

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 27. Oktober 2025**

Fallnummer: R 0003/25

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0956/19 - 3.3.04

Anmeldenummer: 05738161.8

Veröffentlichungsnummer: 1874821

IPC: C07K16/30, C07K16/28,
A61K31/573, A61K39/00,
A61P35/00

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:
KOMBINATION VON ANTIKÖRPERN MIT GLUKOKORTIKOIDEN ZUR
BEHANDLUNG VON KREBS

Patentinhaberin:
Lindis Biotech GmbH

Einsprechende:
STRAWMAN LIMITED
Amgen Research (Munich) GmbH

Stichwort:
Antrag auf Überprüfung

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 112a(2)(c), 113(1)

EPÜ R. 109(2)(a)

VOBK 2020 Art. 8(1), 8(2)

Schlagwort:

Antrag auf Überprüfung - offensichtlich unbegründet -
schwerwiegender Verstoß gegen Artikel 113 EPÜ (nein)

Zitierte Entscheidungen:

T 0862/98, T 0934/91, G 0001/97, G 0002/92, T 1285/23,
T 2194/22, T 0449/15

Orientierungssatz:



Große Beschwerdekammer
Enlarged Board of Appeal
Grande Chambre de recours

Boards of Appeal of the
European Patent Office
Richard-Reitzner-Allee 8
85540 Haar
GERMANY
Tel. +49 (0)89 2399-0

Fallnummer: R 0003/25

E N T S C H E I D U N G
der Großen Beschwerdekammer
vom 27. Oktober 2025

Antragstellerin:
(Patentinhaberin)

Lindis Biotech GmbH
Am Klopferspitz 19
82152 Planegg (DE)

Vertreter:

Graf von Stosch, Andreas
Graf von Stosch
Patentanwalts-gesellschaft mbH
Triftstraße 5
80538 München (DE)

Andere Beteiligte:
(Einsprechender 1)

STRAWMAN LIMITED
Orchard Lea
Horns Lane
Combe
Witney, Oxfordshire OX29 8NH (GB)

Vertreter:

Mewburn Ellis LLP
Aurora Building
Counterslip
Bristol BS1 6BX (GB)

Andere Beteiligte:
(Einsprechender 2)

Amgen Research (Munich) GmbH
Staffelseestr. 2
81477 München (DE)

Vertreter:

Schiweck Weinzierl Koch
Patentanwälte Partnerschaft mbB
Ganghoferstraße 68 B
80339 München (DE)

**Zu überprüfende Entscheidung: Entscheidung der Technischen Beschwerdekammer
3.3.04 des Europäischen Patentamts vom
28. Februar 2024.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender	I. Beckedorf
Mitglieder:	Y. Podbielski
	B. Willems

Sachverhalt und Anträge

- I. Der Antrag der Beschwerdeführerin-Patentinhaberin (nachfolgend "die Antragstellerin") auf Überprüfung der Entscheidung T 956/19 vom 28. Februar 2024 der technischen Beschwerdekammer 3.3.04 (nachfolgend "die Entscheidung" sowie entsprechend "die Beschwerdekammer") stützt sich auf die angebliche Verletzung des rechtlichen Gehörs und somit auf den Überprüfungsgrund nach Artikel 112a (2) c) EPÜ. In der Entscheidung hob die Beschwerdekammer die angefochtene Entscheidung der Einspruchsabteilung auf und widerrief das Patent mit dem Titel "Kombination von Antikörpern mit Glukokortikoiden zur Behandlung von Krebs."
- II. Es wird beantragt,
die Entscheidung aufzuheben,
das Verfahren vor der Beschwerdekammer wiederzueröffnen,
die Mitglieder der Beschwerdekammer, die an der Entscheidung mitgewirkt haben, zu ersetzen,
und
die Gebühr für den Antrag auf Überprüfung zurückzuerstatten.
- III. Der Antrag wird wie folgt begründet:
- a) Erster Einwand
- Die Beschwerdekammer hatte eine mündliche Verhandlung am 13. Januar 2023 ("erste mündliche Verhandlung") durchgeführt. Diese resultierte in der Zwischenentscheidung vom 17. Februar 2023. Die Beschwerdekammer befand unter anderem, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 im

Hinblick auf den Offenbarungsgehalt von D35 (siehe hierzu Punkt IV. der Zwischenentscheidung) nicht neu war (Gründe 50-61).

Einige Monate später wurden die Parteien zu einer weiteren mündlichen Verhandlung am 27. und 28. Februar 2024 ("zweite mündliche Verhandlung") geladen. Es wurde mitgeteilt, dass sich die Kammerbesetzung durch die Versetzung in den Ruhestand eines der Mitglieder der Beschwerdekammer geändert hat, und dass das in den Ruhestand versetzte rechtskundige Mitglied durch ein anderes rechtskundiges Mitglied ersetzt wurde. Daraufhin beantragte die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 21. Juni 2023, dass eine erneute mündliche Verhandlung zum Gegenstand der Zwischenentscheidung vor der Beschwerdekammer in ihrer neuen Zusammensetzung stattfinde.

Die Antragstellerin trägt vor, durch die Zurückweisung dieses Antrags, der in der zweiten mündlichen Verhandlung wiederholt wurde, wäre ihr unter Verstoß gegen das Recht auf rechtliches Gehör gemäß Artikel 113 (1) EPÜ verwehrt worden, ihr Vorbringen aus der ersten mündlichen Verhandlung dem neuen Mitglied, welches gleichwohl eine abschließende Entscheidung erlassen werde, vorzutragen. Im Übrigen habe die Beschwerdekammer das rechtliche Gehör der Antragstellerin bereits dadurch verletzt, dass sie es versäumt habe, die Antragstellerin über die Möglichkeit eines Antrags auf erneute mündliche Verhandlung vor der Beschwerdekammer in ihrer neuen Zusammensetzung zu informieren.

b) Zweiter Einwand

Die Antragstellerin rügt eine weitere Verletzung des rechtlichen Gehörs. Die erste mündliche Verhandlung betraf unter anderem die Neuheit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 in Hinblick auf den Offenbarungsgehalt von D35. Dabei wurden die Argumente der Antragstellerin zur Neuheit als verspätet nicht zugelassen, da diese nur in Zusammenhang mit der erfinderischen Tätigkeit von Anspruch 1 des damaligen Hilfsantrags 7 (der dem jetzigen Hilfsantrag 2 entspricht) vorgetragen wurden, nicht aber in Hinblick auf die Neuheit von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1. Die zweite mündliche Verhandlung betraf unter anderem die Frage der erfinderischen Tätigkeit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 ausgehend von D35 als nächstliegendem Stand der Technik. Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 entsprach dem des Hilfsantrags 1, abgesehen davon, dass ein zusätzliches Merkmal hinzugefügt wurde.

Die Antragstellerin trug vor, dass sie während der zweiten mündlichen Verhandlung aufgefordert worden sei, zur erfinderischen Tätigkeit Stellung zu nehmen, allerdings nur in Hinblick auf das zusätzliche Merkmal. Die Antragstellerin rügt, dass es ihr mit Hinweis auf den res judicata Effekt der Zwischenentscheidung verwehrt worden wäre, zur Neuheit und eventuell weiteren Unterscheidungsmerkmalen des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 gegenüber D35 vorzutragen. Dadurch sei ihr rechtliches Gehör verletzt worden.

- IV. In ihrer Mitteilung vom 2. Juni 2025 teilte die Große Beschwerdekammer der Antragstellerin ihre vorläufige und nicht bindende Auffassung mit, dass der Antrag auf Überprüfung in allen Punkten als offensichtlich unbegründet zurückzuweisen sein dürfte. Die Antragstellerin hat schriftsätzlich nicht reagiert.
- V. Am 27. Oktober 2025 fand die mündliche Verhandlung, wie beantragt, vor der Großen Beschwerdekammer in ihrer Besetzung gemäß Regel 109 (2) a) EPÜ statt. Am Ende der mündlichen Verhandlung verkündete der Vorsitzende die Entscheidung der Großen Beschwerdekammer.

Entscheidungsgründe

Zulässigkeit

1. Der Antrag wurde innerhalb der in Artikel 112a (4) EPÜ vorgesehenen Zweimonatsfrist gestellt und erfüllt die Erfordernisse des Artikels 112a (1) und (2) EPÜ sowie der Regel 107 (1) und (2) EPÜ. Auch sind die Erfordernisse der Regel 106 erfüllt, da die Antragstellerin in der zweiten mündlichen Verhandlung beide angeblichen Verfahrensmängel mit Hinweis auf Regel 106 EPÜ beanstandet hat, und die Beschwerdekammer diese Einwände zurückgewiesen hat (Seiten 3 bis 4 sowie 14 bis 15 des Protokolls der zweiten mündlichen Verhandlung). Der Antrag auf Überprüfung ist somit nicht offensichtlich unzulässig.

Begründetheit

Erster Einwand: Ablehnung des Antrags auf eine erneute mündliche Verhandlung über den Gegenstand der Zwischenentscheidung

2. Wie oben in Punkt III. a) dargestellt, rügt die Antragstellerin im Kern, dass sie keine Gelegenheit hatte, vor dem neuen Mitglied der Beschwerdekammer mit ihrem Vortrag zum Gegenstand der Zwischenentscheidung, nämlich der Neuheit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1, gehört zu werden. Sie stützt sich im Wesentlichen auf Artikel 8 (1) VOBK. Diese sieht für den Fall einer Änderung der Zusammensetzung nach einer mündlichen Verhandlung vor, dass auf Antrag eine erneute mündliche Verhandlung vor der Beschwerdekammer in ihrer neuen Zusammensetzung stattfindet. Diese Rechtsvorschrift sei Ausdruck der fundamentalen Rechte der Parteien auf den erkennenden und den gesetzlichen Richter.
3. Mit Hinweis auf die Entscheidung T 862/98 führt die Antragstellerin weiter aus, dass diejenigen Mitglieder des Spruchkörpers, die die abschließende Entscheidung erlassen, in der mündlichen Verhandlung anwesend sein sollen, damit sie die endgültige Sachentscheidung in Kenntnis des gesamten Verfahrens treffen können.
4. Dem fundamentalen Recht auf rechtliches Gehör könne Artikel 8 (2) VOBK nicht entgegenstehen. Dieser besagt, dass jedes neue Mitglied an bereits getroffene Zwischenentscheidungen gebunden ist. Diese Regelung solle die Beteiligten lediglich vor einer unvorhersehbaren Wendung schützen für den Fall, dass keine erneute Verhandlung beantragt werde.

5. Die Große Beschwerdekammer kann dieser Interpretation des Artikels 8 (1) und (2) VOBK nicht folgen. Der Wortlaut der Regelung ist wie folgt:

"(1) Ändert sich die Zusammensetzung einer Kammer nach einer mündlichen Verhandlung, so werden die Beteiligten unterrichtet, dass auf Antrag eine erneute mündliche Verhandlung vor der Kammer in ihrer neuen Zusammensetzung stattfindet. Eine erneute mündliche Verhandlung findet auch dann statt, wenn das neue Mitglied dies beantragt und die übrigen Mitglieder der Kammer im jeweiligen Beschwerdeverfahren damit einverstanden sind.

(2) Jedes neue Mitglied ist an bereits getroffene Zwischenentscheidungen wie die übrigen Mitglieder gebunden."

6. Artikel 8 (1) VOBK regelt generell, was passiert, wenn sich die Zusammensetzung einer Kammer nach einer mündlichen Verhandlung ändert. Die Regelung setzt voraus, dass das Verfahren in der mündlichen Verhandlung nicht endgültig abgeschlossen wurde. Dabei ergeben sich die folgenden zwei Möglichkeiten: entweder wurde in der mündlichen Verhandlung eine Zwischenentscheidung gefällt, oder solch eine Zwischenentscheidung wurde nicht gefällt.
7. Artikel 8 (2) VOBK bestätigt explizit die Bindungswirkung der Zwischenentscheidung für die Kammer in der neuen Zusammensetzung. Er ist Ausdruck des in den EPÜ-Vertragsstaaten allgemein anerkannten und von den Beschwerdekammern angewandten Grundsatzes der res judicata, dass eine Sache, über die ein zuständiges Gericht rechtskräftig entschieden hat, endgültig festgelegt ist, und dass über diese Sache nicht wieder

verhandelt werden kann (siehe hierzu Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA, 11. Auflage 2025 "RdBK", V.A.10.1.1.a), T 934/91, Gründe 2 und 4).

Entscheidungen der Beschwerdekammern werden rechtskräftig, sobald sie ergangen sind (G 1/97, Gründe 2a)). Eine Beschwerde gegen sie ist ausgeschlossen. Dies gilt sowohl für Entscheidungen, die das Verfahren vor einer Beschwerdekammer endgültig abschließen, als auch für Zwischenentscheidungen.

8. Sowohl aus dem Prinzip der res judicata als auch aus der in Artikel 8 (2) VOBK explizit anerkannten Bindungswirkung einer Zwischenentscheidung ergibt sich zwangsläufig, dass über den Gegenstand einer solchen Zwischenentscheidung nicht mehr verhandelt werden kann, und zwar unabhängig davon, ob sich die Zusammensetzung der Beschwerdekammer geändert hat oder nicht. Artikel 8 (2) VOBK ist also lex specialis, der sich auf die besondere Situation bezieht, dass eine Zwischenentscheidung ergangen ist. Artikel 8 (1) VOBK kommt lediglich in solchen Fällen zur Anwendung, in denen entweder keine Zwischenentscheidung erging oder in denen die Zwischenentscheidung sich nur auf einen von mehreren verhandelten Gegenständen bezog. In letzterem Fall kann vor der Beschwerdekammer in der geänderten Zusammensetzung einzig über Gegenstände verhandelt werden, die nicht von der Beschwerdekammer in ihrer ursprünglichen Zusammensetzung verbeschieden wurden.
9. Die von der Antragstellerin vorgetragene Lesart des Artikels 8 (1) VOBK, nämlich dass er nicht durch Artikel 8 (2) VOBK eingeschränkt sei und somit die Möglichkeit einer erneuten mündlichen Verhandlung über den Gegenstand der Zwischenentscheidung ermögliche, setzt voraus, dass die Zwischenentscheidung nicht hätte

ergehen dürfen und somit aufgehoben werden kann. Für eine solche Folgerung gibt es allerdings keine Rechtsgrundlage. Darüber hinaus ist sie mit der in Artikel 8 (2) VOBK explizit anerkannten Bindungswirkung und dem Grundsatz der res judicata unvereinbar.

10. Die Antragstellerin argumentierte, dass die Neuheit von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 während der ersten mündlichen Verhandlung nicht diskutiert worden sei, und das Ergebnis in der Zwischenentscheidung zu diesem Einwand lediglich auf der Nicht-Zulassung des Vortrags der Antragstellerin beruhte.
11. Insoweit dieses Argument herangezogen werden soll, um den rechtskräftigen Status der Zwischenentscheidung zur Nicht-Gewährbarkeit des Hilfsantrags 1 in Frage zu stellen, kann sich die Große Beschwerdekammer dieser Sichtweise nicht anschließen. Das Beschwerdeverfahren wird grundsätzlich durch die Anträge der Parteien bestimmt (G 9/92, Gründe 1). Durch sie wird der Gegenstand des Beschwerdeverfahrens festgelegt. Wird über einen solchen Antrag in einer Zwischenentscheidung endgültig entschieden, wie im vorliegenden Fall in Bezug auf Hilfsantrag 1, was aus dem Tenor der Zwischenentscheidung und den Entscheidungsgründen ersichtlich ist, kann über einen solchen Antrag nicht noch einmal entschieden werden. Dies gilt selbst dann, wenn sich im weiteren Verlauf des Verfahrens neue Fakten ergeben sollten (siehe unter anderem T 1285/23, Gründe 7 und 9, T 2194/22, Gründe 2.2.4, T 449/15, Gründe 2.3 und 2.4).
12. Darüber hinaus beruft sich die Antragstellerin auf die Entscheidung T 862/98 als weiteres Argument dafür, dass diejenigen Mitglieder eines Spruchkörpers, die die abschließende Entscheidung erlassen, in der mündlichen

Verhandlung anwesend sein sollen, damit sie die endgültige Sachentscheidung in Kenntnis des gesamten Verfahrens treffen können. Allerdings ist der Sachverhalt, der dieser Entscheidung zugrunde liegt, ein anderer. Die Einspruchsabteilung hatte eine mündliche Verhandlung durchgeführt, und die Zusammensetzung der Abteilung hatte sich nach der mündlichen Verhandlung, aber vor dem Erlass der schriftlichen Entscheidung, der im Vergleich zur mündlichen Verhandlung ein neuer Aspekt zugrunde lag, geändert. Dies entspräche im vorliegenden Fall der Situation, dass sich die Zusammensetzung der Kammer entweder nach der ersten mündlichen Verhandlung und vor der Zwischenentscheidung, oder nach der zweiten mündlichen Verhandlung und vor der Endentscheidung geändert hätte. Dies ist aber vorliegend nicht der Fall.

13. In ihren Ausführungen zum ersten Einwand betont die Antragstellerin, dass die Entscheidung ganz wesentlich auf Schlussfolgerungen beruht, die in der ersten mündlichen Verhandlung und damit in der Zwischenentscheidung getroffen wurden. Die Große Beschwerdekammer sieht dies aber nicht als einen Grund an, dass der Gegenstand der Zwischenentscheidung neu verhandelt werden kann. Vielmehr bezieht sich dieses Argument auf die Frage, inwieweit die Zwischenentscheidung für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit des Hilfsantrags 2 bindend ist. In diesem Zusammenhang beruft sich die Antragstellerin darauf, dass ihr rechtliches Gehör dadurch eingeschränkt wurde, dass sie sich nicht zur Neuheit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 in Hinblick auf D35 äußern konnte. Dies ist allerdings dem zweiten Einwand der Antragstellerin zuzuordnen.

14. Wie oben ausgeführt, lässt sich aus Artikel 8 (1) VOBK kein Recht der Antragstellerin auf eine erneute mündliche Verhandlung vor der Beschwerdekammer in ihrer geänderten Zusammensetzung zum Gegenstand der Zwischenentscheidung ableiten. Vielmehr waren im vorliegenden Fall die Bestimmungen der *lex specialis* des Artikels 8 (2) VOBK anwendbar. Daraus ergibt sich zum einen, dass die Ablehnung des Antrags auf eine erneute Verhandlung keine Verletzung des rechtlichen Gehörs darstellt, und zum anderen, dass die Beschwerdekammer keinerlei Verpflichtung hatte, die Antragstellerin gemäß Artikel 8 (1) VOBK über die Möglichkeit eines Antrags auf mündliche Verhandlung zu unterrichten. Somit kommt die Große Beschwerdekammer zu dem Ergebnis, dass der Antrag auf Überprüfung, soweit er sich auf den ersten Einwand stützt, offensichtlich unbegründet ist.

Zweiter Einwand: Kein Vortrag zur Neuheit und eventuell weiteren Unterscheidungsmerkmalen des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 gegenüber D35 während der zweiten mündlichen Verhandlung

15. Wie oben unter Punkt III. b) dargestellt, rügt die Antragstellerin, dass es ihr mit Hinweis auf den *res judicata* Effekt der Zwischenentscheidung verwehrt worden wäre, zur Neuheit und eventuell weiteren Unterscheidungsmerkmalen des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 gegenüber D35 vorzutragen. Dadurch sei ihr rechtliches Gehör verletzt worden.
16. Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 lautet wie folgt:
"Ein oder mehrere Glukokortikoid(e) zur Anwendung in einem Verfahren zur Verminderung der unspezifischen Zytokinfreisetzung bei der

Behandlung von Krebserkrankungen und Tumorerkrankungen mit einem oder mehreren immunstimulierenden trifunktionellen, bispezifischen Antikörper(n) (trAK), wobei der/die immunstimulierenden trifunktionellen, bispezifischen Antikörper jeweils mindestens eine Spezifität gegen Tumorantigen und gegen einen CDMarker, der ausgewählt ist aus der Gruppe bestehend aus CD2, CD3, CD4, CD5, CD6, CD8, CD28 und CD44, aufweisen, und wobei das Glukokortikoid zeitlich vor oder gleichzeitig zu dem/den Antikörper(n) verabreicht wird."

In Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 wurde am Ende dieses Wortlauts das folgende Merkmal (nachfolgend "Verabreichungsart des Glukokortikoids") hinzugefügt:

"und wobei das Glukokortikoid intraperitoneal, intravenös, intraarteriell, intramuskulär, intradermal, subkutan, intratumoral oder selektiv in bzw. über ein definiertes Organ verabreicht wird."

