



Europäisches Patentamt
Beschwerdekammern

European Patent Office
Boards of Appeal

Office européen des brevets
Chambres de recours

17

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

Aktenzeichen / Case Number / N° du recours : T 330/87 - 3.3.1

Anmeldenummer / Filing No / N° de la demande : 84 810 464.2

Veröffentlichungs-Nr. / Publication No / N° de la publication : 0 152 721

Bezeichnung der Erfindung: Genußmittel
Title of invention:
Titre de l'invention :

Klassifikation / Classification / Classement : A21D 13/08

ENTSCHEIDUNG / DECISION

vom / of / du 24. Februar 1988

Anmelder / Applicant / Demandeur : Aujourd'hui, René F.

Patentinhaber / Proprietor of the patent /
Titulaire du brevet :

Einsprechender / Opponent / Opposant :

Stichwort / Headword / Référence :

EPÜ / EPC / CBE Art. 56

Kennwort / Keyword / ~~Mot~~ **Erfindungswirtschaftliche Tätigkeit (bejaht) - einfache
Maßnahme ohne Vorbild im Stand der Technik, die
nicht den einzig denkbaren Lösungsweg darstellt
und ein lange bestehendes Bedürfnis wirtschaft-
lich erfolgreich befriedigt"**

Leitsatz / Headnote / Sommaire

Europäisches
Patentamt

Beschwerdekammern

Aktenzeichen: T 330 /87 - 3.3.1

European Patent
Office

Boards of Appeal

Office européen
des brevets

Chambres de recours



E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.1
vom 24. Februar 1988

Beschwerdeführer: Aujourd'hui, René F.
Lambergstrasse 4
CH-8610 Uster

Vertreter: White, William
PATENTANWALTS-BUREAU ISLER AG
Postfach 6940
Walchestrasse 23
CH-8023 Zürich

Angefochtene Entscheidung: Entscheidung der Prüfungsabteilung
020 des Europäischen Patentamts vom
5. Juni 1987, mit der die europäische
Patentanmeldung Nr. 84 810 464.2 auf-
grund des Artikels 97 (1) EPÜ zurück-
gewiesen worden ist.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: K. Jahn
Mitglieder: F. Antony
C. Payraudeau

Sachverhalt und Anträge

- I. Die am 24. September 1984 mit schweizerischer Priorität vom 29. November 1983 eingereichte europäische Patentanmeldung 84 810 464.2 (Publikations-Nr. 152 721) wurde von der Prüfungsabteilung 020 am 5. Juni 1987 zurückgewiesen. Die Zurückweisung erfolgte auf der Grundlage von zwei Ansprüchen, deren erster, wie folgt, lautete:

"Genußmittel in Form einer Waffel mit mehreren Waffelblättern (1, 2, 3) und dazwischenliegender Crèmeschicht (4, 5) sowie mit einer außen auf einem Waffelblatt (3) aufgetragenen weiteren Crèmeschicht (6) und einem fingerkuppengroßen Stück Waffel (7a, 7b), das nur einen Teil der Oberfläche der weiteren Crèmeschicht bedeckt."

- II. Die Zurückweisung erfolgte mit der Begründung, der Anspruchsgegenstand sei wohl neu, beruhe aber im Hinblick auf

(2) FR-A- 978 296

nicht auf erfinderischer Tätigkeit. Die Aufgabe habe darin bestanden, ein mit bei Körpertemperatur schmelzender Masse überzogenes Genußmittel so abzuwandeln, daß beim Verzehr die Finger des Verbrauchers nicht verschmutzt werden. Die beanspruchte Lösung - Aufbringen eines (fingerkuppengroßen) Waffelstückes - sei durch Seite 1, linke Spalte, Zeilen 25 bis 31, von (2) nahegelegt, wonach zum gleichen Zweck eine dünne Waffelschicht auf Nougattäfelchen aufgebracht wird. Die Kennzeichnung des Waffelstückes als bloß fingerkuppengroß ändere hieran nichts. Der hierdurch be-

wirkte geschmackliche Effekt sei nicht überraschend, sondern eine Selbstverständlichkeit. Es habe nämlich auf der Hand gelegen, zur Erzielung dieses Effektes die Ausdehnung des Waffelblattes auf ein Minimum zu beschränken.

- III. Gegen die genannte Entscheidung hat der Anmelder (Beschwerdeführer) am 1. August 1987 Beschwerde erhoben, und zwar unter gleichzeitiger Bezahlung der vorgeschriebenen Gebühr, Vorlage eines neuen Anspruchs 1 und Einbeziehung einer Begründung in die Beschwerdeschrift. Anspruch 1 lautet nunmehr:

"Genußmittel in Form einer Waffel mit mehreren Waffelblättern (1, 2, 3) und dazwischen liegender Crèmeschicht (4, 5) sowie mit einem außen auf einem Waffelblatt (3) aufgebracht, bei Körpertemperatur schmelzenden Überzug (6) und einem fingerkuppengroßen Stück Waffel (7a, 7b), das nur einen Teil der Oberfläche des Überzugs (6) bedeckt."

- IV. In der Begründung führt der Beschwerdeführer im wesentlichen das Folgende aus: Seit langem seien einerseits Waffeln mit mehreren Waffelblättern und dazwischenliegenden Crèmeschichten und andererseits entsprechende Produkte mit außen auf einem Waffelblatt aufgebracht Lasur bekannt. Der zweite Waffeltyp bringe geschmackliche Vorteile, weise jedoch den Nachteil auf, daß sich der Konsument beim Verzehr die Finger mit der schmelzenden Lasur beschmiere. Seit langem habe ein Bedürfnis zur Lösung dieses Dilemmas bestanden, ohne daß eine solche gefunden worden sei. Die angefochtene Entscheidung gehe am Kern der Erfindung vorbei, der darin bestehe, nur einen Teil des Lasurüberzuges zu bedecken, wofür weder (2), noch dem

sonstigen nachgewiesenen Stand der Technik eine Anregung zu entnehmen sei. Schließlich wird auf eine Reihe von Beweisanzeichen verwiesen, aus deren Vorhandensein auf das Vorliegen erfinderischer Tätigkeit zu schließen sei.

V. Am 4. Februar 1988 hat der Berichterstatter mit dem Vertreter des Beschwerdeführers dessen Antrag telefonisch diskutiert, mit dem Ergebnis, daß dieser in bereinigter Form nunmehr dahingehend, ein Patent auf Grund folgender Unterlagen zu erteilen:

- Anspruch 1 vom 1. August 1987;
- Anspruch 2 vom 8. November 1986;
- Beschreibung, Seiten 1, 2 und 4, wie ursprünglich eingereicht, mit der Maßgabe, daß auf Seite 4 der letzte Absatz zu streichen ist und im vorletzten Absatz, Zeile 2, das Wort "Kekse" durch "Waffeln" ersetzt wird;
- Beschreibung, Seite 3, vom 8. November 1986, mit der Maßgabe, daß in Zeile 3 nach "3" ein Punkt gesetzt wird und das folgende Wort "Auf" groß zu schreiben ist;
- ein Blatt Zeichnungen, wie ursprünglich eingereicht.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschreibung entspricht den Artikeln 106 bis 108 sowie Regel 64 EPÜ; sie ist daher zulässig.

2. Die geltenden Ansprüche rechtfertigen sich in formaler Hinsicht auf Grund der folgenden Stellen der Erstunterlagen:
 - 2.1. Anspruch 1 aus den ursprünglichen Ansprüchen 1 und 4 in Verbindung mit den Zeichnungen sowie mit Seite 3, Absätze 1 und 2, der Beschreibung;
 - 2.2. Anspruch 2 aus beiden Figuren der Zeichnung.
3. Die Ansprüche genügen auch der Regel 29 EPÜ, da eine Aufteilung im Oberbegriff und Kennzeichen entsprechend R. 29 (1) a) und b) angesichts der Kombinationsnatur des Anspruchsgegenstandes nicht zweckdienlich erscheint.
4. Genußmittel in Waffelform mit mehreren Waffelblättern und dazwischen liegenden Crèmeschichten sind seit langem bekannt, und zwar sowohl in der Ausgestaltung mit zwei außen unüberzogenen Waffelblättern als äußersten Lagen, als auch in abgewandelten Ausgestaltungen, bei denen z.B. auf eines der äußeren Waffelblätter außen ein bei Körpertemperatur schmelzender Überzug (Lasur) aufgebracht ist. Angesichts des hohen Bekanntheitsgrades dieses Standes der Technik und seiner Unbestrittenheit erübrigt sich ein besonderer Beleg hierfür. Die Ausgestaltung mit außen einseitig aufgebrachter Lasur stellt nach Ansicht der Kammer den nächstkommenden Stand der Technik dar, von dem im folgenden auszugehen ist.
5. Die Produkte nach dem genannten nächstkommenden Stand der Technik weisen gegenüber denjenigen ohne Lasur geschmackliche Vorzüge auf; sie haben jedoch den Nachteil, daß der Konsument, wenn er sie während des Verzehrs einige Zeit in der Hand hält, durch das eintretende Schmelzen der Lasur seine Finger beschmiert. Aufgabe der Streitanmeldung war

es nun, ein Genußmittel anzugeben, bei dem sich die geschmacklichen Vorzüge der lasurüberzogenen Waffeln mit einem Verzehr ohne störendes Beschmieren der Finger verbinden lassen.

6. Anmeldungsgemäß wird hierfür vorgeschlagen, die Produkte zusätzlich mit einem auf die Lasur aufgetragenen fingerkuppengroßen Stück Waffel zu versehen, das nur einen Teil der Lasuroberfläche bedeckt. Daß hierdurch die oben definierte Aufgabe tatsächlich gelöst wird, liegt auf der Hand; denn der Konsument wird, wenn er das Produkt während des Verzehrs zwischen zwei Fingern hält, den auf der lasurüberzogenen Seite befindlichen Finger auf das aufgetragene Waffelstück legen, woran er ihn nicht beschmiert, wird zunächst "um den Finger herum" essen, und dabei in den Genuß der geschmacklichen Vorzüge lasurüberzogener Produkte gelangen und wird zuletzt dasjenige Stück in den Mund stecken, das ihm bis dahin zum Halten diene.
7. Der beanspruchte Lösungsvorschlag ist keinem entgegengehaltenen Dokument zu entnehmen, somit neu. Da die Neuheit nicht bestritten wurde, erübrigen sich nähere Ausführungen hierzu.
8. Zu untersuchen bleibt das Vorliegen von erfinderischer Tätigkeit im Lichte der bestehenden Aufgabe.
- 8.1. Das aus der Zeit um 1950 stammende Dokument (2) enthält kein Vorbild für den beanspruchten Lösungsvorschlag. Zwar offenbart die angezogene Stelle auf Seite 1, linke Spalte, Zeilen 25 bis 31, den Gedanken, eine Nougatschicht zum Schutz gegen ein Beschmieren der Finger z.B. zwischen zwei Waffelblättern anzuordnen. Dies gibt jedoch dem Fachmann, der die geschmacklichen Vorzüge lasurüberzogener Waffeln nicht opfern will, keine Anregung in Richtung auf den Er-

findungsgegenstand; denn er weiß, daß diese Vorzüge genauso verloren gehen müssen, wenn die Lasur mit einem weiteren Waffelblatt überdeckt wird, wie wenn sie von vornherein fehlt. Der Gedanke, nur einen Teil der Lasuroberfläche zu bedecken, um die Finger zu schützen, die geschmacklichen Vorzüge aber im wesentlichen zu bewahren, klingt in (2) nicht im entferntesten an. Ebensowenig vermag die Kammer eine entsprechende Anregung dem sonstigen nachgewiesenen Stand der Technik zu entnehmen.

- 8.2. Der beanspruchte Lösungsvorschlag ist auch nicht der einzige denkbare Weg zur Lösung der Aufgabe. Man könnte z.B. daran denken, die Aufgabe über die Zusammensetzung, insbesondere die Wahl des Schmelzpunktes der Lasur, über die Formgebung und Größe der Waffeln oder mit Hilfe einer besonderen Verpackungsform zu lösen. Es bietet sich also eine Mehrzahl von Möglichkeiten an.
- 8.3. Nicht gefolgt werden kann dem Beschwerdeführer insoweit, als er mit Pagenberg (GRUR Int. 1978, 190) die vereinfachende Meinung vertreten sollte, aus dem Vorliegen mehrerer aus einer Reihe möglicher Anzeichen ergebe sich quasi automatisch und zwingend eine erfinderische Tätigkeit. Die Kammer hat bereits entschieden, daß eine bloße Prüfung auf solche Anzeichen keinen Ersatz für die technisch-fachmännische Bewertung der Erfindung gegenüber dem Stand der Technik darstellt (vgl. Entscheidung T 24/81 "Metallveredelung/BASF", ABl. EPA 1983, 133 ff., insbesondere Abschnitt 15). Immerhin kann sich beim Vorliegen solcher Anzeichen aus der Gesamtschau des Standes der Technik unter Abwägung aller maßgeblichen Fakten die erfinderische Tätigkeit ergeben (vgl. a.a.O.). Nach Auffassung der Kammer ist dies hier unter Berücksichtigung des in den Unterabschnitten 8.1 und 8.2 Gesagten der Fall. So einfach nämlich der beanspruchte Lösungsvorschlag aus

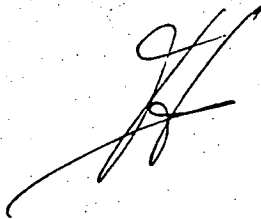
rückblickender Schau erscheint, so wenig vermag einzu-
leuchten, warum gerade eine so einfache, ein lange be-
stehendes Bedürfnis befriedigende und, wie sich gezeigt
hat, wirtschaftlich erfolgreiche Maßnahme nahegelegen
haben sollte, ohne tatsächlich schon längst verwirklicht
worden zu sein. Nach allem beruht der Gegenstand von An-
spruch 1 somit auf erfinderischer Tätigkeit.

9. Der abhängige Anspruch 2 betrifft eine zweckmäßige Aus-
führungsform des Gegenstandes von Anspruch 1 und wird von
dessen Patentfähigkeit getragen.

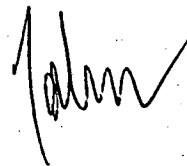
Entscheidungsformel

1. Die angefochtene Entscheidung wird aufgehoben.
2. Die Sache wird an die Vorinstanz zurückverwiesen mit der
Auflage, ein Patent mit den aus Abschnitt V vorliegender
Entscheidung ersichtlichen Unterlagen zu erteilen.

Der Geschäftsstellenbeamte



Der Vorsitzende



4

1.3.88