventil til anvendelse i forbindelse med et anlæg til opvarmning og køling som i stridspatentet, og hydrauliske anlæg til fremdrivning af en motor kan ikke anses for at være et nabo-område, men et fjerntliggende teknisk anvendelsesområde.

Selv hvis der, for en teoretisk betragtning, tages udgangspunkt i US 152 som nærmeste kendte teknik, vil det ikke fratage Stridspatentet opfindeshøjde. Ifølge skønsbesvarelse AH vil fagmanden ikke ud fra læren i US 152 finde incitament til i udførelsesformerne i figurerne i US 152 at udskifte akslen med en ring, navnlig idet den hydrauliske balance vil gå tabt, og en sådan udskiftning dermed vil gå imod opfindelsen ifølge US 152.

Skønsbesvarelsen er også her i overensstemmelse med EPOs opposition divisions afgørelse vedrørende EP 755, der fastslår, at D9 "belongs to a remote field (system for actuating a ram) whereby the fluid is used for hydraulic power and should therefore not be considered as the closest prior art", og fortsætter "Furthermore, even when starting from D9 it should be doubtful that the skilled person would change the solid shaft (55) by a hollow ring for the inner valve member".

Vedrørende US 3,349,798 (refereret til som D5 hos EPO), "US 798", fandt EPO, at modholdet hverken kombineret med US 152 eller US 591 medførte manglende opfindeshøjde for EP 755.

Der er ikke under nærværende sag fra FlowCons side, herunder ved syn og skøn, tilvejebragt yderligere dokumentation for, at krav 1 i patentet skulle savne opfindeshøjde i forhold til nogen kombination, hvor US 798 indgår, og dermed er der ikke dokumenteret grundlag for at tilsidesætte EPOs afgørelser i to instanser om patentets opretholdelse i en situation, hvor US 798 har været påberåbt af FlowCon i såvel indsigelses- som appelsag.

Vedrørende modholdet US 591 gør Frese gældende, at FlowCon ikke har tilvejebragt noget sikkert grundlag for at tilsidesætte hverken Patentankenævnets, EPOs opposition divisions eller EPOs appelorgans afgørelser, hvor nævnte modhold i alle tilfælde var påberåbt af FlowCon.

Som det fremgår af EPOs opposition divisions afgørelse, finder EPOs opposition division ikke, at en fagmand ville vide, hvordan han skulle kombinere US 591 (D1) med US 798 (D5) eller US 798 (D5) med US 591 (D1), (ekstrakten s. 493-495) så det skulle resultere i en ventil ifølge krav 1, eller hvordan han skulle kombinere EP 1067321 A2 (hos EPO refereret til som P4), "EP 321", med US 591 (D1) med henblik på at nå frem til krav 1 i EP 755.

For EPOs appelorgan har FlowCon påberåbt sig D5 og D9. EPOs appelorgan afviser appellen og fastslår, at der er opfindeshøjde ift. D5 og D9.

FlowCon har ikke ved syn og skøn eller anden bevisførelse dokumenteret, at Stridspatentet skulle savne opfindeshøjde i forhold til US 591 alene eller i kombination med andre modhold.

Modholdet EP 321 er påberåbt af FlowCon for Patentankenævnet samt for EPOs indsigelses- og appelorganer uden, at det har ført til, at Stridspatentet eller EP 755 er blevet vurderet til at savne opfindeshøjde.

Frese bestrider, at FlowCon under nærværende sag har tilvejebragt et særligt sikkert grundlag for at tilsidesætte Patentankenævnets afgørelse og derved også gå imod EPOs afgørelse i to instanser.

Skønsbrevsvareren U, V, X, Y samt PK 37 og PK 38 understøtter, at ingen af de af FlowCon påberåbte modhold fratager Stridspatentet opfindeshøjde.

Ad Krænkelser:

Frese gør, til støtte for sine forbudspåstande i krænkelssagen, overordnet gældende, at Frese har dokumenteret, at FlowCon SME krænker Stridspatentet som ændret efter indsigelse samt tillige DK 176350 B1, altså patentet som først udstedt, hvorfor FlowCon SME krænker Freses eneret, jf. PTL § 3.

Som det er dokumenteret, har FlowCon under fogedsagen anerkendt, at rekvisitis (FlowCon) ventil i patentretlig forstand virker på samme måde som rekvirentens ventil, hvorfor der foreligger en krænkelser, såfremt patentet er gyldigt.

Under fogedsagen anerkendte FlowCon således, at FlowCon SME krænkede patentet. Efterfølgende har FlowCon frafaldet anerkendelsen under justificationssagen med

henvisning til, at Stridspatentet blev opretholdt, men i ændret form. Frese bestrider, at de forskelle, der er mellem B1 og B2 skriftet, har nogen betydning for vurderingen af, hvorvidt FlowCon SME udgør en krænkelse eller ikke. FlowCon SME omfatter én enkelt udløbsåbning, jf. skønsbevarelsen AJ, b), og de to ventillegerner i FlowCon SME er udformet som cylindriske ventilelementer, jf. skønsbevarelsen AJ, g).

På baggrund af skønsbevarelsen AJ, BB, BI, BS og AP kan Sø- og Handelsretten lægge til grund, at FlowCon SME ordret omfatter samtlige træk i krav 1 i Stridspatentet med den forskel, at der i stedet for en udsparring med en vinkeludstrækning på omtrent 180 grader i hvert ventillegeme er to udsparringer i hvert ventillegeme, hver med en vinkeludstrækning på ca. 135 grader.

Frese gør med henvisning til skønsbevarelse PK 75 samt BJ – BT således gældende, at FlowCon SME omfatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden af et ventilhus, jf. Stridspatentets krav 1.

Krav 1 i Stridspatentet definerer en reguleringsventil "med et ventilhus med en tilgangsside og en afgangsside, og som indbefatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side, og hvor der i reguleringsventilen findes en stilbar ventil til indstilling af den maksimale gennemstrømmende væskemængde".

Stridspatentet forklarer på side 1, linje 18-23, at "(m)an kender differenstrykregulatorer til opretholdelse af et konstant differenstryk over en tilgangs- og afgangsside uafhængigt af den gennemstrømmende væskemængde, hvor et drøvlelegeme indstiller sig i en balance under påvirkning af tilgangstrykket på den ene side og afgangstrykket og et fjedertryk på den anden side (...)".

Trækket angående "arrangementet" i krav 1 definerer således en almindeligt kendt differenstrykregulator med et drøvlelegeme. En sådan differenstrykregulator i sig selv samt anvendelse af en sådan i reguleringsventiler af typen ifølge Stridspatentet var almindeligt kendt for fagmanden på ansøgningsdagen for Stridspatentet, hvilket Flow-Con er enig i jf. indsigelsesbegrundelsen samt skønsbesvarelse BL.

Sø- og Handelsretten kan derfor lægge til grund, at fagmanden uden vanskeligheder vil genkende differenstrykregulatoren ifølge krav 1 og vil forstå både formål med og funktionen af differenstrykregulatoren i den patenterede reguleringsventil.

Fagmanden vil således forstå, at "ventilhus" ifølge krav 1 er den stilbare ventils ventilhus. Den "til- og afgangsside" i krav 1, mellem hvilke differenstrykket holdes konstant, er tilsvarende til- og afgangssiden for ventilhuset af den stilbare ventil.

Hjælpebilag 2 viser til venstre et tværsnit gennem FlowCon SME svarende til tegningen fremlagt ekstrakten s. 400, hvorefter tegningen er spejlet, vendt på hovedet og roteret. Herved kan FlowCon SME sammenlignes direkte med ventilen ifølge stridspatentets fig. 1 som er vist til højre i Hjælpebilag 2. Trykkene P1, P2 og P3 er indtegnet i begge figurer, og der er sat betegnelser på enkelte delelementer af de to reguleringsventiler.

Fagmanden vil forstå, at det differenstryk, som holdes konstant, er differenstrykket P1 – P2. Den stilbare ventil er anbragt øverst i reguleringsventilerne som vist (se også erklæringsbilag B.PK13.1). Ventilhuset ifølge krav 1 er som nævnt det ventilhus, som omgiver den stilbare ventil. Et sådant ventilhus findes for begge reguleringsventiler i form af det ydre ventilelement.

Som illustreret ved hjælpebilag 2 og skønsbesvarelse PK 75 og BJ – BT må det ydre ventilelement i FlowCon SME efter fagmandens forståelse af krav 1 således anses som opdelt i to dele, hvor den del, som er ud for det indre ventilelement, udgør et "ventilhus" omkring den stilbare del (dvs. omkring den indre stilbare ventil "second valve")

af ventilen, se særligt skønsbesvarelse BT. FlowCon SME er i forhold til udførelseseksemplet vist i Stridspatentets fig. 1 blot modificeret ved, at huset for differenstrykregulatoren (ved henvisning 23 i Stridspatentets figur 1) er sat sammen med ventilhuset for den stilbare ventil i form af det ydre ventilelement (ved 4 i Stridspatentets figur 2).

Fagmanden vil som gennemgået på baggrund af Stridspatentet umiddelbart indse, at formålet med differenstrykarrangementet (differenstrykregulatoren) ifølge krav 1 er at holde differenstrykket konstant over den del eller det hus, der omslutter den stilbare ventil (flowregulatoren). Uanset at denne omsluttende del eller dette hus af den stilbare ventil i FlowCon SME sidder sammen med differenstrykregulatorens hus, vil fagmanden derfor i FlowCon SME naturligt anse den del af FlowCon SME, som er ud for det indre ventilelement, og over hvilken differenstrykket holdes konstant, som "ventilhuset" ifølge terminologien i krav 1.

At ventilhuset i FlowCon SME er sat sammen med differenstrykregulatorens hus er således en uvæsentlig modifikation af Stridspatentets udførelseseksempel, hvor denne modifikation ikke ændrer ved, at FlowCon SME ordret omfatter et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk mellem til- og afgangssiden af ventilhuset, som det er defineret i Stridspatentets krav 1.

Frese gør samlet gældende, at eneste ordrette forskel mellem krav 1 i Stridspatentet og FlowCon SME er, at FlowCon SME i stedet for en udsparring i hvert ventillegeme med en vinkeludstrækning på omtrent 180 grader har to udsparringer, der hver strækker sig ca. 135 grader.

Frese gør gældende, at denne forskel er så uvæsentlig, at der foreligger en ækvivalent krænkelse, idet FlowCon SME må anses for at være teknisk ligeartet – altså ækvivalent – med ventilen ifølge Stridspatentets krav 1.

Som det er fastslået ved skønsbesvarelse AU, vurderes FlowCon SME at kunne opfylde formålet med opfindelsen som angivet side 2, 1. afsnit i Stridspatentet og teknisk set at

fungere på samme måde som angivet side 2, 2. afsnit til og med side 3, linje 2 i Stridspatentet.

I henhold til skønsbesvarelse AV vil FlowCon SME være egnet til samme anvendelsesområder som reguleringsventilen ifølge Stridspatentet. I skønsbesvarelse AÅ har skønsmændene fastslået, at definitionen "strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen" fra krav 1 i Stridspatentet efter skønsmændenes opfattelse ikke er afgørende for reguleringsventilens virkemåde. Udsparinger med en vinkeludstrækning på lidt mindre end 180 grader vil fungere på i det væsentlige samme måde og med samme virkning. "Strækker sig omtrent 180 grader" kunne således være udeladt fra krav 1 eller eventuelt ændret til et interval for vinkeludstrækningen.

I skønsbesvarelsen BA har skønsmændene bekræftet, at FlowCon SME efter skønsmændenes opfattelse vil medføre samme tekniske virkninger og i det væsentlige indebære samme fordele som en reguleringsventil ifølge krav 1 i Stridspatentet.

I skønsbesvarelsen BD har skønsmændene svaret, at de to udsparinger i FlowCon SME fungerer synkront, og de vil derfor virke på samme måde som en udsparing, der er tilnærmelsesvis lige så stor som de to tilsammen.

I skønsbesvarelsen PK 41 har skønsmændene svaret, "at åbningsvinklen ved udsparingerne selvsagt bidrager til den tekniske virkning ved ventilen", og videre, at "(h)vis der med spørgsmålet menes, om det er afgørende, at åbningsvinklen er "omtrent 180 grader", må skønsmændene mene, at det væsentlige ved opfindelsen er at tilvejebringe et passende åbningsareal eller gennemstrømningsareal i spalteåbningen".

Den norske højesteret har i kendelse af 2.9.2009 trykt i NIR 2010.186, beskrevet ækvivalensprincippet som et forsøg på en teoretisk beskrivelse af, hvornår der foreligger så stor lighed, at der er tale om en krænkelse. Det typiske konkrets indhold hedder det dernæst, at følgende tre led skal være opfyldt for, at der er tale om ækvivalens og dermed krænkelse.

1.

Indgrebsgenstanden skal løse det samme problem som den patenterede opfindelse.

2.

De modifikationer og forskelle, som foreligger, må være nærliggende for en fagmand.

3.

Indgrebsgenstanden må ikke tilhøre den kendte teknik.

Ad første led:

Frese henviser til skønsbesvarelse BA, hvor skønsmændene svarer, at FlowCon SME efter skønsmændenes opfattelse medfører samme tekniske virkninger og i det væsentlige indebærer samme fordele som en reguleringsventil ifølge krav 1 i Stridspatentet. Der henvises endvidere til skønsbesvarelse AU, hvor skønsmændene svarer, at FlowCon SME opfylder formålet med opfindelsen i Stridspatentet og teknisk set fungerer på samme måde. Frese gør således gældende, at det ved syns- og skønserklæringen, herunder skønsbesvarelserne af spørgsmål BA og AU, er dokumenteret, at første led, nemlig at indgrebsgenstanden skal løse samme problem som den patenterede opfindelse, er opfyldt. FlowCon, der som gennemgået oprindelig har anerkendt krænkelse, har ikke tilvejebragt nogen som helst information, der skulle indikere, at FlowCon SME ikke løser samme problem som den patenterede opfindelse.

Ad andet led:

Frese gør gældende, at det er nærliggende for en fagmand, og i øvrigt åbenbart for enhver, at en udsparring på omtrent 180 grader i hvert af de to ventilleger umiddelbart kan erstattes med to udsparringer på for eksempel ca. 135 grader, hvorfor den eneste forskel er nærliggende for fagmanden. Der henvises til besvarelsen af skønsbesvarelse BG og BH.

Ad tredje led:

Frese gør gældende, at FlowCon SME ikke tilhører den kendte teknik. Den eneste forskel mellem krav 1 i Stridspatentet og FlowCon SME er, at FlowCon SME i stedet for en udsparring med en vinkeludstrækning på omtrent 180 grader i hvert ventillegeme har to udsparringer, der hver strækker sig ca. 135 grader. En ventil med samtlige træk fra Stridspatentets krav 1, hvor denne ventil i stedet for en udsparring i hvert ventillegeme har to udsparringer, genfindes ikke i den i sagen fremlagte kendte teknik. FlowCon SME omfatter således eksempelvis det i Stridspatentets krav 1 definerede indre cylindriske ventilelement, der som nævnt ovenfor er nyt i forhold til den fremlagte kendte teknik, jf. skønbesvarelse PK 81.

Det gøres på denne baggrund gældende, at det er dokumenteret, at FlowCon SME udgør en ækvivalent krænkelse af Stridspatentet, hvorfor Frese i medfør af patentlovens § 3 er berettiget til at få nedlagt forbud i overensstemmelse med de nedlagte påstande.

Ækvivalensprincippet er udtrykkeligt anerkendt i dansk retspraksis f.eks.

U2009.1523H.

Ad Forbenyttelsesret:

Frese bestrider, at FlowCon har dokumenteret, at betingelserne for forbenyttelsesret iht. patentlovens § 4 er opfyldt. Frese indleverede PA 920 den 23. juni 2005. FlowCon har ikke dokumenteret nogen væsentlige forberedelseshandlinger til kommerciel udnyttelse af FlowCon SME per denne dag. De dokumenter, FlowCon påberåber sig bilagene i ekstrakten s.123-126. Disse bilag dokumenterer dels ikke at vedrøre FlowCon SME, dels dokumenterer bilagene ikke nogen væsentlige forberedelseshandlinger.

Dertil kommer, at anvendelsen vil udgøre et væsentligt misbrug, idet det i givet fald må antages, at Carsten Møller har medtaget væsentlig teknisk information fra Frese og har anvendt denne information i sin stilling hos FlowCon.

Ad Tvangslicens:

Frese bestrider at FlowCon er berettiget til tvangslicens jf. PTL § 48, allerede fordi betingelserne ikke er opfyldt. PA 920 blev gjort tilgængelig for enhver den 24. december 2006 (ca. 18 måneder efter ansøgningsdatoen). FlowCon har ikke dokumenteret at have foretaget nogen væsentlige forberedelsehandlinger til kommerciel udnyttelse af FlowCon SME per denne dag. Dertil kommer, at FlowCon ikke har påvist nogen ganske særlige grunde for tvangslicens som påkrævet i PTL § 48.

Dertil kommer at tvangslicens alene kan meddeles af Sø- og Handelsretten efter selvstændig påstand herom. En sådan har FlowCon ikke nedlagt under nærværende sag.

Desuden vil anvendelsen også for spørgsmålet om tvangslicens udgøre et væsentligt misbrug, idet det i givet fald må antages, at Carsten Møller har medtaget væsentlig teknisk information fra Frese.

Ad selvstændige påstande om hjemvisning:

Præciseringen som foreslået omfatter alene genindsættelse af et enkelt ord, som var til stede i krav 1 i både PA 920 og det først udstedte patent, DK 176350 B1, men som blev taget ud af krav 1 under indsigelsessagen, og medfører ingen udvidelse af beskyttelsesomfanget af Stridspatentet. Sø- og Handelsretten har kompetence til at foretage en sådan ændring og dermed også til at hjemvise til myndigheden med henblik på, at myndigheden kan foretage denne ændring.”

FlowCon International A/S har i påstandsdokument af 30. marts 2015 gjort gældende:

”I. Ad grundlaget for fagedforbuddet:

Det er ubestridt – og ubestrideligt – at det på tidspunktet for forbuddets nedlæggelse foreliggende patent var – og er – ugyldigt.

Det fastholdes, at grundlaget for det nedlagte forbud – DK 176350 B1 – er bortfaldet, og at forbuddet dermed er ugyldigt, jf. herved patentlovens § 55a, jf. § 3.

Det gøres herved gældende, at der ikke er det fornødne overlap mellem det oprindeligt meddelte patent og stridspatentet – for det tilfælde at stridspatentet (DK 176350 B2) overhovedet kan anses for gyldigt, hvilket bestrides – til at fogedforbuddet kan anses for gyldigt nedlagt.

Det fremhæves, at Frese A/S som følge af indsigelsen mod det meddelte patent frafaldt krav 1-3 som oprindeligt formuleret; såvel det uafhængige krav 1 som de afhængige krav 2 og 3 blev anset for at mangle opfindeshøjde over for den kendte teknik.

Krav 1-3 i stridspatentet er af Patent- og Varemærkestyrelsen og Ankenævnet for Patenter og Varemærker anset for at adskille sig væsentligt fra EP 1 067 321 B1 (ekstrakten side 317ff), hvorfor dette i sagens natur ikke kan være opfinderisk overlappende med DK 173650 B1, som netop ikke adskilte sig væsentligt herfra. Hermed kan stridspatentet under ingen omstændigheder træde i stedet for det ugyldige patent som grundlag for fogedforbuddet.

Frese A/S kan ikke påberåbe sig stridspatentet til støtte for, at fogedforbuddet er lovligt nedlagt, idet den i stridspatentet anførte udførselsform ikke var omfattet af de oprindeligt formulerede, ugyldige krav.

Det gøres gældende, at sagsøger ikke kan påberåbe sig provisorisk beskyttelse.

Det gøres endvidere gældende, at sagsøger alene kan have opnået en enerettighed – hvilket dog bestrides – som ville kunne håndhæves over for sagsøgte fra sagsøger betalte gebyret for publicering af nyt patentskrift med stridspatentets ordlyd.

Denne dato ligger notorisk efter nedlæggelsen af forbuddet.

Allerede på baggrund af det anførte skal FlowCon International ApS frifindes for Frese A/S' påstand; grundlaget for det nedlagte forbud er således ikke-eksisterende.

II. Ugyldighed

1. Ad basis, ulovlige ændringer m.v.

Frese A/S har under sagsbehandlingen begrænset antallet af mulige udløbsåbninger til "én enkelt" for at adskille opfindelsen fra det kendte.

Det gøres gældende, at stridspatentets indhold går ud over indholdet af ansøgningen, idet der i stamansøgningen ikke er basis for ordene "én enkelt udløbsåbning", hvorfor stridspatentet skal kendes ugyldigt.

Hertil kommer, at følgende fremgår (mine understregninger) af ansøgningen som indleveret:

"Den indvendige ring, og eventuelt også medbringeren, er imidlertid også forskydelig i aksialretningen, hvorved det aksiale overlap mellem udsparingerne kan ændres. Derved bliver det muligt inden for rammerne af den forindstillede værdi at regulere gennemstrømningen gennem ventilen ved hjælp af en aktuator..."

I DK 176350 B1 og DK 176350 B2 er "og eventuelt også medbringeren" imidlertid udgået.

Herved er antallet af udførelsesformer, som søgtes beskyttet, blevet reduceret. Kravene er imidlertid ikke blevet begrænset til alene at omfatte de reducerede udførelsesformer.

Det gøres gældende, at reducere af udførelsesformer – uden samtidig begrænsning af kravene i overensstemmelse hermed – har medført, at der ikke er basis for kravene i ansøgningen, idet kravene må anses for tillige at omfatte de fravalgte udførelsesformer.

Frese A/S har under sagsbehandlingen/indsigelsesforløbet tilrettet sine krav efter den kendte teknik, og ansøgningsteksten er blevet begrænset, således at muligheden for, at medbringeren eventuelt var forskydelig ikke er til stede – det sidste er dog sket, uden at kravene blev begrænset i overensstemmelse hermed.

Det gøres – idet der ikke er basis for begrænsningerne – gældende, at dette er en udvidelse af ansøgningens indhold i strid med patentlovens § 13, hvorfor stridspatentet skal kendes ugyldigt, jf. patentlovens § 52, stk. 1, nr. 3.

Af det fra ansøgningen citerede ovenfor (ekstrakten side 130) fremgår, at gennemstrømningen skal reguleres af en aktuator.

Af såvel DK 176350 B1 som DK 176350 B2, fremgår imidlertid følgende (min understregning):

”Med arrangementet ifølge opfindelsen fås en reguleringsventil, hvor man kan indstille den maksimale gennemstrømning ved en simpel drejning af et håndtag, og som kan indstilles til en hvilken som helst værdi mellem nul og denne maksimumværdi ved en aksial forskydning eventuelt med en aktuator.”

En aktuator er således – nu – kun en mulighed.

Det gøres gældende, at der hermed under sagsbehandlingen er indføjet en ny udførelsesform af ventilen, hvilket er i strid med patentlovens § 13, og at patentet også af denne grund skal kendes ugyldigt, jf. patentlovens § 52, stk. 1, nr. 3.

Det gøres herved gældende, at Frese A/S ikke har dokumenteret, at ”eventuelt” af fagmanden alene kan forstås som ”skal være”.

Af såvel patentansøgningen som det bortfaldne patent DK 176350 B1 fremgik i krav 1 (min understregning):

”... idet den stilbare ventil omfatter to i strømningsvejen beliggende samvirkende ventillegemer (4, 6), der er udformet som to koncentriske ringe.”

Som konsekvens af den fremkomne indsigelse mod det oprindeligt meddelte patent, DK 176 350 B1, blev der foretaget en ændring, således at det af stridspatentets krav 1 fremgår (min understregning):

"... idet den stilbare ventil omfatter to i strømningsvejen beliggende samvirkende ventillegemer (4, 6), der er udformet som to cylindriske ventilelementer..."

Det fremhæves og gøres gældende, **at** EPO har afvist, at begrebet ringformet kan udstrækkes til at omfatte ethvert cylindrisk ventilelement, herunder solide cylinderkroppe såsom rods (stænger) eller shafts (aksler) som kendt fra US 2,936,152 – i det følgende US '152.

Stridspatentet er således udvidet i forhold til stamansøgningen og må – også af denne grund – kendes ugyldigt.

2. Ad nyhed:

Ventilen beskrevet i stridspatentet repræsenterer ikke noget nyt i forhold til, hvad der var kendt på tidspunktet for patentansøgningens indlevering, jf. herved svaret på spørgsmål PK 5, og det gøres følgelig gældende, **at** stridspatentet ikke opfylder nyhedskravet, hvorfor det skal kendes ugyldigt.

Opposition Division ved EPO fandt at US '152 alene adskiller sig fra opfindelsen i henhold til EP 1 896 755 krav 1 ved tilstedeværelsen af det indre koncentriske ringelement, hvor førstnævnte udviser en solid aksel.

Det gøres i relation hertil gældende, **at** det ikke af stridspatentet fremgår, at den indre cylinder skal være hul, cf. skønsmændenes svar på PK 28, hvilket svar bestrides.

Det gøres gældende, **at** det fremgår af beskrivelsen i US '152, at der er mulighed for aksial forskydning, cf. skønsmændenes besvarelse af PK 25 (og PK 26).

US '152 benytter cylindriske ventillegemer, jf. skønsmændenes besvarelse af spørgsmål O, hvilket tillige er, hvad der fremgår af stridspatentets krav 1.

Det fremhæves, at ventilen i US '152 kan forbindes/styres med en aktuator, jf. skønsmændenes besvarelse af spørgsmål P2.

Det gøres på baggrund heraf gældende, at US '152 er til hinder for, at stridspatentet opfylder nyhedskravet.

3. Ad opfindeshøjde:

Det gøres gældende, at ventilen beskrevet i stridspatentet ikke adskiller sig væsentligt fra, hvad der var kendt på indleveringsdatoen, og at der ikke foreligger den fornødne opfindeshøjde, hvorfor patentet skal kendes ugyldigt.

Det gøres gældende, at US '152 er nærmeste kendte teknik, idet opfindelsen beskrevet heri har flest træk til fælles med ventilen beskrevet i stridspatentet, og at vurderingen af opfindeshøjde må tage udgangspunkt heri.

Skulle retten mod forventning komme frem til, at stridspatentet er nyt over US '152 gøres det gældende, at det eneste træk i nævnte skrift, som kunne være forskelligt fra stridspatentet, er vinklen af udsparingen, i relation til hvilken det gøres gældende, at den i stridspatentet valgte vinkel var nærliggende for en fagmand.

Det fremhæves og gøres gældende, at krav 1 i EP 1896755 B1 er forskelligt fra krav 1 i stridspatentet, idet førstnævnte omfatter to koncentriske ringe, mens stridspatentet omfatter to cylindriske ventilelementer.

Af denne årsag er EPO's vurdering, herunder af modhold, ikke for nærværende sag præjudicerende i relation til spørgsmålene om nyhed og opfindeshøjde.

Det bemærkes herved, at US '152 (D9 for EPO) ikke var fremme under sagen for Ankenævnet for Patenter og Varemærker.

D1 (US 5,860,591) ses ikke at være omtalt af EPO – dog fremgår patentet af EPO's Boards of Appeals "provisional opinion" – og det kan ikke lægges til grund, at dette er nærmeste kendte teknik, endsiige at EPO har vurderet, at det skulle være tilfældet.

For så vidt angår US '152 og det af Frese anførte, om at der skulle være tale om et fjernliggende teknisk område, gøres det gældende, **at** nævnte patent beskriver en ventil, som bl.a. er egnet til brug i hydrauliske anlæg – men som ikke udelukkende kan anvendes i sådanne.

I relation til skønsmændenes besvarelse af spørgsmål AC bemærkes, at der spørges, hvorvidt udførelsesformen vist i fig. 1 til 8 i US '152 "specifikt er et hydraulisk system...".

Det fastholdes således, at US 2,936,152 er relevant ved vurderingen af, hvorvidt stridspatentet har opfindeshøjde, hvilket fortsat bestrides.

III. Krænkelser

1. Ad umiddelbar krænkelser:

Stridsgenstanden er ikke samme type ventil som opfindelsen beskrevet i stridspatentet.

Det gøres således gældende, **at** SME-ventilen (stridsgenstanden) er opbygget som en P1-P2 reguleret ventil, jf. besvarelsen af spørgsmålene PK 73-79, mens stridspatentets krav 1 omhandler en P1-P3 reguleret ventil, jf. besvarelsen af spørgsmålene PK 74 og BS.

Allerede af denne grund foreligger der ikke krænkelser.

Det ligger på baggrund af skønserklæringen fast, at ventilhuset er en del af ventilen i henhold til stridspatentet, at det er helt afgørende for ventilen i henhold til stridspatentets funktion, at den indeholder en differenstrykregulator, som er indrettet til at fastholde differenstrykket konstant over ventilen, og at afgangstrykket må forstås som trykket efter ventilen, jf. herved besvarelsen af bl.a. spørgsmålene A, C, PK 10 og PK 13 med erklæringsbilag (ekstrakten siderne 615ff, 654, 655 og 675).

Det fremgår af skønsmændenes besvarelse af bl.a. spørgsmål BM, at til- og afgangsside i relation til stridspatentet skal forstås som ventilhusets til- og afgangsside.

Det har således ingen relevans for forståelsen af stridspatentets krav, hvor i SME-ventilen en fagmand måtte kunne definere et "hus" indeholdende en stilbar ventil.

Det fremhæves og gøres gældende, at når det af PCT-søger rapporten for patentansøgningen vedrørende SME-ventilen, hvilken rapport er dateret 7. februar 2008, fremgår, at EP 1 067 321 A2 er nærmeste kendte teknik for de fleste af ansøgningens krav, mens samme modhold ikke havde relevans for stridspatentet, så er det netop udtryk for, at de to ventiler ikke har gensidig teknisk relevans, og at der således ikke kan foreligge krænkelse.

I lyset af ovenstående fastholdes det, at SME-ventilen ikke krænker stridspatentet, idet det uddybende bemærkes:

Stridspatentet har to udsparinger; en i hvert cylindriske ventilelement. SME-ventilen derimod har flere udsparinger, og dette er ikke omfattet af stridspatentets krav 1, jf. udtrykkeligt besvarelsen af spørgsmål BB.

Det er således åbenbart, at der ikke foreligger krænkelse, endsige 1:1-krænkelse.

I relation til udsparingerne fremhæves og gøres gældende, at udsparingerne i det indre hhv. ydre ventilelement i SME-ventilen er ca. 135°, jf. besvarelsen af spørgsmål AL.

Af stridspatentets krav 1 fremgår, at opfindelsen beskrevet heri har "to cylindriske ventilelementer, der er koncentriske og hver har en udsparring, der strækker sig omtrent 180 grader i omkredsretningen".

Også af denne grund er det udelukket, at der foreligger krænkelse.

Det gøres gældende, **at** fogedretten i strid med patentlovens § 39 har lagt vægt på form og funktion ved vurderingen af, hvorvidt der forelå krænkelse.

Det for fogedretten tilkendegivne vedrørende virkemåden af stridspatent og stridsgenstand (SME-ventilen) relaterer sig til det ugyldige/bortfaldne patent: DK 176350 B1.

FlowCon International ApS var – som det har vist sig med rette – af den opfattelse, at patentet ville blive kendt ugyldigt, hvorfor det populært sagt var ”en gratis omgang” at udtale sig om virkemåden som sket.

Det gøres gældende, **at** stridspatentet beskytter en genstand – ikke en virkemåde – hvorfor det er uden relevans, om der måtte foreligge en krænkelse af en virkemåde, hvilket i øvrigt bestrides.

Endvidere gøres det gældende, **at** formålet med en opfindelse ikke kan krænkes, jf. herved bl.a. det af Frese A/S stillede spørgsmål AU.

Det gøres i relation til spørgsmålet om krænkelse gældende, **at** Frese A/S' eventuelle enerettighed har et særdeles snævert beskyttelsesomfang, idet der er et endog meget stort sammenfald med allerede kendt teknik, hvortil kommer, at stridspatentet (ifald dette er gyldigt) alene kan dække én udførselsform blandt mange kendt fra PA 2005 00920.

Det er alene de tekniske træk, der adskiller sagsøgers ventil fra den kendte teknik, som skal indgå i krænkelsesvurderingen.

Det bemærkes herved, at der er tale om et teknisk område, som er særdeles velkendt, hvilket de under sagen fremlagte patent- og offentliggørelsesskrifter vidner om.

Det gøres gældende, hvilket er særdeles væsentligt for krænkelsevurderingen, at SME-ventilen er udviklet, før stridspatentet blev offentligt tilgængeligt, hvorfor et patent på SME-ventilen ikke skal have opfindeshøjde i forhold til stridspatentet.

SME-ventilen er – ubestrideligt – ny i forhold til stridspatentet.

Det fremhæves, at en række af de af skønsmændene besvarede spørgsmål er baseret på det ugyldiggjorte patent DK 176 350 B1, hvorfor svarene ikke umiddelbar har betydning for vurderingen af stridspatentet/krænkelse af dette.

Bl.a. er der i spørgsmålene N, P og AF spurgt til koncentriske ringe, mens der i stridspatentet er anført cylindriske ventilelementer.

Ad ækvivalens m.v.

Det gøres overordnet gældende, at der ikke foreligger krænkelse på grund af teknisk ækvivalens.

Der er tale om to forskellige ventiltyper og alene af den grund er en vurdering af teknisk ækvivalens irrelevant.

Ydermere gøres det, jf. det ovenfor anførte vedrørende FlowCon International ApS' manglende kendskab til Frese A/S' patentansøgning, da SME-ventilen blev frembragt, jf. herved besvarelsen af spørgsmål PK 73 samt indleveringsdatoen for bilag AB hhv. publiceringsdatoen for stridspatentet, gældende, at ækvivalensbeskyttelse ikke kan indtræde uden kendskab til den patenterede eller patentansøgte opfindelse, idet "nærliggende modifikationer for fagmanden" i sagens natur forudsætter kendskab til det omhandlede patent eller -ansøgning.

Det fremhæves og gøres gældende, at SME-ventilen ikke virker på samme måde som stridspatentet, jf. svarene på spørgsmålene AQ og AY.

Hertil kommer, at SME-ventilen i modsætning til det med stridspatentet tilstræbte ikke er lineær i sine indstillinger, jf. besvarelsen af PK 43 – også herved adskiller SME-ventilen sig fra stridspatentet.

Det gøres gældende, at "omtrent 180 grader" ikke kan udstrækkes til at omfatte 140 grader, endsige 135 grader, og at SME-ventilen også af denne grund falder uden for stridspatentets beskyttelsesområde, jf. svarene på PK 53, PK 56 og PK 57.

Det gøres endvidere gældende, at der ikke i stamansøgningen eller stridspatentet er basis for at fravige den valgte "omtrent 180 grader" udsparring, jf. navnlig besvarelsen af PK 35 samt PK 52.

Det fremgår endvidere af besvarelsen af PK 56 (ekstrakten side 670), at det alene ville kunne komme på tale at se bort fra "omtrent 180 grader", hvis der var tale om "en helt ligartet løsning".

På baggrund af skønserklæringen kan det lægges til grund, at dette ikke er tilfældet, hvorfor der ikke kan ses bort fra kravet om "omtrent 180 grader" åbningsvinkler.

Det gøres gældende, at "strækker sig omtrent 180 grader" ikke kunne have været udeladt fra krav 1, idet der i så fald ikke ville have været nyhed, endsige opfindeshøjde over den kendte teknik.

Under alle omstændigheder er denne tekniske begrænsning anført i patentet, og Frese A/S må forholde sig til og acceptere konsekvenserne heraf.

Der henvises i denne forbindelse til "Mølballe-dommen": UfR 2007.2053H, hvoraf følger, at "omtrent 180°" ikke kan udstrækkes til at omfatte 135°-140°.

Frese A/S gør tilsyneladende gældende, at det er muligt at udelade tekniske træk fra stridspatentets krav 1 for på den måde at påvise krænkelse. Skønsmændenes besvarelse af PK 50 bekræfter imidlertid, at det modsatte er tilfældet.

Modstykket hertil ville da også være, at FlowCon International ApS selektivt kunne fjerne tekniske træk fra stridspatentets krav 1, hvorved man ville stå med en ventil, som ikke virkede. Hermed ville patentet være ugyldigt, da det ikke ville kunne udføres.

IV. Forbenyttelsesret og tvangslicens

Det fastholdes, at FlowCon International ApS har erhvervet forbenyttelsesret, jf. patentlovens § 4, stk. 1, 2. pkt., jf. 1. pkt., idet FlowCon International ApS på det tidspunkt, hvor Frese A/S indleverede sin patentansøgning, havde truffet væsentlige foranstaltninger til erhvervsmæssig udnyttelse af opfindelsen her i landet.

Det gøres gældende, at spørgsmålet skal afgøres ud fra tidspunktet for indgivelsen af det ændrede patentskrift, men det fastholdes i øvrigt, at forbenyttelsesret foreligger, selvom den oprindelige ansøgningsdato er afgørende.

Det bestrides - og er udokumenteret - at der skulle foreligge et åbenbart misbrug.

Der kan henvises til følgende omstændigheder:

Forløberen for SME var SM-ventilen, der blev introduceret i 1994.

Det første oplæg til SME-ventilen er udarbejdet 9. juli 2002. Oplægget var en kombination af to tidligere patenterede FlowCon-produkter, EVS og ABV. Forslaget har næsten samme funktion som den endelige SME-ventil; en differenstrykuafhængig temperaturregulering med et indstilleligt maksimum. Oplægget blev udarbejdet af Peter Moesby.

Med henblik på videreudviklingen rettede sagsøgte i juli 2002 henvendelse til Siemens vedrørende en aktuator til brug i SME ventilen. Dette førte til et samarbejde omkring udvikling af den aktuator, der i dag findes i SME ventilen.

I august 2004 blev projektet, som følge af Peter Moesbys sygdom, overtaget af Carsten Møller, der var blevet ansat 1. april 2004.

I oktober 2004 forelå en endelig tegning, der på det pågældende tidspunkt blev fremlagt på et bestyrelsesmøde.

Ligeledes i oktober 2004 rettede sagsøgte henvendelse til en underleverandør med henblik på at indhente tilbud på en fjeder til anvendelse i ventilen, jf. bilag K (ekstrakten side 123).

I maj og juni 2005 modtog sagsøgte tilbud fra underleverandører på de messing- hhv. plastemner, der indgår i ventilen, jf. bilag L, M og N (ekstrakten siderne 124ff).

I oktober 2005 foretoges en mindre ændring på lukkefunktionen.

I februar 2006 påbegyndes flowtest på de færdige indsats.

I august 2006 fremsendtes flowdata og tekniske specifikationer til forhandlere i Tyskland. Yderligere oplysninger fremsendtes i september 2006, idet ventilen påtænkte anvendt ved et større projekt i Frankfurt.

I september 2006 fremsendtes datablad til sagsøgtes kontor i Dubai med henblik på markedsføring heraf.

I oktober 2006 anmodede sagsøgtes tjekkiske distributør, der tidligere mundtligt var introduceret for produktet, om skriftlig dokumentation. Tilsvarende gælder sagsøgtes spanske leverandør.

I november fremsendtes detaljerede tekniske beskrivelser til udvalgte distributører i Europa, Fjernøsten og USA.

Den 2. november 2006 indgav sagsøgte patentansøgning på SME-ventilen.

I januar 2007 modtog sagsøgte de første ordrer på produktet.

I marts 2007 præsenteredes SME-ventilen første gang på en salgsmesse. På denne messe var tillige Frese A/S, der dog ikke udstillede på messen, repræsenteret ved flere ansatte, og direktør Bjarne Ibsen foreviste SME-ventilen for direktør Steven Hart. Andre på FlowCons stand foreviste ventilen for andre af Frese A/S' medarbejdere.

Det er således åbenbart, at FlowCon International ApS har erhvervet forbenyttelsesret.

Hertil kommer, at FlowCon International ApS opfylder betingelserne for at opnå tvangslicens, jf. patentlovens § 48, hvorfor forbuddet ikke kan opretholdes.

V. Hjemvisning til fornyet behandling ved Ankenævnet for Patenter og Varemærker

De af Frese A/S nedlagte subsidiære påstande i interventionssagen har den uhensigtsmæssige konsekvens – hvilket dog må antages at være en del af øvelsen for Frese A/S – at der vil gå yderligere tid, før det nedlagte forbud kan kendes ulovligt, hvorved bemærkes, at Frese A/S under en ny retssag vil kunne nedlægge påstand om hjemvisning til behandling ved Ankenævnet for Patenter og Varemærker på ny og så fremdeles.

Der henvises i øvrigt til Ankenævnet for Patenter og Varemærkers anbringender i forhold til Frese A/S' påstande.”

Ankenævnet for Patenter og Varemærker har i påstandsdokument af 27. marts 2015 gjort gældende:

”Til støtte for frifindelsespåstanden gøres det gældende, at der ikke er grundlag for at tilsidesætte Ankenævnet for Patenter og Varemærkers afgørelse af 13. december 2010, hvorved ankenævnet fastholdt Patent- og Varemærkestyrelsens afgørelse af 18. september 2008.

Ifølge patentlovens § 21, stk. 1, 1. punktum, er enhver berettiget til over for patentmyndigheden at fremsætte indsigelse mod et meddelt patent.

Indsigelse mod et meddelt patent kan efter patentlovens § 52 begrundes med, at patentet er meddelt, uanset at 1) betingelserne i §§ 1-2 ikke er opfyldt, 2) det angår en opfindelse, som ikke er så tydeligt beskrevet, at en fagmand på grundlag af beskrivelsen kan udøve den, eller 3) dets genstand går ud over indholdet af ansøgningen, som den blev indleveret.

Det påhviler FlowCon International ApS at godtgøre et sikkert grundlag for, at stridspatentet kan erklæres ugyldigt, jf. UfR 2008, side 2554 H. FlowCon International ApS har ikke tilvejebragt et sådant grundlag.

Nyhedskravet

Det gøres gældende, at stridspatentet opfylder kravet til nyhed i patentlovens § 2, stk. 1, idet patentet har tilstrækkelig nyhed overfor ethvert af de af FlowCon International ApS påberåbte modhold, herunder navnlig sagens bilag 6c og 6f (patentsagens bilag P4 og P7).

Ankenævnet henholder sig til begrundelsen i den indbragte afgørelse, idet følgende fremhæves her:

Hverken modforholdet bilag 6c eller 6f viser en differencetryksregulator som den, der fremgår af patentkravet i stridspatentet.

Desuden har stridspatentet én enkelt udløbsåbning mens reguleringsventilen i modholdet i bilag 6c har to udløbsåbninger.

Det bestrides, at patentet i bilag 6c også dækker det tilfælde, at ventilen kunne have én udløbsåbning. Patentet i bilag 6c omtaler samlet, herunder i de vedlagte tegninger, en flowreguleringsventil med to udløbsåbninger (two out ports), der hver især styres individuelt.

Endelig har stridspatentet en ydre koncentrisk ring, der er fast i forhold til ventilhuset, mens modholdet i bilag 6f alene har ét enkelt ventillegeme, der kan drejes inde i ventilhuset.

De af FlowCon International ApS yderligere fremlagte modhold kan ikke føre til et andet resultat.

Dette er bestyrket ved de fremlagte afgørelser fra EPO's opposition division og appelkammer samt de af afgivne skønsærklæringer.

Opfindelseshøjde

Det gøres gældende, at stridspatentet opfylder kravet til opfindelseshøjde, idet patentet adskiller sig væsentligt fra den hidtil kendte teknik, jf. patentlovens § 2, stk. 1.

Ankenævnet henholder sig til begrundelsen i den indbragte afgørelse, idet følgende fremhæves her:

Med stridspatentet løses et problem, der er forskelligt fra det problem, der løses med modholdet i bilag 6c, og der er en substantiel forskel på teknikken i stridspatentet og teknikken i modholdet.

Formålet med reguleringsventilen i stridspatentet er, at ventilen kan forudindstilles til en maksimal flowmængde først, og herefter kan flowmængden reguleres op til det forudindstillede maksimum indenfor den indstillede værdi.

I modsætning hertil, er formålet med modholdet i bilag 6c, at der sikres en præcis kontrol over den løbende flowmængde, jf. bilag 6c punkt [0002].

Desuden har reguleringsventilen i stridspatentet, som nævnt, alene én enkelt udløbsåbning, mens modholdet i bilag 6c har to udløbsåbninger.

Modholdet i bilag 6f benytter også en forskellig teknik i forhold til stridspatentet, uanset at modholdet kan have én enkelt udløbsåbning. Således har stridspatentet en aksial og drejebævegelse af to ventilleger med åbninger, mens modholdet i bilag 6f alene har ét enkelt ventillegeme, der kan drejes inde i ventilhuset.

Heller ikke en kombination af modholdene i bilag 6c og 6f vil medføre, at kravet til opfindeshøjde ikke er opfyldt. Det er således ikke nærliggende, at en fagmand ville være nået frem til stridspatentet ved at kombinere de to modhold, da modholdene løser forskellige problemstillinger.

De af FlowCon International ApS yderligere fremlagte modhold kan ikke føre til et andet resultat.

Dette er bestyrket ved de fremlagte afgørelser fra EPO's opposition division og appelkammer samt de af afgivne skønsærklæringer.

Reproduktion, beskrivelse og indhold

Det bestrides, at stridspatentet ikke er beskrevet tilstrækkeligt klart til, at det kan reproducere, jf. patentlovens § 8, stk. 2.

Desuden bestrides det, at stridspatentet, der den 27. august 2008 blev præciseret med tilføjelsen af "én enkelt udløbsåbning", går udover indholdet af selve den patentansøgning, som blev indgivet den 23. juni 2005.

Af § 26, stk. 1 og 4 i bekendtgørelse nr. 93 af 29. januar 2009 om patenter og supplerende beskyttelsescertifikater fremgår følgende:

"Et patentkrav må ikke ændres således, at det kommer til at indeholde noget, som ikke fremgår af basisdokumenterne, jf. §§ 25, stk. 1-4 og 31, stk. 1. Ændres et patentkrav ved indførelse af nye bestemmelser, skal ansøgeren samtidig angive, hvor i basisdokumenterne der findes grundlag herfor.

...

Stk.4. I beskrivelse, tegninger og fotografier må ansøgeren kun foretage ændringer eller tillæg af hensyn til patentlovens § 8, herunder optage yderligere udførelseseksempler, hvis de er nødvendige i tydeliggørende eller korrigerende øjemed. Ved sådanne ændringer eller tillæg må patentkrav ikke komme til at omfatte andet end, hvad der fremgår af basisdokumenterne."

Af bekendtgørelsens § 25, stk. 1, fremgår, at der ved "basisdokumenterne" i en dansk patentansøgning bl.a. forstås en dansk affattede beskrivelse med tilhørende tegninger, fotografier og patentkrav, som disse forelå ved ansøgningens indlevering.

I patentansøgningen af 23. juni 2005 fra Frees A/S fremgår under punktet "beskrivelse af udførelseseksemplet" at den til ansøgningen vedlagte figur 1 viser en "reguleringsventil med et indløb og et udløb". Desuden fremgår det netop af det til ansøgningen vedlagte tegningsmateriale (figur 1 og 2), at reguleringsventilen har "én enkelt udløbsåbning". Den præcisering, der skete af patentansøgningen i august 2008, går således ikke udover indholdet af den oprindelig indgivne patentansøgning

Dette er bestyrket ved de afgivne skønserklæringer.

1. DE AF FRESE A/S NEDLAGTE PÅSTANDE

De nedlagte hjemvisningspåstande er subsidiære i forhold til den af ankenævnet nedlagte påstand om frifindelse i relation til FlowCon International ApS. Såfremt ankenævnet får medhold i sidstnævnte påstand, så falder de af Frese A/S nedlagte påstande væk.

Til støtte for frifindelsepåstanden nedlagt overfor den af Frese A/S nedlagte subsidiære påstand gøres det derudover gældende, at såfremt sagen hjemvises, så kan ankenævnet ikke forpligtes til i ændret form at opretholde stridspatentet ved i krav 1 efter ordet "koncentriske" at tilføje ordet "ringe".

Hvorvidt stridspatentet kan ændres som anført i påstanden har ikke været gjort til genstand for prøvelse af ankenævnet, og dette spørgsmål kan derfor ikke påkendes i nærværende sag. En hjemvisning må i givet fald ske uden angivelse af, at ankenævnet tilpligtes til i ændret form at opretholde stridspatentet ved i krav 1 efter ordet "koncentriske" at tilføje ordet "ringe".

Sø- og Handelsrettens begrundelse og resultat

Såvel Ankenævnet for Patenter og Varemærker som de under sagen udmeldte skønsmænd har fundet, at forskellene mellem teksten i den oprindelige patentansøgning af 23. juni 2005 (PA 200500920) og det endeligt godkendte patent DK 176350 B2, herunder formuleringen af selve patentkravene, ikke rækker ud over indholdet af den oprindelige patentansøgning. Det gælder også det forhold, at de endelige patentkrav ikke anvender terminologien "koncentriske ringe", men i stedet "cylindriske ventilelementer". Skønsmændene har under afhjemlingen og den supplerende forklaring i retten uddybet deres synspunkter og forklaringer netop om dette forhold, også på direkte spørgsmål fra retten, herunder de sagkyndige medlemmer.

På denne baggrund er der ikke grundlag for at tilsidesætte det faglige skøn, der er udøvet af ankenævnet, jf. U 2008.2554H, og som er bekræftet af skønsmændene i sagen.

Retten finder heller ikke grundlag for – trods det af FlowCon International A/S fremdragne nye modhold US 2,936,152 – at tilsidesætte ankenævnets vurdering af, at opfindelsen i det meddelte patent DK 176350 B2 er ny i forhold til nærmest kendte teknik. I overensstemmelse med skønsmændenes besvarelse af spørgsmål N, PK29 og PK69 finder retten især, at elementet 55 i US 2,936,152 ikke udgør et cylindrisk ventilelement i stridspatentets forstand.

Retten finder endvidere, at patentet adskiller sig væsentligt fra, hvad der var kendt ved patentansøgningens indlevering. Retten hæfter sig i denne forbindelse ved skønsmændenes besvarelse af spørgsmål AH, som retten forstår således, at fagmanden ikke ville finde anledning til at udskifte elementet 55 i US 2,936,152 med et cylindrisk ventil element i stridspatentets forstand.

Endelig finder retten, at opfindelsen er så tydeligt beskrevet i det meddelte patent, at en fagmand på grundlag deraf kan udøve opfindelsen.

Sammenfattende finder retten således, at det af ankenævnet meddelte patent DK 176350 B2 skal opretholdes i sin helhed. Som følge heraf skal Frese A/S og ankenævnet frifindes for FlowCon International A/S' påstande om, at stridspatentet er ugyldigt.

For så vidt angår påstanden om, at det af Retten i Næstved nedlagte forbud skal stadfæstes, finder retten, at beskyttelsesomfanget i det endeligt meddelte patent, der som anført ovenfor er opretholdt i sin endelige form, er fuldt indeholdt i beskyttelsesomfanget af det oprindeligt udstedte patent, således at der var det fornødne retlige grundlag for det nedlagte forbud. Forbuddet stadfæstes derfor.

For så vidt angår de af Frese A/S nedlagte påstande om, at FlowCon International A/S i Danmark skal forbydes at fremstille, lade fremstille, importere og markedsføre eller sælge, herunder eksportere, FlowCon SME ventilen, finder retten, at den af FlowCon International A/S fremstillede FlowCon SME ventil – illustreret både ved sagens bilag og forevist for retten - både i sin virkemåde og udformning udgør en krænkelse af det meddelte patent (DK 176350 B2).

Uanset at det meddelte patent omfatter såvel det udvendige ventilhus som de indvendige ventilelementer i den bevægelige ventildel (de "indvendige ventilhuse"), findes FlowCon SME ventilen, der ikke omfatter et udvendigt ventilhus, at være direkte sammenlignelig med den patenterede ventil, idet FlowCon SME ventilen alene kan anvendes, hvis den installeres i

et udvendigt ventilhus. Det er de sagkyndige dommers vurdering, at dette klart vil fremgå for en fagmand, når denne sammenholder FlowCon SME ventilen og stridspatentet med den fornødne vilje til at forstå patentet. Fagmanden vil således også indse, at ordlyden af patentkrav 1 ikke udelukker et arrangement til opretholdelse af et konstant differenstryk p1 - p2, således som det sker med FlowCon SME ventilen, jf. skønsmændenes besvarelse af spørgsmål BJ. De juridiske dommere tiltræder denne vurdering.

Retten finder herefter, at FlowCon SME ventilen alene adskiller sig fra ordlyden af patentkrav 1 ved udstrækningen af udsparingerne på 135° i omkredsretningen i de cylindriske ventilelementer. Ifølge patentkravet er den tilsvarende udsparring omtrent 180°. Denne afvigelse er dog efter rettens opfattelse uvæsentlig og efter de sagkyndige dommers vurdering tillige nærliggende for en fagmand. Alle rettens medlemmer finder således, at FlowCon SME ventilen falder under patentets beskyttelsesomfang, idet den er teknisk lige artet – ækvivalent – med reguleringsventilen som defineret i patentets krav 1.

Frese A/S skal derfor have medhold i sin endelige påstand om, at det skal forbydes FlowCon International A/S, at fremstille, lade fremstille, importere og markedsføre eller sælge, herunder eksportere, FlowCon SME ventilen.

FlowCon International A/S findes ikke under sagen at have dokumenteret, at de har foretaget sådanne væsentlige foranstaltninger til erhvervsmæssig udnyttelse af opfindelsen her i landet, at der er grundlag for at statuere, at de har erhvervet en forbenyttelsesret i medfør af patentlovens § 4, stk. 1.

Med hensyn til sagsomkostninger finder retten efter sagens udfald, værdi, omfang og forløb, herunder at omkostningerne også skal dække forbudssagen ved Retten i Næstved, at FlowCon International A/S skal betale 140.000 kr. til Frese A/S til dækning af advokatudgifter samt et beløb til dækning af samtlige de retsafgifter, Frese A/S har betalt. Omkostningerne til afholdelse af syn og skøn, herunder afhjæmning af skønsmændene ved hovedforhandlingen, skal derimod endeligt bæres med 2/3 af FlowCon International A/S og 1/3 af Frese A/S.

FlowCon International A/S skal endvidere betale 60.000 kr. til Ankenævnet for Patenter og Varemærker til dækning af advokatudgifter.

Thi kendes for ret:

Det ved Næstved fogedrets kendelse af 16. maj 2008 nedlagte fagedforbud stadfæstes.

FlowCon International A/S tilpligtes at anerkende, at de i Danmark forbydes, at fremstille styreventilen FlowCon SME, lade styreventilen FlowCon SME fremstille eller importere og markedsføre eller sælge, herunder eksportere, styreventilen FlowCon SME.

Frese A/S frifindes for den af FlowCon International A/S nedlagte selvstændig påstand.

Ankenævnet for Patenter og Varemærker frifindes.

FlowCon International A/S skal i sagsomkostninger til Frese A/S betale 140.000 kr.

Omkostningerne til afholdelse af syn og skøn, herunder afhjemling af skønsmændene ved hovedforhandlingen, skal bæres med 2/3 af FlowCon International A/S og 1/3 af Frese A/S.

FlowCon International A/S skal i sagsomkostninger til Ankenævnet for Patenter og Varemærker betale 60.000 kr.

Lotte Wetterling Henrik Rothe Camilla Ljørring

Jakob Pade Frederiksen Bo Dirnhofer Kristoffersen

Susanne Høiberg Jakob Sørensen

(Sign.)

— — —

Udskriftens rigtighed bekræftes
Sø- og Handelsretten, den 21-08-2015

Miriam D. F. Russell
Retssekretær