17. In der Zwischenentscheidung war die Beschwerdekammer unter anderem zu dem Ergebnis gelangt, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 nicht neu in Hinblick auf den Offenbarungsgehalt von D35 war. Diese Entscheidung beruhte auch auf der Nichtzulassung des während der ersten mündlichen Verhandlung vorgetragenen Arguments der Antragstellerin, dass D35 nicht offenbare, ob die kombinierte Verabreichung von Glukokortikoiden und biospezifischen Antikörpern die erwünschte Antitumorwirkung zeige (nachfolgend "Argument zur klinischen Wirksamkeit"; Gründe, 51-59). Eine entsprechende Argumentation war in der Beschwerdeerwiderung nur in Zusammenhang mit der erfinderischen Tätigkeit in Bezug auf die damaligen

Hilfsanträge 7-9 (S. 88 der Beschwerdeerwiderung), nicht aber der Neuheit des Hilfsantrags 1, gemacht worden (Gründe, 52-53).

18. Die Antragstellerin betont, dass das Argument zur klinischen Wirksamkeit bereits in der Beschwerdeerwiderung im Zusammenhang mit Hilfsantrag 2, der dem damaligen Hilfsantrag 7 entspricht, vorgetragen wurde. Somit sei es grob rechtsfehlerhaft, wenn die Beschwerdekammer *res judicata* heranziehe, um die Zurückweisung des Arguments zur klinischen Wirksamkeit bei der Neuheit zu Hilfsantrag 1 wegen verspäteten Vortrags auf den Hilfsantrag 2 und dessen Neuheit und Erfindungshöhe zu übertragen.
19. Die Große Beschwerdekammer ist im vorliegenden Fall nur befugt, die Entscheidung der Beschwerdekammer daraufhin zu überprüfen, ob ein schwerwiegender Vorstoß gegen Artikel 113 (1) EPÜ vorlag oder nicht. Sie ist nicht befugt, die Anwendung des Rechts seitens der Beschwerdekammer inhaltlich zu überprüfen. Daher ist für die Große Beschwerdekammer lediglich entscheidend, ob die Antragstellerin daran gehindert wurde, zur Neuheit bzw. weiteren Unterscheidungsmerkmalen des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 gegenüber D35 vorzutragen, und - sollte dies der Fall sein - ob dies ein schwerwiegenden Verstoß gegen Artikel 113 (1) EPÜ darstellt.
20. Aus dem Protokoll der mündlichen Verhandlung ist Folgendes ersichtlich:
 - 20.1 Die Vorsitzende forderte die Parteien auf, erfinderische Tätigkeit des Hilfsantrags 2 ausgehend von D35 unter der Prämisse zu diskutieren, dass ein Unterschied zumindest in der Verabreichungsart des

Glukokortikoids zu sehen sei (Protokoll, Seite 6, vorletzter Absatz).

- 20.2 Die Einsprechende 1 trug dazu vor, ging aber auch auf das Argument der Antragstellerin zur klinischen Wirksamkeit ein. Diesbezüglich trug sie vor, dass in der Zwischenentscheidung bereits entschieden worden war, dass die Antitumor-Wirkung kein unterscheidendes Merkmal des beanspruchten Gegenstands gegenüber der Offenbarung in D35 darstelle. Dies sei daher res judicata. Vorsorglich widersprach die Einsprechende 1 der Antragstellerin auch in der Sache. Die Einsprechende 2 schloss sich dem Vortrag der Einsprechenden 1 im Wesentlichen an (Protokoll, Seite 6, letzter Absatz bis Seite 7, erster Absatz).
- 20.3 Die Antragstellerin stützte ihren Vortrag im Wesentlichen auf das Argument zur klinischen Wirksamkeit. Die Antitumor-Wirkung sei ein Merkmal der beanspruchten therapeutischen Verwendung. Eine entsprechende Antitumor Aktivität sei in D35 nicht nachgewiesen. D35 lehre vom Gegenstand des Anspruchs 1 von Hilfsantrag 2 weg und sei als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit ungeeignet (Protokoll, Seite 8, zweiter Absatz bis Seite 9, erster Absatz; Seite 10, letzter Absatz).
- 20.4 Die Parteien trugen daraufhin in einer "zweiten Runde" zu dieser Thematik weiter vor (Protokoll, ab Seite 9, letzter Absatz). Dabei trug die Antragstellerin auch vor, dass res judicata bloß bezüglich der Neuheit, nicht aber der erfinderischen Tätigkeit bestehe (Protokoll, Seite 11, erster Absatz).
- 20.5 Nach Beratung der Kammer teilte die Vorsitzende den Parteien mit, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des

Hilfsantrags 2 nicht erfinderisch sei. Auf Nachfrage der Antragstellerin erklärte die Kammer, dass die Auffassung zu Hilfsantrag 2 im Wesentlichen durch das von den Einsprechenden geltend gemachte Prinzip der res judicata bedingt sei (Protokoll, Seite 12, erster Absatz).

- 20.6 Die Antragstellerin warf der Kammer eine abwegige Rechtsanwendung vor. Eine Bindungswirkung setze voraus, dass aufgrund derselben Tatfragen entschieden worden sei. Die Zwischenentscheidung sei aber zur Frage der Neuheit und nicht der erfinderischen Tätigkeit ergangen, betreffe den Gegenstand des Hilfsantrags 1 und nicht den des Hilfsantrags 2 (ehemals Hilfsantrag 7), und auch die ratio decidendi betreffe nur die Zulassung von verspätetem Vorbringen und beinhalte keine Entscheidung in der Sache (Protokoll, Seite 12, erster Absatz).
- 20.7 Die Vorsitzende machte weitere Erläuterungen zur Sichtweise der Kammer. Nach einer weiteren Beratung teilte die Vorsitzende mit, dass die Kammer den Vortrag der Antragsstellerin zu res judicata als relevant erachte, dieser Vortrag aber nichts an der vorläufigen Meinung der Kammer unter anderem zu Hilfsantrag 2 ändere (Protokoll, Seite 12, dritter Absatz, und Seite 13, zweiter Absatz).
- 20.8 Die Antragstellerin machte geltend, dass bislang keine Diskussion zur Neuheit des Gegenstands von Hilfsantrag 2 gegenüber D35 stattgefunden habe und beantragte eine Diskussion zu diesem Thema (Protokoll, Seite 13). Diesem Antrag wurde nicht stattgegeben (Protokoll, Seite 14, vierter Absatz).

21. Die Große Beschwerdekammer stellt zunächst fest, dass die Beschwerdekammer die Neuheit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 in Hinblick auf D35 anerkannt hat, denn gleich zu Beginn der Diskussion wies die Vorsitzende auf zumindest ein Unterscheidungsmerkmal hin, nämlich der Verabreichungsart des Glukokortikoids. Somit erübrigte sich eine Diskussion zur Neuheit an sich.
22. In Bezug auf die Unterscheidungsmerkmale zu D35 ist aus den oben angeführten Auszügen aus dem Protokoll, dessen Korrektheit von der Antragstellerin nicht in Frage gestellt wurde, ersichtlich, dass die Antragstellerin nicht nur die Möglichkeit hatte, das Argument zur klinischen Wirksamkeit vorzutragen, sondern dies auch ausführlich getan hat.
23. Darüber hinaus hat die Antragstellerin auch dazu vorgetragen, warum aus ihrer Sicht die Zwischenentscheidung kein res judicata enthält, welches sich auf die Frage der erfinderischen Tätigkeit des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 in Hinblick auf D35 auswirken kann.
24. Der zweite Einwand der Antragstellerin, dass es ihr verwehrt worden wäre, einen Vortrag zur Neuheit und eventuell weiteren Unterscheidungsmerkmalen des Gegenstands von Anspruch 1 des Hilfsantrags 2 gegenüber D35 zu machen, ist somit faktisch widerlegt. Was die Antragstellerin hingegen rügt, ist dass die Beschwerdekammer der Zwischenentscheidung eine Bindungswirkung beimisst, die sie ihrer Meinung nach nicht haben kann. Dies ist nach Auffassung der Großen Beschwerdekammer eine Frage der Rechtsanwendung, die alleine in der Zuständigkeit der Beschwerdekammer

liegt. Die Große Beschwerdekammer ist nicht kompetent, diese Rechtsanwendung zu überprüfen.

25. Der Antrag auf Überprüfung, soweit er sich auf den zweiten Einwand stützt, ist somit ebenfalls offensichtlich unbegründet.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

Der Antrag auf Überprüfung wird einstimmig als offensichtlich unbegründet verworfen.

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:



M. Schalow

I. Beckedorf

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt