

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 15. April 2014**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 2055/10 - 3.3.09

Anmeldenummer: 98919256.2

Veröffentlichungsnummer: 981280

IPC: A23G1/21, A23G3/02

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

VERFAHREN ZUM HERSTELLEN VON VERZEHRGÜTERN

Patentinhaber:

KMB Produktions AG

Einsprechende:

Aasted-Mikroverk ApS
Carle & Montanari S.P.A.
Winkler und Dünnebier Süßwarenmaschinen GmbH

Stichwort:

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 105(1)(a), 105(1)(b), 100(a), 100(b), 100(c)
EPÜ R. 89

Schlagwort:

Beitritt des vermeintlichen Patentverletzers -
Zulässigkeit des Beitritts während des Beschwerdeverfahrens
Einspruchsgründe - unzulässige Erweiterung (nein) -
mangelhafte Offenbarung (nein) -
mangelnde Patentierbarkeit (nein)

Zitierte Entscheidungen:

Orientierungssatz:



**Beschwerdekammern
Boards of Appeal
Chambres de recours**

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

Beschwerde-Aktenzeichen: T 2055/10 - 3.3.09

**E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.09
vom 15. April 2014**

Beschwerdeführer: Carle & Montanari S.P.A.
(Einsprechender 2) Via Trebbia 22
Loc. Quinto dè Stampi
20089 Rozzano MI (IT)

Vertreter: Heyer, Volker
Bockhorni & Kollegen
Elsenheimerstrasse 49
80687 München (DE)

Beschwerdegegner: KMB Produktions AG
(Patentinhaber) Marksteinstrasse 5
8552 Felben (CH)

Vertreter: Weiss, Peter
Dr. Weiss & Arat
Zeppelinstrasse 4
78234 Engen (DE)

**Weiterer
Verfahrensbeteiligter:** Aasted-Mikroverk ApS
(Einsprechender 1) Bygmarken 9-17
DK-3520 Farum (DK)

Vertreter: Heiden, Finn
Aasted-Mikroverk ApS
Bygmarken 9-17
3520 Farum (DK)

**Weiterer
Verfahrensbeteiligter:** Winkler und Dünnebier Süßwarenmaschinen GmbH
(Einsprechender 3) Ringstrasse 1
56579 Rengsdorf (DE)

Vertreter: Jungen, Rolf
Lippert, Stachow & Partner
Frankenforster Strasse 135-137
51427 Bergisch Gladbach (DE)

Angefochtene Entscheidung: Entscheidung der Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamts, die am 12. Juli 2010 zur Post gegeben wurde und mit der der Einspruch gegen das europäische Patent Nr. 981280 aufgrund des Artikels 101 (2) EPÜ zurückgewiesen worden ist.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: W. Sieber
Mitglieder: W. Ehrenreich
F. Blumer

Sachverhalt und Anträge

I. Die Erteilung des Europäischen Patents Nr. 0 981 280 im Namen der Firma KMB Produktions AG wurde am 6. September 2006 im Patentblatt 2006/36 bekanntgemacht.

II. Das Patent war mit 13 Ansprüchen erteilt worden, von denen die Ansprüche 1 und 9 wie folgt lauteten:

"1. Verfahren zum Herstellen von Verzehrgütern mit einer äusseren Schale, welche durch einen in eine Form (9) eintauchenden temperierten Stempel (5) fliessgepresst hergestellt wird, dadurch gekennzeichnet, dass der Stempel (5) und/oder die Form aus sehr wärmeleitfähigem Stoff hergestellt wird/werden und der Taupunkt der das Verzehrgut umgebenden Atmosphäre unter der Temperatur des Stempels (5) gehalten wird."

"9. Vorrichtung zur Durchführung des Verfahrens nach einem der Ansprüche 1 bis 8, dadurch gekennzeichnet dass sich ein Werkzeug aus Stempel (5) und Form (9) in einem geschlossenen Gehäuse (11) befindet."

Die Ansprüche 2 bis 8 waren abhängige Verfahrensansprüche und die Ansprüche 10 bis 13 abhängige Vorrichtungsansprüche.

III. Gegen das Patent wurde von den Firmen

E-I Aasted Miroverk ApS am 1. Juni 2007 und

E-II Carle & Montanari S.p.A. am 6. Juni 2007

jeweils Einspruch eingelegt. Die Einsprüche wurden auf die Einspruchsgründe gemäß Artikel 100 a) EPÜ

(mangelnde Neuheit und mangelnde erfinderische Tätigkeit) und 100 c) EPÜ gestützt.

Die Einwände der mangelnden Neuheit und der mangelnden erfinderischen Tätigkeit basierten auf einer Reihe von Dokumenten. Unter anderem wurde Bezug genommen auf:

- E1 "Frozen Cone: Praxiserfahrungen mit einer neuen Technik"; 8-1997 süßwarenproduktion;
- E2 "Moulds and Molding: Examples and Techniques", pp 93-99, presented by H. Whetstone at the Pennsylvania Manufacturing Confectioner's Association 50th Annual Production Conference, June 1996;
- E10 DE-A 195 35 292;
- E16 "Das Formen von Schokolade: Definierte Schalenstärken durch 'Frozen Cone'"; Süßwaren Technik und Wirtschaft, 9/1995.

IV. Mit ihrer am 22. Juni 2010 mündlich verkündeten und am 12. Juli 2010 schriftlich begründeten Entscheidung wies die Einspruchsabteilung die Einsprüche zurück.

Die Einspruchsabteilung sah den Einwand der unzulässigen Änderung durch das Weglassen des Merkmals "aus einer fließfähigen Masse" im erteilten Anspruch 1 gegenüber dem ursprünglichen Anspruch 1 als nicht stichhaltig an, da das anspruchsgemäße Merkmal des "Fließpressens" bereits impliziere, dass die Masse fließfähig sein muss.

Das Verfahren des Anspruchs 1 wurde als neu gegenüber E10 (in der Entscheidung als A3 bezeichnet) angesehen, da das Dokument keine Offenbarung enthalte, dass der Taupunkt der das Verzehrsgut umgebenden Atmosphäre unter der Temperatur des Stempels gehalten wird.

Die in E10 beschriebene Vorrichtung sei auch nicht geeignet, das Verfahren des Anspruchs 1 auszuführen, da jeder Hinweis fehle, den Taupunkt der das Verzehrgut umgebenden Temperatur so einzustellen, dass er unter der Stempeltemperatur liege. Die Vorrichtung des Anspruchs 9 sei daher ebenfalls neu.

E1 (in der Entscheidung als D1 bezeichnet) könne als nächstliegender Stand der Technik für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit angesehen werden. Das Dokument enthalte zwar Angaben über die relative Luftfeuchte in der Stempelstation (10% bei 15°C) sowie über die Temperatur der Stempeloberfläche von unter -15°C, jedoch werde dem Fachmann nicht nahegelegt Routinetests durchzuführen, wie der Taupunkt der Umgebungsluft eingestellt werden muss, damit eine durch Beschlagen des Stempels verursachte Fleckenbildung vermieden werden kann. Auch aus E2 (in der Entscheidung als D2 bezeichnet) wird dem Fachmann nicht nahegelegt, den Taupunkt wie beansprucht einzustellen, um Fleckenbildung auf der Schokolade zu vermeiden.

V. Gegen die Entscheidung legte die Einsprechende II Carle & Montanari S.P.A. (weiterhin E-II) am 22. September 2010 unter gleichzeitiger Zahlung der vorgeschriebenen Gebühr Beschwerde ein. Die Beschwerdebegründung wurde am 22. November 2010 eingereicht.

VI. Mit Schreiben vom 9. März 2012 trat die Firma

Winkler und Dünnebier Süßwarenmaschinen GmbH

als vermeintliche Patentverletzerin auf der Grundlage von Artikel 105 EPÜ dem Beschwerdeverfahren als Einsprechende III (nachfolgend: E-III) bei. Die

Beitrittserklärung war auf eine Klageerwiderung und Widerklage beim Landgericht Düsseldorf gestützt, die als beglaubigte Abschrift der Anlage des obigen Schreibens beigelegt war.

Der Einspruch der E-III wurde im Einspruchsschriftsatz vom 13. März 2012 auf die Gründe gemäß Artikel 100 a) (mangelnde Neuheit, mangelnde erfinderische Tätigkeit), 100 b) und 100 c) EPÜ gestützt. Es wurde auf eine Reihe von Dokumenten Bezug genommen, unter anderem auch auf die von den übrigen Einsprechenden schon genannten Dokumente E1, E16 sowie das bis auf die Seitenzahl mit E2 weitgehend identische Dokument E2a. Ferner wurde auch auf die Internetseite: <http://www.thermotech.de/taupunkt.html> - E21 verwiesen.

- VII. In ihrem Schreiben vom 1. Oktober 2012 nahm die Patentinhaberin zu den Einwänden der E-II in ihrer Beschwerdebegründung und der E-III in ihrem Einspruchsschriftsatz Stellung.
- VIII. Die E-II nahm im Schreiben vom 28. Februar 2013 nochmals zur Neuheit und erfinderischen Tätigkeit Stellung.
- IX. Mit der Ladung vom 3. September 2013 wurde für den 15. April 2014 eine mündliche Verhandlung anberaumt.

Im Bescheid vom 7. Februar 2014 gab die Kammer eine vorläufige Stellungnahme zu wesentlichen strittigen Punkten ab. Bezüglich der Einwände der E-III unter den Artikeln 100 b) und 100 c) EPÜ tendierte die Kammer zu der Auffassung, dass die Erfindung ausreichend offenbart und die Änderung des Anspruchs 1 durch Streichung des Merkmals "der in die Form eingefüllten fließfähigen Masse" nicht über den Inhalt der

ursprünglichen Anmeldung hinausgehe. Bezüglich der Beurteilung der Neuheit des Verfahrens gemäß Anspruch 1 sah die Kammer die Dokumente E1 und E16 als besonders relevant an. Die Dokumente E10 und E16 wurden als relevant für die Betrachtung der Neuheit der Vorrichtung gemäß Anspruch 9 angesehen. Die Kammer wies ferner darauf hin, dass neben E1, E2 und E10 auch E16 als nächstkommender Stand der Technik für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit in Betracht gezogen werden müsse.

- X. Die Patentinhaberin reichte mit den Schreiben vom 5. Februar 2014 und 14. März 2014 weitere Stellungnahmen inklusive eines Diagramms ein. In letzterem Schreiben wurde auf ein Sachverständigen-gutachten hingewiesen. Zudem wurden neue Anspruchssätze gemäß den Hilfsanträgen 1 bis 5 vorgelegt. Der Anspruchssatz gemäß Hilfsantrag 1 unterscheidet sich vom Hauptantrag (erteilte Ansprüche) lediglich durch die Streichung der Vorrichtungsansprüche 9 bis 13.

Von den Einsprechenden wurden ebenfalls weitere Stellungnahmen wie folgt eingereicht:

- E-I mit Schreiben vom 3. April 2014;
 - E-II mit Schreiben vom 17. März 2014 und 31. März 2014; mit letzterem Schreiben wurde ein weiteres Patentdokument eingereicht;
 - E-III mit Schreiben vom 1. April 2014, mit dem das von der Patentinhaberin erwähnte Sachverständigengutachten (siehe Abschnitt X) vorgelegt wurde.
- XI. Eingangs der mündlichen Verhandlung am 15. April 2014 beantragte die Patentinhaberin erstmals die Zurückweisung des Beitritts der E-III als unzulässig.

Sie machte geltend, dass die mit Schreiben vom 9. März eingereichte Klageerwiderung und Widerklage der Patentinhaberin vom 7. Dezember 2011 gegen die Beitretende nicht maßgebend sei für die Auslösung der Dreimonatsfrist von Regel 89 EPÜ, sondern vielmehr die Klage der Beitretenden gegen die Patentinhaberin vom 2. September 2011. Ein Exemplar dieser Klageschrift wurde in der mündlichen Verhandlung überreicht.

Nach der Diskussion dieses Sachverhalts und Beratung verkündete die Kammer, dass die Beitretende am Verfahren beteiligt sei.

Im Anschluss wurden die unter den Einspruchsgründen gemäß Artikel 100 a), 100 b) und 100 c) EPÜ strittigen Punkte diskutiert. Am Ende der Verhandlung verkündete die Patentinhaberin, dass nur noch die Aufrechterhaltung des Patent auf Basis der Verfahrensansprüche 1 bis 8 gemäß Hilfsantrag 1 weiterverfolgt werde.

XII. Da der Hilfsantrag 1 keine Vorrichtungsansprüche mehr umfasst, erübrigt sich im Weiteren ein Eingehen auf die Vorrichtungsansprüche.

XIII. Die Argumente der Einsprechenden werden wie folgt zusammengefasst:

a) Artikel 100 c) EPÜ

Das Weglassen des im ursprünglichen Anspruch 1 enthaltenen Merkmals "einer fließfähigen Masse, welche in eine Form eingefüllt wird" im erteilten Anspruch 1 lässt anspruchsgemäß noch andere Verfahrensvarianten zu, bei denen die fließfähige Schokolade nicht in die Form, in die der

temperierte Stempel eintaucht, eingefüllt werden muss. So ist beispielsweise vorstellbar, dass die Schokoladenmasse nach Eintauchen des Stempels an der Stempeloberfläche verbleibt und die Fließpressung und endgültige Formgebung in einer separaten Form stattfindet. Eine solche Verfahrensweise wird nun vom Anspruch umfasst, ist jedoch nicht aus den ursprünglichen Unterlagen ableitbar.

b) Artikel 100 b) EPÜ

Das Patent enthält keine Lehre, wie der Taupunkt der Umgebungsluft unter der Temperatur der Stempeloberfläche gehalten werden kann. Laut Beschreibung und Figur 3, Bezugsziffer 19, der Patentschrift wird die Temperatur im Kühlmedium gemessen. Dadurch entsteht ein Temperaturgradient zwischen Kühlmittel und Stempeloberfläche, der zudem noch von dem zu verarbeitenden Gut beeinflusst wird. Ferner gibt es keine Anweisung, wie der Beschlag an der Stempeloberfläche visuell erfasst wird.

c) Artikel 100 a) EPÜ

Neuheit

Das Dokument E1 betrifft die Herstellung von Schokoladenartikeln mit einer geformten Schale mit Hilfe des "Frozen-Cone"-Verfahrens, bei dem ein gefrorener Stempel in eine fließfähige in einer Form befindliche Schokoladenmasse eintaucht (linke Spalte, Abschnitt "Das System"). Das Stempelmaterial hat eine gute Wärmeleitfähigkeit, was sich aus dem Abschnitt "Die Formen" (3. und

4. Spalte) ergibt, worin ein einwandfreier Kälteübergang vom Stempelblock auf die Stempeloberfläche gefordert wird. Im Abschnitt "Die Frozen-Cone-Anlage in Zahlen" ist die Temperatur des Kühlmittels für den Stempel mit minus 23°C und die Oberflächentemperatur am Stempel mit minus 15 bis minus 20°C angegeben. Die Temperatur von minus 15°C ist somit in E1 explizit offenbart.

Ferner wird im Abschnitt "Die Anlage" (2. Spalte) betont, dass zur Verhinderung des Beschlagens mit Eis die Luft in der Stempelstation entfeuchtet und auf eine relative Luftfeuchtigkeit von 10% bei 15°C eingestellt wird. Aus dem Taupunktrechner E21 ergibt sich damit ein Taupunkt der Luft von minus 16,24°C. Neben der relativen Feuchte wird noch der absolute Wassergehalt von unter 1g/kg trockener Luft angegeben. Dies bedeutet eine Luftfeuchtigkeit unter 10% und damit einen Taupunkt unter minus 16,24°C. Die in E1 beschriebene Verfahrensweise wird auch durch die Offenbarung in E2 bestätigt, wonach der Stempel auf 0°F (minus 18°C) gekühlt und in einer stark entfeuchteten Umgebung gehalten wird, um die Frostbildung an der Stempeloberfläche zu vermeiden.

Aus den obigen Darlegungen ergibt sich, dass E1 eine konkrete, zumindest implizite, Offenbarung enthält, dass zur Verhinderung des Beschlagens mit Eis der Taupunkt der den Stempel umgebenden Luft unter der Temperatur der Stempeloberfläche gehalten wird. Damit ist E1 neuheitsschädlich für das beanspruchte Verfahren.

Die Lehre in E1 wird auch durch die Offenbarung auf Seite 98 von in E2 bestätigt, worin die

Anwendung des Taupunkt-Prinzips zur Vermeidung der Niederschlagsbildung von Eis oder Wasser auf der Stempeloberfläche eines auf 0°F (-18°C) gekühlten "frozen cone" durch Schaffung einer sehr stark entfeuchteten Umgebung beschrieben wird (Seite 98, Absatz 2 unter der Figur 10).

Erfinderische Tätigkeit

Für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit kann entweder von E1 oder E16 als nächstliegendem Stand der Technik ausgegangen werden.

E1 als nächstliegender Stand der Technik

Das beanspruchte Verfahren unterscheidet sich von dem in E1 beschriebenen Verfahren lediglich durch die explizite Anweisung, den Taupunkt der Umgebungsluft unter der Temperatur der Stempeloberfläche zu halten.

Durch dieses Unterscheidungsmerkmal wird die objektive Aufgabe gelöst, dass die Beschlagung der Stempeloberfläche mit Eis verhindert wird und es damit zu keiner Fleckenbildung kommt (Patentschrift, Abschnitt [0007]). Der Durchschnittsfachmann ist jedoch mit dem physikalischen Prinzip des Taupunkts vertraut und weiß daher auch, dass ein Beschlagen der Stempeloberfläche mit Eis durch Absenken des Taupunkts der Umgebungsluft unter die Temperatur der Stempeloberfläche verhindert werden kann. Daher war er in jedem Fall zu dem Versuch veranlasst, eine durch Wasser oder Eis verursachte Fleckenbildung durch diese Maßnahme zu vermeiden.

Das Verfahren des Anspruchs 1 ist daher aus E1 in Verbindung mit dem allgemeinen Fachwissen nahegelegt.

E16 als nächstliegender Stand der Technik

E16 (veröffentlicht 1995) ist etwa 2 Jahre älter als E1 und beschreibt das Formen von Schokolade mittels des Frozen-Cone-Verfahrens, bei dem die Eisreifbildung dadurch kontrolliert wird, dass die Frozen-Cone-Anlage in einer luftkonditionierten Kabine untergebracht ist. Auch hier findet sich somit eine eindeutige Anweisung, die Eisreifbildung durch Regulierung der Luftfeuchte in Relation zur Temperatur der Stempeloberfläche möglichst gering zu halten.

Demgegenüber ist E1 aus dem Jahre 1997 als Weiterentwicklung des Frozen-Cone-Verfahrens anzusehen. Darin wird offenbart, dass die Beschlagung mit Eis durch Entfeuchtung der Luft in der Stempelstation verhindert wird. Ferner wird auch darauf hingewiesen, dass bei zu hoher Luftfeuchtigkeit das Lösen der Schale vom Stempel nicht mehr gewährleistet ist. Der Fachmann war daher durch E1 angeregt, die in E16 in engen Grenzen kontrollierte Eisreifbildung gänzlich zu verhindern und damit den Taupunkt der Luft in der Stempelstation unter die Temperatur der Stempeloberfläche zu drücken. Die Kombination von E16 mit E1 und dem allgemeinen Fachwissen legt daher das beanspruchte Verfahren nahe.

XIV. Zusammenfassung der Argumente der Patentinhaberin

- a) Artikel 100 c) EPÜ

Anspruch 1 fordert, dass die äußere Schale des Verzehrbares durch einen in eine Form eintauchenden Stempel fließgepresst hergestellt wird. Daraus ergibt sich eindeutig, dass eine fließfähige Masse in eine Form eingefüllt worden sein muss. Die diesbezüglichen Ausführungen der Einsprechenden sind lediglich Gedankenexperimente für die es keine Basis in den Ursprungsunterlagen gibt.

b) Artikel 100 b) EPÜ

Im Anspruch 1 wird keine spezielle Stempeltemperatur gefordert, sondern es wird die Temperatur der Stempeloberfläche in Relation zum Taupunkt der Umgebungsluft gesetzt. Es kommt lediglich darauf an, dass die Oberflächentemperatur oberhalb des Taupunkts liegt, so dass eine exakte Temperaturbestimmung entbehrlich ist. Zudem ist bei bekanntem Stempelmaterial auch der Wärmedurchgangskoeffizient bekannt, so dass bei bekannter Temperatur des Kältemittels im Inneren des Stempels auch die Oberflächentemperatur recht genau abgeschätzt werden kann. Außerdem oszilliert die Oberflächentemperatur beim Betrieb der Anlage durch den Wechsel des Eintauchens des Stempels in die Schokoladenmasse und des anschließenden Ausfahrens aus der Form, so dass nach einer Reihe von Zyklen die Oberflächentemperatur eher ansteigt und die Differenz zwischen Taupunkt der Luft und der Stempeltemperatur größer wird. Dies zeigt das mit Schreiben vom 5. Februar 2014 eingereichte Messdiagramm. Es ist daher kein Problem, die Stempeltemperatur oberhalb des Taupunkts zu halten.

Falls gewünscht, ist es sicherlich auch möglich, durch geeignete Messtechnik (Temperatursensor an der Oberfläche) die exakte Stempeltemperatur zu bestimmen.

c) Artikel 100 a) EPÜ

Neuheit

Das Erfordernis im Verfahren gemäß Anspruch 1, dass der Taupunkt der das Verzehrgut umgebenden Atmosphäre unter der Temperatur des Stempels gehalten wird, bedeutet, dass der in die fließfähige Masse eintauchende Stempel vollkommen trocken bleibt und sich weder Spuren von Wasser noch von Eiskristallen an der Stempeloberfläche absetzen. Es gibt weder eine explizite noch eine implizite Offenbarung in E1, dass obiges anspruchsgemäße Erfordernis eingehalten werden soll.

Zwar soll die Luft in der Stempelstation mit einer relativen Luftfeuchte von 10% bei 15°C bzw. einem absoluten Wassergehalt von 1g/kg Luft ziemlich trocken sein, was einem Taupunkt von minus 16,24°C oder darunter entspricht, jedoch bedeutet die Aussage in den Spalten 2 und 4 in E1, dass die Stempeltemperatur auf unter minus 15°C gebracht werden muss, nicht notwendigerweise dass "unter minus 15°C" höher ist als minus 16,23°C. Vielmehr ist davon auszugehen, dass tiefere Temperaturen als minus 16,24°C angestrebt werden, da bereits E2 (Seite 98, linke Spalte) eine Kühlung des Stempels auf minus 18°C (0°F) angibt. Somit ist die Angabe "Oberflächentemperatur am Stempel: 15-20°C" in der Tabelle in den Spalten 2 und 3 von E1 nicht in dem

Sinne zu verstehen, dass der Eckwert "minus 15°C" eine konkrete für das Frozen-Cone-Verfahren anzuwendende Stempeltemperatur darstellt.

Auch bedeutet die Aussage in Spalte 2: "Zur Verhinderung des Beschlagens mit Eis wird die Luft in der Stempelstation entfeuchtet..." nicht notwendigerweise, dass die Stempeloberfläche durch Absenken des Taupunkts der Luft unter die Stempeltemperatur gezielt vollkommen trocken gehalten wird. Es ist dagegen durchaus vorstellbar, dass sich bei einem Taupunkt knapp oberhalb der Stempeltemperatur ein dünner Film von unterkühltem Wasser auf der Stempeloberfläche bildet, insbesondere dann, wenn ein Alkohol/Glyzerin-Gemisch als Antifrostmittel aufgetragen wird, wie in Spalte 4, Absatz 2 empfohlen wird.

Erfinderische Tätigkeit

Die Erfindung basiert auf der Idee, die Fließpressung mittels eines gekühlten Stempels mit einer vollkommen trockenen Stempeloberfläche durchzuführen und damit sowohl die Fleckenbildung auf der Produktschale vollständig zu vermeiden als auch gleichzeitig eine bessere Abtrennung des Produkts von der Stempeloberfläche zu gewährleisten.

Geht man von E16 als nächstliegendem Stand der Technik aus, so erhält der Fachmann die Anweisung, die Eisreifbildung auf der Stempeloberfläche durch Konditionierung der Umgebungsluft zwar zu kontrollieren, sie jedoch nicht gänzlich zu vermeiden, da diese kontrollierte Eisreifbildung wie ein Trennmittel wirkt. Der Fachmann hatte also

gar keine Veranlassung, die Bildung eines Niederschlags auf der Stempeloberfläche gänzlich zu unterbinden und war daher durch E16 auch nicht dazu angehalten, den Taupunkt der Umgebungsluft unter die Temperatur der Stempeloberfläche abzusenken.

Auch die Offenbarung in E1 liefert keinen Anreiz zur gezielten Absenkung des Taupunkts der Luft unter die Temperatur der Stempeloberfläche. E1 offenbart die Verhinderung des Beschlagens mit Eis und erwähnt in diesem Zusammenhang die Entfeuchtung der Stempeloberfläche auf eine relative Luftfeuchtigkeit von 10% bei 15°C bzw. auf 1g/kg Luft absolute Luftfeuchtigkeit, was implizit einen Taupunkt der Umgebungsluft von etwa minus 16,23°C bedeutet. Es fehlt jedoch jeder Hinweis, dass der Taupunkt gezielt unter die Stempeltemperatur abgesenkt werden soll. Auch die weitere Information, dass der Stempel auf eine Temperatur von unter minus 15°C gekühlt werden soll, kann nicht als eindeutiger Hinweis hierfür angesehen werden, da der Bereich "unter minus 15°C" nach unten hin offen ist und somit auch für Temperaturen unter dem Taupunkt von minus 16,23 °C steht. Vielmehr muss die Abkühlung der Stempeltemperatur auf unter minus 15°C auch im Zusammenhang mit der in E1 in Spalte 4 erwähnten Problematik des einwandfreien Lösens der Produktschale vom Stempel gesehen werden. Auch dort lässt sich kein Hinweis zur Regulierung des Taupunkts in Relation zur Stempeltemperatur erkennen.

Die in E1 erwähnte "Verhinderung des Beschlagens mit Eis" kann daher die erfindungsgemäße Idee, durch gezielte Absenkung des Taupunkts der Luft

unter die Stempeltemperatur die Stempeloberfläche vollkommen trocken zu halten, nicht nahelegen.

- XV. Die Einsprechenden beantragen die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und den Widerruf des Patents.
- XVI. Die Patentinhaberin beantragt die Aufrechterhaltung des Patents auf der Grundlage der mit Schreiben vom 14. März 2014 als Hilfsantrag 1 eingereichten Patentansprüche 1 bis 8, der während der mündlichen Verhandlung vor der Kammer eingereichten angepassten Beschreibungsseiten 2 und 3 sowie der Figuren der Patentschrift.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde der E-II ist zulässig.
2. Zulässigkeit des Beitritts der E-III
- 2.1 Zulässigkeit des Einwands der Patentinhaberin

Die Patentinhaberin erhob ihren Einwand, der Beitritt der E-III sei nach Ablauf der Dreimonatsfrist von Regel 89 EPÜ erfolgt und deshalb unzulässig, erst im Verlauf der mündlichen Verhandlung vor der Kammer (vgl. Sachverhalt und Anträge, Punkt XI. Wäre der Beitritt nicht rechtzeitig erfolgt, könnte die E-III nicht am vorliegenden Einspruchsbeschwerdeverfahren beteiligt sein. Die Frage, wer überhaupt am Beschwerdeverfahren beteiligt sein kann, ist von der Kammer von Amtes wegen zu prüfen.

- 2.2 Verfahrensschritte der Patentinhaberin und der E-III im Hinblick auf Art. 105 EPÜ

Artikel 105 EPÜ ermöglicht es einem Dritten, der in eine patentrechtliche Auseinandersetzung mit dem Patentinhaber verwickelt ist, auch nach Ablauf der Einspruchsfrist einem laufenden Einspruchsverfahren beizutreten. Die Auseinandersetzung muss allerdings eine bestimmte Schwelle überschritten haben; der Beitritt ist nur möglich, wenn zwischen dem Beitretenden und dem Patentinhaber eine Patentverletzungsklage anhängig ist, sei es in Form einer Patentverletzungsklage gegen den Beitretenden (lit. a) oder in Form einer vom Beitretenden erhobenen negativen Feststellungsklage "nach einer Aufforderung des Patentinhabers, eine angebliche Patentverletzung zu unterlassen" (lit. b). Die Aufforderung bzw. Abmahnung des Patentinhabers an den Dritten gibt diesem somit noch kein Recht, einem Einspruchsverfahren beizutreten.

Die Form und die Zulässigkeitsvoraussetzungen der in Artikel 105(1) EPÜ genannten Klagen werden vom anwendbaren nationalen (vorliegend also vom deutschen) Recht geregelt. Das nationale Recht regelt beispielsweise, ob Patentverletzungsklagen in Form einer Feststellungsklage oder einer Widerklage geltend gemacht werden können. Ob eine Klage unter Artikel 105(1)(a) oder 105(1)(b) fällt, muss dagegen ohne Berücksichtigung des nationalen Verfahrensrechts beurteilt werden. Aus der Sicht des EPÜ muss es sich bei beiden Klagen um Klagen handeln, mit denen gerichtlich geprüft werden soll, ob ein bestimmtes Handeln des angeblichen Verletzers in die Rechte eingreift, die durch das Einspruchspatent (unter nationalem und europäischem Recht) gewährt werden.

Die patentrechtliche Auseinandersetzung zwischen der E-III und der Patentinhaberin begann offenbar mit dem von

der Patentinhaberin erhobenen Vorwurf, Lieferanten der E-III würden eine mittelbare Verletzung des Einspruchspatents und zweier weiterer Patente begehen (vgl. S. 2 der während der mündlichen Verhandlung vor der Kammer eingereichten Klage vom 2. September 2011). Im Hinblick auf den Wortlaut von Artikel 105(1) EPÜ konnten diese Vorwürfe der E-III noch keinen Anspruch auf einen Beitritt geben.

Auf die Vorwürfe der Patentinhaberin reagierte die E-III mit der Klage vom 2. September 2011. Mit dieser Klage sollte der Patentinhaberin die Unterlassung bestimmter Behauptungen betreffend die Verletzung des Einspruchspatents und zweier weiterer Patente verboten werden (Antrag I.1). Auch die weiteren Anträge (Auskunftserteilung, Schadensersatz) betrafen ausschließlich die Verbreitung dieser Behauptungen. Die Klage zielte nicht darauf ab, die Rechtmäßigkeit bestimmter Handlungen im Hinblick auf das Einspruchspatent zu überprüfen. Selbst wenn die vorstehend beschriebenen Vorwürfe eine "Aufforderung des Patentinhabers, eine angebliche Patentverletzung zu unterlassen" im Sinne von Artikel 105(1)(b) EPÜ darstellen sollten, ist die Klage vom 2. September 2011 keine Feststellungsklage, die unter Artikel 105(1)(b) EPÜ fällt. Die Feststellung, ob die behaupteten Handlungen der Lieferanten der E-III in die durch das Einspruchspatent gewährten Rechte eingreifen, wurde in der Klage vom 2. September 2011 nicht beantragt, und eine solche Feststellung musste - so weit aus dem Dokument ersichtlich - auch nicht vorfrageweise im Hinblick auf die gestellten Anträge getroffen werden. Unter die Bestimmung des Artikel 105(1)(a) EPÜ konnte die Klage vom 2. September 2011 schon deshalb nicht fallen, weil sie nicht gegen die E-III gerichtet war.

Zusammen mit der Erwiderung auf die Klage vom 2. September 2011 reichte die Patentinhaberin am 7. Dezember 2011 eine Widerklage ein, mit der der E-III unter anderem verboten werden sollte, Vorrichtungen zur Durchführung des unter dem Einspruchspatent geschützten Verfahrens anzubieten etc. Diese Widerklage stützte sich unter anderem auf angebliche Verletzungen des Einspruchspatents EP 0 981 280, und sie richtete sich gegen die E-III. Obwohl sie in Form einer Widerklage eingereicht wurde, "folgt der Aufbau dem üblichen Aufbau einer Patentverletzungsklage" (Klageerwiderung und Widerklage vom 7. Dezember 2011, Seite 4). Wie von keiner Partei bestritten wurde, handelt es sich bei der Widerklage um eine Patentverletzungsklage im Sinne von Artikel 105(1)(a) EPÜ.

2.3 Einhaltung der Dreimonatsfrist von Regel 89(1) EPÜ

Nach Regel 89(1) EPÜ ist der Beitritt innerhalb von drei Monaten nach dem Tag zu erklären, an dem eine der in Artikel 105 EPÜ genannten Klagen erhoben worden ist. Nachdem die Klage vom 2. September 2011 nicht von Artikel 105(1) EPÜ erfasst wird, konnte die Klageerhebung vom 2. September 2011 die Dreimonatsfrist der Regel 89(1) EPÜ nicht auslösen. Diese Frist wurde mit der Erhebung der unter Artikel 105(1)(a) fallenden Klage vom 7. Dezember 2011 ausgelöst. Die Zustellung dieser Klage erfolgte laut dem mit Schreiben vom 9. März 2012 eingereichten Empfangsbekanntnis am 13. Dezember 2011.

Nach dem Wortlaut von Regel 89(1) EPÜ ist für die Dreimonatsfrist der Tag maßgebend, "an dem eine der in Artikel 105 genannten Klagen erhoben worden ist". Auch wenn die Klage bereits am 7. Dezember 2011 beim Gericht eingereicht wurde, geht die Kammer davon aus, dass die

Klage erst am Tag der Zustellung an die Beklagte (13. Dezember 2011) im Sinne von Regel 89 EPÜ "erhoben" wurde. Einerseits wäre es unbillig, wenn eine zu Lasten der potentiellen Beitretenden laufende Frist laufen würde, bevor diese vom Beitrittsgrund Kenntnis haben. Andererseits gilt nach deutschem Recht eine Klage erst dann als anhängig gemacht, wenn sie dem Beklagten zugestellt wurde.

Der Beitritt erfolgte mit dem Schreiben der E-III vom 9. März 2012, das am gleichen Tag eingereicht wurde. Die Begründung des Beitritts erfolgte mit Schreiben vom 13. März 2012. Dieses Schreiben ging am gleichen Tag ein; die Einspruchsgebühr wurde ebenfalls am 13. März 2012 einbezahlt. Sämtliche für die Erklärung des Beitritts erforderlichen Handlungen wurden daher vor Ablauf der Dreimonatsfrist der Regel 89(1) EPÜ vorgenommen.

2.4 Übrige Voraussetzungen für die Zulässigkeit des Beitritts

Im Schreiben der E-III vom 13. Dezember 2011 wurde der Beitritt begründet; die Anforderungen an eine Einspruchsschrift entsprechend Regel 76 EPÜ (auf die in Regel 89 verwiesen wird) sind erfüllt. Dies wurde auch von der Patentinhaberin nicht bestritten. Der Beitritt ist damit zulässig, und er wird als Einspruch behandelt (Artikel 105(2) EPÜ).

3. Änderungen - Artikel 100 c) EPÜ

Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 (einziger Antrag) wurde gegenüber dem ursprünglichen Anspruch 1 unter anderem durch Streichung des Merkmals des Einfüllens einer fließfähigen Masse in eine Form geändert. Dadurch fällt

die ursprünglich explizite Aussage weg, dass die Form, in die die fließfähige Masse eingefüllt wird und die Form (9), in die der temperierte Stempel (5) eintaucht, identisch sind. Es ist daher zu prüfen, ob das Merkmal des geänderten Anspruchs 1, dass die äußere Schale "durch einen in eine Form (9) eintauchenden temperierten Stempel (5) fließgepresst hergestellt wird" für einen Fachmann implizit und eindeutig dasselbe aussagt wie die ursprüngliche Offenbarung.

Nach Überzeugung der Kammer wird der Fachmann das Merkmal der Herstellung der Schale durch Fließpressung eindeutig in dem Sinne interpretieren, dass die Masse unter den Verarbeitungsbedingungen, d.h. in dem Moment in dem der temperierte Stempel (5) in die Form (9) eintaucht, fließfähig ist. Dies impliziert jedoch, dass sich im Moment des Eintauchens des Stempels bereits eine fließfähige Masse in der Form befinden und daher in diese Form eingefüllt worden sein muss. Dies wird insbesondere auch gestützt durch die Ausführungsform gemäß Anspruch 3 (ursprünglicher Anspruch 2) wonach die Form (9) während und/oder unmittelbar nach dem Einfüllen der Masse vibriert wird.

Die Änderung des Anspruchs 1 verstößt daher nicht gegen die Erfordernisse des Artikels 123(2) EPÜ. Daher steht der Einspruchsgrund gemäß Artikel 100 c) EPÜ der Aufrechterhaltung des Patents im Umfang des Hilfsantrags 1 nicht entgegen.

4. Offenbarung der Erfindung - Artikel 100 b) EPÜ

Anspruch 1 fordert, dass der Taupunkt der das Verzehrgut umgebenden Atmosphäre unter der Stempeltemperatur liegt. Somit kommt es erfindungsgemäß lediglich darauf an, dass die Stempeloberfläche relativ

zum Taupunkt der Umgebungsluft, der anhand der relativen oder absoluten Luftfeuchtigkeit leicht ermittelt werden kann, eine höhere Temperatur aufweist. Damit ist erfindungsgemäß bereits gewährleistet, dass die Stempeloberfläche trocken bleibt und die Niederschlagsbildung unterbleibt. Auf eine exakte Temperaturmessung kommt es somit nicht an. Vielmehr genügt es, wie die Patentinhaberin zutreffend argumentiert hat, anhand des Wärmeübertragungskoeffizienten des Stempelmaterials und der Temperatur des Kältemittels im Inneren des Stempels sowie der Kälteleistung des Kühlaggregats die Oberflächentemperatur abzuschätzen um eine entsprechende Sicherheitsmarge zum Taupunkt der Umgebungsluft einhalten zu können. Ferner würde der Fachmann auch berücksichtigen, dass die Stempeltemperatur durch den Eintauchvorgang in die warme fließfähige Masse und das Ausfahren im Wechsel oszilliert und sich mit der Zahl der Durchgänge tendenziell erhöht, wie aus dem von der Patentinhaberin vorgelegten Diagramm hervorgeht. Damit wird der Temperaturabstand zum (tieferliegenden) Taupunkt der Umgebungsluft eher größer.

Die Erfindung ist daher ausführbar und der Einspruchsgrund gemäß Artikel 100 b) EPÜ steht der Aufrechterhaltung des Patents im Umfang des Hilfsantrags 1 ebenfalls nicht entgegen.

5. Einspruchsgründe gemäß Artikel 100 a) EPÜ

5.1 Neuheit

5.1.1 Neuheit gegenüber E1

Das Dokument E1 aus dem Jahr 1997 betrifft die Herstellung geformter Schokolade (Produktschalen)

mittels des Frozen-Cone-Verfahrens mit Hilfe einer aus dem Jahre 1995 stammenden Anlage der Firma Aasted Mikroverk (Spalte 2, "Die Anlage"). Für einen reibungslosen Betrieb der Anlage werden an die Stempelstation verschiedene Anforderungen gestellt:

- a) Die Temperatur des Stempels muss unter minus 15°C liegen, um ein einwandfreies Lösen der Schale vom Stempel zu gewährleisten (Spalte 2, Abs. 3 und Spalte 4, Abschnitt "Die Probleme", Abs. 3).
- b) Das Beschlagen des Stempels mit Eis soll verhindert werden. Dazu wird die Umgebungsluft entfeuchtet. In Spalte 2 "Die Anlage" wird eine relative Luftfeuchte von 10% bei 15°C bzw. ein absoluter Wassergehalt von 1g/kg trockener Luft angegeben. In Spalte 4 "Die Probleme" wird bezüglich der Entfeuchtung zur Vermeidung von Eisbildung von einer geänderten Durchströmung und einer damit bewirkten "gleichmäßigeren Feuchte in der Stempelstation" gesprochen.
- c) Das Erfordernis eines einwandfreien Kälteübergangs vom Stempelblock, der vom Kühlmittel durchströmt wird, auf die Stempelplatte, impliziert eine hohe Wärmeleitfähigkeit des Stempelmaterials.

Zur Beurteilung der Neuheit des beanspruchten Verfahrens gegenüber E1 ist die Frage zu klären, ob obige Angaben a) bis c) eine implizite und eindeutige Anweisung darstellen, den Taupunkt der Umgebungsluft unter die Stempeltemperatur abzusenken. Da E1 eine Anlage der Firma Aasted Mikroverk aus dem Jahr 1995 betrifft, ist bei der Beurteilung dieser Frage als Ausgangspunkt ein Stand der Technik relevant, der das im Jahr 1995 praktizierte Frozen-Cone-Verfahren

betrifft. Hierzu ist das Dokument E16 aus dem Jahre 1995 besonders geeignet, da E16 ein Interview der Zeitschrift "Süßwaren" mit dem Geschäftsführer der Firma Aasted Mikroverk über die Arbeitsweise des von dieser Firma entwickelten Frozen-Cone-Verfahrens zur Schokoladenherstellung wiedergibt.

In Spalte 3 auf der Seite 19 von E16 wird über die Gefahr der Eisreifbildung am gefrorenen Stempel gesprochen. Die Frage, ob die Gefahr bestehe, dass sich Eisreif am Stempel festsetzt, wird mit "nein" beantwortet, da die Eisreifbildung durch Unterbringung des Frozen-Cone-Aggregats in einer luftkonditionierten Kabine vollkommen kontrolliert verlaufe. Hier wird also die Vermeidung der Festsetzung von Eisreif am Stempel mit kontrollierter Eisreifbildung gleichgesetzt. Im nächsten Interviewpunkt lautet die Antwort auf die Frage wie sichergestellt werden könne, dass am Stempel keine Schokolade hängenbleibt: "Eben durch diese kontrollierte Eisreifbildung, die wie ein Trennmittel wirkt". Aus diesen Aussagen lässt sich der eindeutige Schluss ziehen, dass beim im Jahr 1995 praktizierten Frozen-Cone-Verfahren eine Eisreifbildung an der Stempeloberfläche nicht komplett vermieden werden sollte, sondern im Gegenteil sogar in kontrollierter Form erwünscht war, da sie als Trennmittel wirkt. Die in Spalte 3 getroffene Aussage, dass keine Gefahr besteht, dass sich Eisreif am Stempel festsetzt, ist daher als gleichbedeutend mit einer in engen Grenzen durch Luftkonditionierung kontrollierten Eisreifbildung anzusehen. Dies wurde von den Parteien auch nicht bestritten.

Wie bereits erwähnt, betrifft E1 eine Frozen-Cone-Anlage der Firma Aasted Mikroverk aus dem Jahre 1995. Es ist daher zunächst davon auszugehen, dass diese

Anlage nach demselben Prinzip arbeitet wie die in E16 vorgestellte Anlage. Sollten gemäß E1 irgendwelche Abänderungen von diesem Arbeitsprinzip vorgenommen worden sein, müsste sich das nach Ansicht der Kammer in einer konkreten, expliziten Offenbarung ausdrücken. Da - wie oben dargelegt - in E16 eine kontrollierte Eisbildung auf der Stempeloberfläche zugelassen wird, müsste die Absicht, die Eisbildung im Unterschied zu E16 vollkommen zu vermeiden und die Stempeloberfläche trocken zu halten, durch eine konkrete und eindeutige Offenbarung in E1 ausgedrückt werden. Eine solche konkrete Offenbarung ist jedoch aus E1 nicht ableitbar. Daran kann auch der Hinweis in Spalte 2 auf eine Stempeltemperatur von "unter minus 15°C" und die im folgenden Absatz erwähnte Entfeuchtung der Luft auf 10% bei 15°C bzw. 1g/kg trockene Luft nichts ändern, da der nach unten offene Bereich "unter minus 15°C" nicht notwendigerweise bedeutet, dass die Stempeltemperatur oberhalb des Taupunkts von minus 16 bis minus 17°C für die entfeuchtete Luft liegen muss.

Vielmehr werden in E1 eine zu hohe Luftfeuchtigkeit und eine zu hohe Stempeltemperatur als zwei verschiedene Gründe dafür angesehen, dass sich die Schale nicht oder nur ungenügend vom Stempel löst. Dies geht eindeutig aus dem Abschnitt "Die Probleme" in Spalte 4 hervor. Im Absatz 2 heißt es hierzu:

"Als Grund führte Egloff die Eisbildung am Stempel an. Die Luftfeuchtigkeit in der Stempelstation sei zu hoch gewesen. Eine geänderte Durchströmung brachte eine gewünschte und gleichmäßigere Feuchte in der Stempelstation."

Bezüglich der Stempeltemperatur heißt es im nächsten Absatz:

"Ein weiterer Grund waren die Temperaturen an der Stempeloberfläche. Man habe festgestellt, daß die Temperatur an der Stempeloberfläche unter minus 15°C liegen muss, damit sich die Schalen einwandfrei von den Stempeln lösen."

Im Hinblick auf diese Passagen ist es sehr fraglich, ob sich aus E1 eine konkrete Offenbarung bezüglich der Lage des Taupunkts der Umgebungsluft relativ zur Stempeltemperatur ableiten lässt.

Die Einsprechenden argumentieren, dass in der Tabelle im Abschnitt "Die Frozen-Cone-Anlage in Zahlen" der Bereich "15-20" für die Oberflächentemperatur des Stempels und damit der Wert "minus 15°C" konkret offenbart sei, was zusammen mit der Angabe der Luftfeuchtigkeit in der Stempelstation von 10% und 15°C und dem daraus resultierenden Taupunkt von minus 16,23°C eine eindeutige Offenbarung darstelle, dass der Taupunkt der Umgebungsluft unterhalb der Stempeltemperatur liegt. Dieses Argument ist nicht stichhaltig. Aus der gesamten Offenbarung der E1 geht hervor, dass die Stempeltemperatur unter minus 15°C betragen soll. Die Angaben in der Tabelle sind daher lediglich als Hinweis anzusehen dass sich bei der Vorlauftemperatur des Glykolsatzes von minus 23°C die Stempeltemperatur im Bereich von minus 15 bis minus 20°C bewegt. Sie stellen aber keine konkrete Anweisung an den Fachmann dar, beim Betrieb der Frozen-Cone-Anlage eine Temperatur von genau minus 15°C einzustellen.

Aus den vorstehend dargelegten Gründen besteht daher kein Anlass, die Aussage in Spalte 2 von E1 "Zur Verhinderung des Beschlagens mit Eis ..." anders zu

interpretieren als die Offenbarung auf Seite 19, Spalte 3 in E16, worin die Verneinung der Gefahr, dass sich Eisreif an dem Frozen Cone festsetzt, mit einer kontrollierten jedoch nicht gänzlich auszuschließenden Eisreifbildung gleichgesetzt wird.

Das beanspruchte Verfahren ist somit gegenüber E1 neu.

5.1.2 Neuheit gegenüber E2

E2 offenbart auf Seite 98, linke Spalte eine Temperatur des gefrorenen Stempels von 0°F (minus 18°C) und weist in diesem Zusammenhang auf eine stark entfeuchtete Umgebung hin, um Frostbildung auf der Stempeloberfläche zu verhindern. Auch hieraus ist keine konkrete Offenbarung abzuleiten, dass die Umgebungsluft so stark entfeuchtet werden soll, dass ihr Taupunkt unter minus 18°C liegt. E2 kann daher die Neuheit des beanspruchten Verfahrens ebenfalls nicht in Frage stellen.

5.1.3 Da auch die übrigen zitierten Dokumente das beanspruchte Verfahren nicht vorwegnehmen, ist das Verfahren des Anspruchs 1 neu.

5.2 Erfinderische Tätigkeit

5.2.1 Die Erfindung betrifft ein Verfahren zur Herstellung von Verzehrsgütern, insbesondere Produkten aus Schokolade, mit einer äußeren Schale durch Fließpressung mittels eines in eine Form eintauchenden temperierten (gekühlten) Stempels (Patentschrift, Absätze [0001] bis [0003]). Es ist unbestritten, dass das beanspruchte Verfahren Schritte umfasst, wie sie auch beim Frozen-Cone-Verfahren des Standes der Technik angewandt werden.

- 5.2.2 Die Dokumente E1 oder E16 werden als nächstliegender Stand der Technik angesehen. Beide Dokumente betreffen die Herstellung von Schokoladenprodukten mit einer äußeren Schale mittels des Frozen-Cone-Verfahrens, bei dem ein gekühlter Stempel in einer geschlossenen luftkonditionierten Stempelstation in eine mit einer fließfähigen Schokoladenmasse gefüllte Form eintaucht und nach dem Erstarren der Masse aus der Form gehoben wird. Die Konditionierung der Luft durch eine Entfeuchtungs Vorrichtung dient - wie bei der Neuheit dargelegt - dazu, die Eisbildung an der Stempeloberfläche zu kontrollieren und in engen Grenzen zu halten (E1, Spalte 2, Abschnitt "Die Anlage" und Spalte 4, Abschnitt "Die Probleme"; E16, Seite 19, Spalte 3).
- 5.2.3 Das dem Patent zugrunde liegende Problem im Lichte dieses Standes der Technik ist in der Verhinderung einer Fleckenbildung auf der dem Stempel zugewandten Fläche der Schokoladenmasse, verbunden mit einer sehr guten Ablösung des Stempels von der Schokoladenmasse während der Herausziehens des Stempels von der Form zu sehen (Patentschrift, Absatz [0010]).
- 5.2.4 Zur Lösung dieses Problems schlägt das Verfahren des Anspruchs 1 vor, den Taupunkt der das Verzehrgut umgebenden Atmosphäre unter die Temperatur des Stempels abzusenken. Dies bedeutet, dass - im Unterschied zu E1 und E16 - die Umgebungsluft gezielt soweit getrocknet wird, dass ihr Taupunkt unterhalb der Temperatur der gekühlten Stempeloberfläche liegt. Im Ergebnis wird dadurch ein Niederschlag auf der Stempeloberfläche vollkommen vermieden und die Stempeloberfläche trocken gehalten.

- 5.2.5 Obwohl die Patentschrift keinerlei Beispiele enthält, ist davon auszugehen, dass durch das beanspruchte Verfahren das Problem gelöst wird, zumal dies von den Einsprechenden nicht bestritten wurde.
- 5.2.6 Gemäß der Offenbarung in E16 soll die Niederschlagsbildung auf der Stempeloberfläche in Form von Eis nicht gänzlich vermieden werden, sondern ist - in kontrollierter Form - sogar erwünscht, da sie gemäß Seite 19, Spalte 3 unten wie ein Trennmittel wirkt. Die gleiche Absicht muss auch der Offenbarung in E1 zugrunde gelegt werden da, wie bereits bei der Neuheit dargelegt, auch dort die Eisreifbildung nicht gezielt vollständig vermieden werden soll. Es ist daher weder aus E1 noch aus E16 nahegelegt, zur Lösung des obigen Problems die Stempeloberfläche durch gezieltes Absenken des Taupunktes der Umgebungsluft unter die Stempeltemperatur die Stempeloberfläche vollkommen trocken zu halten.

Das Argument der Einsprechenden, dass der Fachmann versuchen würde, zur Vermeidung von Flecken den Taupunkt abzusenken, kann nicht durchgreifen, da das Problem der Fleckenbildung weder in E1 noch in E16 angesprochen wird. Der Fachmann hatte daher keinen Anreiz, die in diesen Dokumenten tolerierte oder sogar gewünschte Trennwirkung durch eine kontrollierte Eisreifbildung auf dem Stempel durch vollständiges Trockenlegen der Stempeloberfläche zu beseitigen.

- 5.2.7 Das Verfahren gemäß Hilfsantrag 1 ist daher weder aus E1 noch aus E16, allein oder in Kombination, nahegelegt.

- 5.3 Damit stehen auch die Einspruchsgründe gemäß Artikel 100 a) EPÜ der Aufrechterhaltung des Patents im Umfang des Hilfsantrags 1 nicht entgegen.
6. Die Patentinhaberin hat während der mündlichen Verhandlung vor der Kammer eine angepasste Beschreibung eingereicht. Die Einsprechenden hatten keine Einwände gegen die vorgenommenen Änderungen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die angefochtene Entscheidung wird aufgehoben.
2. Die Sache wird an die Einspruchsabteilung zurückverwiesen mit der Anordnung, das Patent auf der Grundlage der folgenden Dokumente aufrechtzuerhalten:
 - Patentansprüche 1-8, eingereicht als Hilfsantrag 1 mit Schreiben vom 14. März 2014;
 - während der mündlichen Verhandlung vor der Kammer eingereichte angepasste Beschreibung (Seiten 2 und 3);
 - Figuren 1-3 der Patentschrift.

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:



B. Atienza Vivancos

W. Sieber

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt