

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 20. Februar 2014**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 1363/10 - 3.3.07
Anmeldenummer: 97115057.8
Veröffentlichungsnummer: 827737
IPC: A61K8/22, A61Q5/04, A61Q5/06,
A61Q5/08
Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

Verfahren zur Aufhellung, Glanzverbesserung und Färbung von menschlichen Haaren

Patentinhaber:

Kao Germany GmbH

Einsprechende:

Wella AG
HENKEL KGaA
L'OREAL

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ R. 99(2), 101(1)
EPÜ Art. 56, 108, 111(1)

Schlagwort:

Zulässigkeit der Beschwerde - Beschwerde hinreichend begründet (ja)
Zurückverweisung an die erste Instanz - (nein)
Erfinderische Tätigkeit - (nein)

Zitierte Entscheidungen:

T 0611/90, T 0252/95, T 0967/97, T 0308/09



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 1363/10 - 3.3.07

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.07
vom 20. Februar 2014

Beschwerdeführer: L'OREAL
(Einsprechender 3) 14, rue Royale
75008 PARIS (FR)

Vertreter: Dossmann, Gérard
Casalonga & Partners
Bayerstrasse 71-73
80335 München (DE)

Beschwerdegegner: Kao Germany GmbH
(Patentinhaber) Pfungstädter Strasse 92-100
64297 Darmstadt (DE)

Angefochtene Entscheidung: Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung
des Europäischen Patentamts über die
Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 827737 in geändertem Umfang, zur Post
gegeben am 20. April 2010.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: D. Semino
Mitglieder: R. Hauss
P. Schmitz

Sachverhalt und Anträge

- I. Das europäische Patent Nr. 827 737 wurde mit fünf Patentansprüchen erteilt.
- II. Gegen die Erteilung wurden drei Einsprüche eingelegt, die auf die unter Artikel 100 a) und 100 b) EPÜ genannten Einspruchsgründe gestützt waren mit der Begründung, dass der Gegenstand des Patents nach Artikel 52(1) EPÜ in Verbindung mit den Artikeln 54 und 56 EPÜ wegen fehlender Neuheit und fehlender erfinderischer Tätigkeit nicht patentierbar sei und dass das Patent die Erfindung nicht so deutlich und vollständig offenbare, dass ein Fachmann sie ausführen könne.
- III. Im Verlauf des Einspruchs- und Beschwerdeverfahrens wurden u.a. die folgenden Entgegnungen genannt:
 - D1: WO 95/20939 A1
 - D2: EP 0 133 905 B1
 - D5: EP 0 184 785 B1
 - D8: Jellinek: Kosmetologie, 3. Aufl. 1976, 671-679
- IV. Mit Schreiben vom 4. Dezember 2001 bzw. vom 14. März 2002 erklärten die Einsprechende 1 und die Einsprechende 2 jeweils die Zurücknahme des Einspruchs.
- V. Mit einer Entscheidung der Einspruchsabteilung vom 21. Mai 2003 wurde das Patent zunächst wegen fehlender Neuheit widerrufen.
- VI. Gegen diese Entscheidung legte die Patentinhaberin Beschwerde ein.
- VII. Mit der Entscheidung T 0802/03 der Technischen Beschwerdekammer 3.3.7 vom 12. Juli 2007 wurde die angefochtene Entscheidung aufgehoben und die

Angelegenheit an die erste Instanz zur weiteren Entscheidung auf der Grundlage der Ansprüche 1 bis 5 des am 12. Juli 2007 in der mündlichen Verhandlung vor der Beschwerdekammer eingereichten Hauptantrages zurückverwiesen.

Die Ansprüche 1 und 5 des besagten Antrags haben den folgenden Wortlaut:

"1. Verwendung eines Mittels, das 0,5 bis 12 Gew.-% Wasserstoffperoxid und 0,1 bis 5 Gew.-% eines Verdickungsmittels, ausgewählt aus Hydroxyalkyl-cellulosen, Guar Gum und dessen Derivaten, Xanthan Gum, Maltodextrinen, Acrylsäurehomo- und -copolymerisaten, wobei die Mengen jeweils auf die Gesamtzusammensetzung berechnet sind, in einer wässrigen Grundlage enthält, sowie eine Viskosität von 1000 bis 10 000 mPa·s bei 25°C (gemessen im Brookfield-Viskosimeter RVT mit Spindel Nr. 4 bei 20 rpm) und einen pH-Wert von 4 bis 7 aufweist, zur Aufhellung und Glanzverbesserung menschlicher Haare.

5. Verfahren zur Aufhellung und Glanzverbesserung von dauergewelltem Haar, dadurch gekennzeichnet, dass mit einer Reduktionsmittel-Zusammensetzung verformtes Haar nach dem Spülen mit Wasser, gegebenenfalls nach Durchführung einer Zwischenbehandlung, in an sich üblicher Weise durch Aufbringen einer Oxidationsmittel-Zusammensetzung fixiert, anschließend eine Zusammensetzung, enthaltend 0,5 bis 12 Gew.-% Wasserstoffperoxid und 0,1 bis 5 Gew.-% eines Verdickungsmittels, ausgewählt aus Hydroxyalkyl-cellulosen, Guar Gum und dessen Derivaten, Xanthan Gum, Maltodextrinen, Acrylsäurehomo- und -copolymerisaten, wobei die Mengen jeweils auf die Gesamtzusammensetzung berechnet sind, mit einer Viskosität von 1000 bis 10 000 mPa·s bei 25°C (gemessen im Brookfield-Viskosi-

meter RVT mit Spindel Nr. 4 bei 20 rpm) und einem pH-Wert von 4 bis 7, aufgebracht und nach fünf- bis dreißigminütiger Einwirkung desselben ausgespült wird."

VIII. Die vorliegende Beschwerde richtet sich gegen die in der mündlichen Verhandlung vom 2. März 2010 verkündete und am 20. April 2010 zur Post gegebene Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung, wonach das Patent und die Erfindung, die es zum Gegenstand hat, unter Berücksichtigung der im Einspruchsverfahren vorgenommenen Änderungen den Erfordernissen des EPÜ genügen. Die der angefochtenen Entscheidung zugrundeliegende geänderte Fassung ist die des damaligen Hauptantrags auf der Grundlage der Ansprüche 1 bis 5 vom 12. Juli 2007.

In der Sache kam die Einspruchsabteilung zu dem Ergebnis, dass der Gegenstand dieses Antrags auf einer erfinderischen Tätigkeit im Sinne von Artikel 56 EPÜ beruhe.

Da die Beschwerdekammer bereits entschieden habe, dass der Gegenstand des Hauptantrags sowohl den formalen Erfordernissen des EPÜ genüge als auch den Erfordernissen von Artikel 52(1) EPÜ in Verbindung mit Artikel 54(1)-(3) EPÜ und von Artikel 83 EPÜ, sei nur noch die erfinderische Tätigkeit abzuhandeln. Die Entgegenhaltung D5 sei dabei als nächstliegender Stand der Technik zu betrachten. Sie offenbare Wasserstoffperoxid-Zubereitungen, die als Verdicker ein spezielles Acrylsäurepolymer enthielten. Die objektive technische Aufgabe bestehe in der Aufhellung bzw. der Glanzverbesserung der Haare. Diese Aufgabe werde durch die Anwendung der in den Ansprüchen 1 und 5 beschriebenen Zubereitungen gelöst. Diese Lösung sei aus dem Stand der Technik nicht offensichtlich, da die technische Lehre von D5 nicht vorschlage, die

Wasserstoffperoxid-Zubereitungen auf einen pH-Wert zwischen 4 und 7 einzustellen und sie in dieser Form direkt zum Zweck der Aufhellung und Glanzverbesserung auf dem Haar anzuwenden. Vielmehr würden die Zubereitungen gemäß der technischen Lehre von D5 als eine Komponente zur Herstellung gebrauchsfertiger verdickter Haarfärbemittel und Haarbleichmittel mit alkalischem pH-Wert zwischen 8 und 10 eingesetzt.

IX. Die Beschwerdeführerin (Einsprechende 3) legte gegen diese Entscheidung Beschwerde ein. In der Beschwerdebegründung vom 30. August 2010 ging sie im Rahmen ihrer Argumentation zur erfinderischen Tätigkeit von den Entgegenhaltungen D1 oder D2 als dem nächstliegenden Stand der Technik aus.

X. Die Beschwerdegegnerin (Patentinhaberin) bestritt die Zulässigkeit der Beschwerde. Unabhängig davon seien zusätzlich zu den Ansprüchen in der Fassung vom 12. Juli 2007 hilfsweise die bereits im Einspruchsverfahren mit Schreiben vom 27. Juli 2009 eingereichten zwei Hilfsanträge nachgeordnet zu berücksichtigen.

Anspruch 1 des ersten Hilfsantrags hat den folgenden Wortlaut:

"1. Verwendung eines Mittels, das 0,5 bis 12 Gew.-% Wasserstoffperoxid und 0,1 bis 5 Gew.-% eines Verdickungsmittels, ausgewählt aus Hydroxyalkylcellulosen, Guar Gum und dessen Derivaten, Xanthan Gum, Maltodextrinen und Acrylsäurecopolymerisaten, wobei die Mengen jeweils auf die Gesamtzusammensetzung berechnet sind, in einer wässrigen Grundlage enthält, sowie eine Viskosität von 1000 bis 10 000 mPa·s bei 25°C (gemessen im Brookfield-Viskosimeter RVT mit Spindel Nr. 4 bei 20 rpm) und einen pH-Wert von 4 bis 7 aufweist, zur Aufhellung und Glanzverbesserung menschlicher Haare."

Anspruch 1 des zweiten Hilfsantrags hat den folgenden Wortlaut:

"1. Verwendung eines Mittels, das 0,5 bis 12 Gew.-% Wasserstoffperoxid und 0,1 bis 5 Gew.-% eines Verdickungsmittels, ausgewählt aus Hydroxyalkylcellulosen, Guar Gum und dessen Derivaten, Xanthan Gum und Acrylsäurecopolymerisaten, wobei die Mengen jeweils auf die Gesamtzusammensetzung berechnet sind, in einer wässrigen Grundlage enthält, sowie eine Viskosität von 1000 bis 10 000 mPa·s bei 25°C (gemessen im Brookfield-Viskosimeter RVT mit Spindel Nr. 4 bei 20 rpm) und einen pH-Wert von 4 bis 7 aufweist, zur Aufhellung und Glanzverbesserung menschlicher Haare."

- XI. Die Verfahrensbeteiligten wurden zu einer mündlichen Verhandlung geladen.
- XII. In einer Mitteilung zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung wies die Kammer darauf hin, dass die Entgegenhaltungen D2 und D5 zwar ähnliche Zubereitungen beschrieben, sich aber nicht mit der gleichen Aufgabenstellung befassten wie das Streitpatent. Die Entgegenhaltung D1, die Mittel zur Glanzverbesserung der Haare beschreibe, käme als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit in Frage.
- XIII. Die Beschwerdeführerin argumentierte wie folgt:

Zulässigkeit der Beschwerde

Ihr Vorbringen in der Beschwerdebegründung beziehe sich auf denselben Einspruchsgrund wie die angefochtene Entscheidung, nämlich die erfinderische Tätigkeit. Mit D1 und D2 habe sie sich dabei auf Entgegenhaltungen gestützt, die bereits zu Beginn des Verfahrens in der Einspruchs begründung genannt worden seien, dabei

insbesondere die Entgegenhaltung D1 im Rahmen der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit.

Stand der Technik

Als nächstliegender Stand der Technik könne insbesondere die Entgegenhaltung D1 herangezogen werden, die viskos verdickte glanzverbessernde, fakultativ Bleichmittel enthaltende Haarpflegemittel beschreibe und die in ihrer Lehre die wesentlichen technischen Merkmale des Streitpatents offenbare.

Zurückverweisung oder Aussetzung des Verfahrens

Im Hinblick auf die Befugnisse der Kammer unter Artikel 111(1) EPÜ und auf das in Kürze bevorstehende Erlöschen des Patents sei eine Zurückverweisung an die erste Instanz weder notwendig noch unter dem Gesichtspunkt der Verfahrensökonomie zweckmäßig.

Die Entgegenhaltung D1 und deren Relevanz seien seit Beginn des Einspruchsverfahrens bekannt. Da auch die Beschwerdebegründung bereits seit dreieinhalb Jahren vorliege, habe der Beschwerdegegnerin in jedem Fall ausreichend Zeit zur Verfügung gestanden, um auf die Einwände zur erfinderischen Tätigkeit ausgehend von D1 zu reagieren und um erforderlichenfalls Vergleichsversuche durchzuführen. Daher bestehe kein Anlass, der Beschwerdegegnerin dafür noch zusätzliche Zeit einzuräumen.

Erfinderische Tätigkeit ausgehend von D1

Ausgehend von D1 sei die technische Aufgabe in der Bereitstellung alternativer Haarbehandlungsmittel zu sehen. Die in Anspruch 1 des Hauptantrags definierte Lösung dieser Aufgabe bestehe in der Verwendung von wasserstoffperoxidhaltigen Zubereitungen, die bestimmte

Verdickungsmittel enthielten und deren Viskosität und pH-Wert auf die angegebenen Bereiche eingestellt seien. Keines dieser technischen Merkmale führe zu einer überraschenden technischen Wirkung. Bei allen diesen Merkmalen handle es sich außerdem um Ausführungsformen im Rahmen der technischen Lehre der Entgegenhaltung D1 und im Rahmen üblicher Praxis, deren willkürliche Auswahl und Kombination nicht erfinderisch sei. Dieselbe Argumentation gelte auch für den Gegenstand von Anspruch 1 des ersten und zweiten Hilfsantrags.

XIV. Die Beschwerdegegnerin argumentierte wie folgt:

Zulässigkeit der Beschwerde

Die Beschwerdebegründung sei nicht ausreichend, da sie sich nicht mit der angefochtenen Entscheidung auseinandersetze. Aus der angefochtenen Entscheidung sowie aus der Niederschrift der mündlichen Verhandlung vom 2. März 2010 gehe hervor, dass die erfinderische Tätigkeit ausgehend von D5 als nächstliegendem Stand der Technik beurteilt worden sei und dass die Beschwerdeführerin im Einspruchsverfahren zuletzt auch nichts anderes vorgetragen habe. Die Beschwerdeführerin habe somit im Einspruchsverfahren bewusst auf ein Vorbringen auf der Grundlage der Entgegenhaltungen D1 oder D2 verzichtet. In der Beschwerdebegründung gehe die Beschwerdeführerin dagegen ohne weitere Erläuterung zu D5 nunmehr von den Entgegenhaltungen D1 oder D2 als nächstliegendem Stand der Technik aus, ohne zu begründen, warum die Entscheidung der Einspruchsabteilung ausgehend von D5 falsch sein solle.

Stand der Technik

Nach wie vor sei die Entgegenhaltung D5 als nächstliegender Stand der Technik anzusehen. Dagegen hätte der Fachmann die Entgegenhaltung D1 erst gar nicht bei

der Entwicklung der streitpatentgemäßen Erfindung herangezogen. Als Indiz dafür könne bereits gelten, dass keiner der gemäß der technischen Lehre von D1 obligatorischen Inhaltsstoffe im Streitpatent als erfindungswesentlich angesehen werde. Andererseits enthalte wiederum D1 keine Hinweise auf den Nutzen der Kombination bestimmter Verdickungsmittel mit Wasserstoffperoxid oder auf eine Beziehung zwischen Peroxid-Bleichmittel und Haarglanz. Die technische Lehre von D1 führe die glanzverbessernde Wirkung auf die oberflächliche Beschichtung der Haarfasern mit bestimmten niedrig schmelzenden Fettalkoholen zurück, während die Zubereitungen des Streitpatents die erwünschte Glanzverbesserung durch die bei hoher Viskosität der Zubereitungen intensivere chemische Einwirkung von Wasserstoffperoxid erzielten. Deshalb gehe es für den Fachmann in der Entgegenhaltung D1, die keine chemische Strukturveränderung der Haare anstrebe, von vornherein nicht um dasselbe technische Konzept wie im Streitpatent.

Zurückverweisung oder Aussetzung des Verfahrens

Sollte die Kammer die Entgegenhaltung D1 als nächstliegenden Stand der Technik ansehen, so sei zu berücksichtigen, dass die Einspruchsabteilung die erfinderische Tätigkeit nicht ausgehend von D1, sondern nur ausgehend von D5 beurteilt habe, weshalb eine Zurückverweisung angemessen sei, um eine Überprüfung dieser neuen Fragestellung durch zwei Instanzen zu gewährleisten. Die Beschwerdegegnerin sei von der schriftlichen Mitteilung der Kammer, in welcher die Entgegenhaltung D1 als geeigneter Ausgangspunkt zur Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit angesehen wurde, überrascht worden. Ihr habe im Anschluss nicht genügend Zeit zur Verfügung gestanden, um vor der

mündlichen Verhandlung noch Vergleichsversuche gegenüber der Entgegenhaltung D1 durchzuführen. Falls die Kammer gegen eine Zurückverweisung entscheiden sollte, sei das Verfahren auszusetzen, um der Beschwerdegegnerin ausreichend Zeit für die Durchführung solcher Vergleichsversuche zur Verfügung zu stellen.

Erfinderische Tätigkeit ausgehend von D1

Der Vorteil der Erfindung des Streitpatents bestehe in der Verbesserung des Haarglanzes im Rahmen einer chemischen Aufhellungsbehandlung, während der Fachmann bei einer derartigen Behandlung unter Einwirkung von Peroxid eigentlich eine Beeinträchtigung des Glanzes erwarten würde. Die in Anspruch 1 der vorliegenden Anträge kombinierten Merkmale seien nicht willkürlich gewählt. In Beispiel 1 des Streitpatents sei gezeigt worden, dass bei der beanspruchten Aufhellungsbehandlung die Viskosität wesentlich für die Erzielung des gewünschten Haarglanzes sei. Die Entgegenhaltung D1 zielen nicht auf eine chemische Veränderung der Haarstruktur, sondern auf das Erreichen einer Konditionierwirkung durch die Ablagerung von Substanzen auf der Haarfaser ab und betreffe damit einen anderen Produkttyp als das Streitpatent. Die technische Lehre der Entgegenhaltung D1 beschränke sich auf den Einfluss niedrigschmelzender Fettalkohole auf Haarglanz und Kämmbarkeit und führe nicht gezielt auf die in den vorliegenden Anträgen beanspruchte Merkmalskombination hin. Zu dieser gelange man vielmehr nur durch eine rückschauende Betrachtungsweise, da die technischen Merkmale des Streitpatents in D1 nur als fakultative Merkmale unter vielen anderen Möglichkeiten genannt seien. Beispielsweise seien gemäß der Lehre von D1 höhere Viskositäten bevorzugt als im Streitpatent vorgeschlagen.

- XV. Die Beschwerdeführerin beantragte die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und den Widerruf des Patents.
- XVI. Die Beschwerdegegnerin beantragte, die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. Für den Fall, dass die Beschwerdekammer D1 als nächstliegenden Stand der Technik ansehe, beantragte sie Zurückverweisung an die erste Instanz oder eine Aussetzung des Beschwerdeverfahrens, um neue Vergleichsversuche einzureichen. Weiter hilfsweise beantragte sie, die Beschwerde als unbegründet zurückzuweisen oder das Patent auf der Grundlage der Hilfsanträge 1 oder 2, eingereicht mit Schreiben vom 27. Juli 2009, aufrechtzuerhalten.

Entscheidungsgründe

1. Zulässigkeit der Beschwerde
- 1.1 Die Beschwerdegegnerin machte geltend, dass die Beschwerde nicht ausreichend begründet und damit unzulässig sei, da die Beschwerdebegründung sich nicht mit den Entscheidungsgründen der angefochtenen Entscheidung auseinandersetze und keine Angaben darüber enthalte, aus welchen Gründen die angefochtene Entscheidung aufzuheben sei.
- 1.2 Artikel 108 Satz 3 EPÜ verlangt, dass eine Beschwerde innerhalb von vier Monaten nach Maßgabe der Ausführungsordnung zu begründen ist. Nach Regel 99(2) EPÜ ist in der Beschwerdebegründung darzulegen, aus welchen Gründen die angefochtene Entscheidung aufzuheben oder in welchem Umfang sie abzuändern ist und auf welche Tatsachen und Beweismittel die Beschwerde gestützt wird. Nach ständiger Rechtsprechung der Beschwerde-

kammern sind in der Beschwerdebeurteilung die Argumente des Beschwerdeführers so deutlich und genau vorzubringen, dass die Beschwerdekammer und die Gegenpartei ohne eigene Ermittlungen erkennen können, aus welchen Gründen die angefochtene Entscheidung falsch sein soll und auf welche Tatsachen die Argumente gestützt sind (vgl. Rechtsprechung der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts, siebte Auflage, September 2013, IV.E.2.6.3 a)).

- 1.3 Gemäß Regel 101(1) EPÜ ist eine Beschwerde als unzulässig zu verwerfen, wenn sie nicht den Artikeln 106 bis 108, Regel 97 und Regel 99 Absatz 1 b) und c) sowie Absatz 2 entspricht.
- 1.4 Während in der angefochtenen Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung die erfinderische Tätigkeit des beanspruchten Gegenstands ausgehend von der Entgegenhaltung D5 beurteilt wurde, ging die Beschwerdeführerin in ihrer Beschwerdebeurteilung von den Entgegenhaltungen D1 bzw. D2 als nächstliegendem Stand der Technik aus, ohne sich zu der Argumentation der Einspruchsabteilung zu äußern oder zu begründen, warum die Entgegenhaltung D5 weniger gut als Ausgangspunkt geeignet sein sollte.
- 1.5 Nach einschlägiger Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA führt die Einführung von neuem Vorbringen zu einem Einspruchsgrund, auf den die angefochtene Entscheidung gestützt war, nicht zwangsläufig dazu, dass die Beschwerde als unzulässig zu betrachten ist. Eine Beschwerde ist vielmehr auch dann hinreichend begründet und damit zulässig, wenn sie sich im Rahmen eines bestehenden Einspruchsgrundes auf neues Vorbringen bezieht, das der angefochtenen Entscheidung ihre rechtliche Grundlage entziehen würde. Dies gilt

auch dann, wenn die Einspruchsgründe auf einen neuen Sachverhalt gestützt werden und eine Auseinandersetzung mit den Gründen der angefochtenen Entscheidung vollständig fehlt (vgl. Rechtsprechung der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts, siebte Auflage, September 2013, IV.E 2.6.5 a; T 0252/95, Entscheidungsgründe: Punkt 1; T 0611/90, ABl. EPA 1993, 50, Entscheidungsgründe: Punkt 2).

- 1.6 Auch wenn im vorliegenden Fall die Beschwerdebegründung nicht auf die Begründung der angefochtenen Entscheidung Bezug nimmt, so fallen die geltend gemachten Einwände doch unter den Einspruchsgrund, der in dieser Entscheidung behandelt wurde, nämlich mangelnde erfinderische Tätigkeit. Im übrigen greift die Beschwerdeführerin dabei auf im wesentlichen bekanntes Vorbringen zurück, da die Entgegenhaltungen D1 und D2 beide bereits zu Beginn des Einspruchsverfahrens als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit der Ansprüche in der erteilten Fassung vorgeschlagen wurden (vgl. die Einspruchsbegründungen der Einsprechenden 2 und der Einsprechenden 3).

Die Ausführungen in der vorliegenden Beschwerdebegründung zur mangelnden erfinderischen Tätigkeit versetzen die Kammer und offenbar auch die Beschwerdegegnerin (siehe die Ausführungen auf den Seiten 3 bis 5 der Erwiderung vom 17. Dezember 2010) außerdem in die Lage, auf die Einwände der Beschwerdeführerin einzugehen.

- 1.7 Somit gelangt die Kammer zu dem Schluss, dass die Beschwerde im Sinne von Artikel 108, Satz 3 EPÜ in Verbindung mit Regel 99(2) EPÜ ausreichend begründet ist.

- 1.8 Da auch die übrigen Zulässigkeitsanforderungen (siehe Punkt 1.3) erfüllt sind, ist die Beschwerde zulässig.

2. Streitpatent und Stand der Technik
- 2.1 Das Streitpatent betrifft in Anspruch 1 die Verwendung eines viskosen wässrigen Mittels enthaltend Wasserstoffperoxid, welches einen sauren bis neutralen pH-Wert aufweist, zur Aufhellung und Glanzverbesserung menschlicher Haare. Laut den vorliegenden Anträgen enthält das Mittel 0,1 bis 5 Gew.-% eines ausgewählten Verdickungsmittels.
- 2.2 Im vorliegenden Beschwerdeverfahren hat die Beschwerdeführerin das Vorliegen erfinderischer Tätigkeit gegenüber der Entgegenhaltung D5 nicht bestritten. Sie hat vielmehr geltend gemacht, der beanspruchte Gegenstand erweise sich ausgehend von der Entgegenhaltung D1, respektive ausgehend von der Entgegenhaltung D2, als nicht erfinderisch.
Infolgedessen ist zu prüfen, ob ausgehend von einer der Entgegenhaltungen D1 oder D2 dem beanspruchten Gegenstand die erfinderische Tätigkeit fehlt.
- 2.3 Die Entgegenhaltung D1 offenbart wässrige, gelartig verdickte haarkonditionierende Zubereitungen, die insbesondere auch eine Glanzverbesserung der Haare bewirken sollen, wobei als glanzverbessernde Wirkstoffe bestimmte niedrig schmelzende Fettalkohole eingesetzt werden (D1: Seite 2, Zeilen 5 bis 19). Diese Zubereitungen weisen in der Regel einen pH-Wert zwischen 2,5 und 7 sowie bei 25°C eine Viskosität von mindestens 5000 cP (5000 mPa·s) auf (D1: Seite 8, Zeilen 14 bis 22), wobei die Viskosität im Brookfield-Viskosimeter RVT bei 20 rpm gemessen wird. Als Verdicker zur Erzielung einer viskosen Konsistenz wird obligatorisch ein Polymer aus Ethylenoxid und/oder Propylenoxid eingesetzt (D1: Anspruch 1; Seite 2, Zeile 5 bis Seite 3, Zeile 17). Fakultativ können

weitere Verdicker, insbesondere Hydroxyethylcellulose, Guar Gum und Xanthan Gum, sowie Wasserstoffperoxid als Mittel zum Aufhellen zugesetzt werden, üblicherweise in Konzentrationen von 0,01 bis 10,0 Gew.-%, bevorzugt 0,05 bis 5,0 Gew.-% (D1: Seite 19, Zeilen 14 bis 35).

- 2.4 Die Entgegenhaltung D2 offenbart Haarpflegemittel mit einem pH-Wert zwischen 4,5 und 1,8, die ein Aminoxid als haarkonditionierenden Wirkstoff enthalten, insbesondere auch neutralisierende Zubereitungen, die zusätzlich Wasserstoffperoxid enthalten (D2: Anspruch 6). Diese können beispielsweise als Fixiermittel im Rahmen einer Dauerwellbehandlung zum Einsatz kommen, oder allgemein um Rückstände von Alkali oder Reduktionsmitteln zu neutralisieren, die nach einer Dauerwellbehandlung oder Haarglättungsbehandlung auf dem Haar verblieben sind. Verdickungsmittel wie Hydroxyethylcellulose oder Hydroxypropylmethylcellulose können enthalten sein (D2: Seite 10, Beispielformulierungen; Seite 9, Zeilen 37 bis 42). In der Entgegenhaltung D2 wird insbesondere hervorgehoben, dass die haarkonditionierende Wirkung von Aminoxiden in leicht sauren Zubereitungen im damals bekannten Stand der Technik noch nicht genutzt wurde. Die Aufhellung und Glanzverbesserung menschlicher Haare wird dagegen nicht als Aufgabe erwähnt.

3. Eignung der Entgegenhaltung D1 als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit

- 3.1 Die Beschwerdegegnerin hat im Hinblick auf die Entgegenhaltung D1 geltend gemacht, diese sei als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit ungeeignet und daher von vornherein auszuschließen, da der Fachmann die technische Lehre von D1 nicht bei der Entwicklung des beanspruchten

Gegenstands herangezogen hätte. Zur Begründung nannte sie insbesondere Unterschiede in der technischen Ausführung.

- 3.2 Es ist daher zu prüfen, ob der Fachmann bei Berücksichtigung des technischen Zusammenhangs der Erfindung die Entgegenhaltung D1 realistischerweise als Ausgangspunkt für eine Weiterentwicklung hätte wählen können.
- 3.3 Gemäß den von den Beschwerdekammern im Rahmen des Aufgabe-Lösungs-Ansatzes entwickelten Kriterien ist es zweckmäßig, die erfinderische Tätigkeit ausgehend von einem Stand der Technik zu beurteilen, der einen Gegenstand offenbart, welcher zum gleichen Zweck oder mit dem gleichen Ziel entwickelt wurde wie die beanspruchte Erfindung und welcher die wichtigsten technischen Merkmale mit ihr gemein hat. Da bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit eine realistische Ausgangssituation zugrundegelegt werden sollte, ist bei der Auswahl eines geeigneten Standes der Technik normalerweise Aspekten wie der Ähnlichkeit der angegebenen Aufgabenstellung oder der zu erzielenden Wirkung mehr Gewicht beizumessen als der Übereinstimmung möglichst vieler technischer Merkmale.
- 3.4 Unter Berücksichtigung dieser Kriterien kann sich die Kammer der Sichtweise der Beschwerdegegnerin, der Fachmann hätte die Entgegenhaltung D1 nicht für die Entwicklung des beanspruchten Gegenstands herangezogen, aus den folgenden Gründen nicht anschließen:
 - 3.4.1 Als plausibler Ausgangspunkt für eine Erfindung kommt insbesondere ein Stand der Technik in Frage, der dieselbe Aufgabenstellung behandelt bzw. dieselben Ziele und Wirkungen anstrebt. Dieses Kriterium wird durch die Entgegenhaltung D1 erfüllt, da die dort

beschriebenen Zubereitungen ebenso wie die Mittel des Streitpatents der Verbesserung des Haarglanzes dienen sollen. Sie können zusätzlich auch oxidierende Bleichmittel wie Wasserstoffperoxid enthalten, womit eine weitere Zielsetzung des Streitpatents, nämlich die Aufhellung der Haare, ebenfalls in D1 behandelt wird (vgl. Punkt 2.3).

3.4.2 Diese Aufhellung soll genau wie im Streitpatent durch die chemische Behandlung mit Peroxid bewirkt werden. Die Zubereitungen gemäß D1, die obligatorisch ein Alkylenoxid-Polymer zur Einstellung einer verdickten Konsistenz enthalten, sind wie die Zubereitungen des Streitpatents viskos und haben eine wässrige Grundlage, wobei der pH-Wert bevorzugt zwischen 2,5 und 7 liegt, also im sauren bis neutralen Bereich. Damit beschreibt die Entgegenhaltung D1 (vgl. Punkt 2.3) auch bei Betrachtung der technischen Merkmale im wesentlichen die gleiche Art von Zubereitungen wie das Streitpatent.

3.4.3 Selbst wenn das Argument der Beschwerdegegnerin zuträfe, die gewünschte Glanzverbesserung werde gemäß D1 auf völlig andere Weise erzielt als im Streitpatent (oberflächliche Beschichtung der Haarfasern durch Fettalkohole im Gegensatz zur chemischen Einwirkung von Wasserstoffperoxid), so wäre dies angesichts der bereits festgestellten Übereinstimmungen kein Grund, die Entgegenhaltung D1 als möglichen Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit auszuschließen.

Der damit angesprochene Aspekt scheint vielmehr bereits auf die Lösung der technischen Aufgabe vorzugreifen und betrifft jedenfalls nicht die Aufgabenstellung, sondern allenfalls die Konstellation der technischen Merkmale.

Tatsächlich ist jedoch festzustellen, dass der Wortlaut von Anspruch 1 der vorliegenden Anträge weder

Ausführungsformen mit niedrig schmelzenden Fettalkoholen als Glanzmittel ausschließt noch die zu erzielende Glanzverbesserung mit einem anderen technischen Merkmal ursächlich verknüpft.

Ebensowenig schließt andererseits die technische Lehre von D1 die chemische Einwirkung von Wasserstoffperoxid auf die Haarfasern aus; sie sieht diese in der Ausführungsform mit Bleichmittel im Gegenteil sogar ausdrücklich vor.

Infolgedessen trifft die Behauptung der Beschwerdegegnerin, der beanspruchte Gegenstand des Streitpatents sei im Vergleich mit dem Inhalt der Entgegenhaltung D1 auf ein völlig anderes technisches Konzept abgegrenzt, nicht zu.

Ergänzend kann dazu noch angemerkt werden, dass im Streitpatent (vgl. Absatz [0015] der Patentschrift) auch vorgeschlagen wird, wie in D1 die Viskosität in Anwesenheit von Fettalkoholen mit Hilfe von Polyoxyethylenderivaten einzustellen.

- 3.5 Die Entgegenhaltung D1, speziell die darin beschriebene Ausführungsform mit Wasserstoffperoxid als Bleichmittel, wird somit aus den unter Punkt 3.4.1 bis 3.4.3 angeführten Gründen für Anspruch 1 aller vorliegenden Anträge als geeigneter Ausgangspunkt zur Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit angesehen.
- 3.6 Im Vorgriff auf Punkt 6 wird darauf hingewiesen, dass es bei Verneinung der erfinderischen Tätigkeit im Prinzip keiner besonderen Begründung für die Vorauswahl von Entgegenhaltungen bedarf, auch wenn dem Fachmann mehrere gangbare Lösungswege zur Verfügung stehen. Vielmehr geht es allein darum, aufzuzeigen, dass sich die Erfindung für den Fachmann in Bezug auf mindestens einen dieser Lösungswege in naheliegender Weise aus dem

Stand der Technik ergibt (vgl. Rechtsprechung der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts, siebte Auflage, September 2013, I.D.2.1; T 0967/97, Entscheidungsgründe: Punkt 3.2; T 0308/09, Entscheidungsgründe: Punkt 1.4.1).

- 3.7 Ergänzend kann jedoch im vorliegenden Fall angemerkt werden, dass sich die Entgegenhaltung D1 nach Auffassung der Kammer auch besser als Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit eignet als die Entgegenhaltung D2, welche zwar ähnliche Zubereitungen beschreibt wie das Streitpatent, sich aber nicht mit der gleichen Aufgabenstellung befasst (vgl. Punkt 2.4 und 3.3).
4. Antrag auf Zurückverweisung an die erste Instanz
- 4.1 Die Beschwerdegegnerin führte als Gründe für ihren Antrag auf Zurückverweisung an, die Einspruchsabteilung habe noch nicht über die erfinderische Tätigkeit ausgehend von der Entgegenhaltung D1 entschieden, und eine Zurückverweisung würde der Beschwerdegegnerin außerdem Zeit für die Durchführung von Vergleichsversuchen zur Verfügung stellen.
- 4.2 Nach ständiger Rechtsprechung der Beschwerdekammern hat ein Verfahrensbeteiligter keinen absoluten Anspruch darauf, dass jede einzelne Frage von zwei Instanzen geprüft wird, denn Artikel 111(1) Satz 2 EPÜ stellt es in das Ermessen der Kammer, bei ihrer Entscheidung über die Beschwerde entweder im Rahmen der Zuständigkeit des erstinstanzlichen Organs tätig zu werden oder die Angelegenheit an dieses Organ zurückzuverweisen.
- Dabei entscheidet die Kammer nach Sachlage im Einzelfall und berücksichtigt hierbei sowohl die

Verfahrensökonomie als auch das Recht der Beteiligten auf ein faires Verfahren.

4.3 Nach Auffassung der Kammer liegen im vorliegenden Fall keine besonderen Umstände vor, die aus Gründen der Fairness gegenüber der Beschwerdegegnerin eine Zurückverweisung erfordern würden. Bereits mit der Beschwerdebegründung, also fast dreieinhalb Jahre vor der mündlichen Verhandlung, legte die Beschwerdeführerin ihre Argumentation zur erfinderischen Tätigkeit dar, wobei sie die Entgegenhaltungen D1 oder D2 als nächstliegenden Stand der Technik heranzog. Die Beschwerdegegnerin musste zumindest mit der Möglichkeit rechnen, dass die Kammer einem der von der Beschwerdeführerin vorgeschlagenen Ansätze folgen könnte. Die diesbezügliche schriftliche Mitteilung der Kammer kann daher nicht als überraschend gewertet werden. Die Angabe von zwei möglichen Optionen in der Beschwerdebegründung, nämlich D1 oder D2, verlangte der Beschwerdegegnerin auch keinen unzumutbaren Aufwand bei der Vorbereitung ihrer Verteidigung ab. Vom Zeitpunkt der Zustellung der Beschwerdebegründung bis zum Tag der mündlichen Verhandlung stand der Beschwerdegegnerin ausreichend Zeit zur Verfügung, um ihre Argumentation ausgehend von dem genannten Stand der Technik vorzubereiten und sie erforderlichenfalls durch die Auswertung von Ergebnissen aus Vergleichsversuchen zu ergänzen.

4.4 Das Streitpatent geht auf eine Anmeldung aus dem Jahr 1997 zurück und durchläuft bereits das zweite Beschwerdeverfahren. Die Kammer hält in dieser Situation eine nochmalige Zurückverweisung an die erste Instanz nicht für angemessen, da dies eine unnötige weitere Verzögerung des Verfahrens nach sich ziehen würde.

4.5 Aus diesen Gründen lehnt die Kammer in Ausübung ihres Ermessens gemäß Artikel 111(1) EPÜ eine Zurückverweisung ab.

5. Antrag auf Aussetzung des Beschwerdeverfahrens

5.1 Für den Fall, dass dem Antrag auf Zurückverweisung nicht stattgegeben werden sollte, beantragte die Beschwerdegegnerin die Aussetzung des Verfahrens, um die Gelegenheit zu erhalten, Vergleichsversuche gegenüber der Entgegenhaltung D1 durchzuführen. Die Kammer fasste dies als Antrag auf, dass nicht bereits in der mündlichen Verhandlung abschließend über die erfinderische Tätigkeit entschieden werden solle.

5.2 Aus den in Punkt 4.3 erläuterten Gründen ist die Kammer allerdings der Auffassung, dass der Beschwerdegegnerin nach Eingang der Beschwerdebegründung ausreichend Zeit zur Verfügung stand, um auf die Einwände der Beschwerdeführerin zu reagieren und gegebenenfalls Vergleichsversuche durchzuführen.

5.3 Da die Kammer außerdem mit Blick auf das Ziel einer effizienten Verfahrensführung eine weitere Verzögerung im vorliegenden Fall nicht für angebracht hielt, beschloss sie, die Diskussion der erfinderischen Tätigkeit in der mündlichen Verhandlung abzuschließen und über das Thema zu entscheiden.

6. Erfinderische Tätigkeit - Hauptantrag

Ausgangspunkt im Stand der Technik

6.1 Wie bereits unter Punkt 3 ausgeführt, stellt die Entgegenhaltung D1 einen plausiblen Ausgangspunkt für die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit dar.

6.2 Insbesondere beschreibt D1 glanzverbessernde Haarpflegemittel auf wässriger Grundlage, die niedrig schmelzende Fettalkohole als Haarglanzmittel sowie Alkylenoxid-Polymere als Verdicker enthalten und die in einer vorgesehenen Ausführungsform zusätzlich Wasserstoffperoxid als Bleichmittel enthalten (D1: Anspruch 1 und Seite 19: Zeilen 28 bis 29). Dementsprechend ist implizit die Verwendung dieser Zubereitungen zur Glanzverbesserung und Aufhellung der Haare offenbart. In D1 ist außerdem allgemein offenbart, dass die Zubereitungen bei 25°C eine Viskosität von mindestens 5000 cP (5000 mPa·s) aufweisen (D1: Seite 8, Zeilen 14 bis 22), wobei die Viskosität im Brookfield-Viskosimeter RVT bei 20 rpm gemessen wird.

Technische Aufgabe und Lösung

6.3 Die gemäß Anspruch 1 des vorliegenden Hauptantrags zu verwendenden Mittel unterscheiden sich von diesen in D1 beschriebenen Mitteln dadurch,

- dass sie obligatorisch einen pH-Wert im Bereich von 4 bis 7 aufweisen,
- dass Wasserstoffperoxid im Konzentrationsbereich von 0,5 bis 12 Gew.-% enthalten ist,
- dass die Obergrenze der Viskosität bei 10 000 mPa·s liegt (gemessen bei 25°C im Brookfield-Viskosimeter RVT mit Spindel Nr. 4 bei 20 rpm), sowie
- dass obligatorisch 0,1 bis 5 Gew.-% eines Verdickungsmittels ausgewählt aus Hydroxyalkylcellulosen, Guar Gum und dessen Derivaten, Xanthan Gum, Maltodextrinen, Acrylsäurehomo- und -copolymerisaten enthalten sind.

- 6.4 Es liegt kein Beleg dafür vor, dass einem dieser Unterscheidungsmerkmale eine besondere technische Wirkung zugeschrieben werden könnte.
- 6.4.1 Vergleichsversuche gegenüber der Entgegenhaltung D1 wurden nicht vorgelegt.
- 6.4.2 Die Beschwerdegegnerin hat stattdessen auf Beispiel 1 des Streitpatents (vgl. Patentschrift, Absätze [0037] bis [0041]) verwiesen. Laut Beispiel 1 wurde eine Grundrezeptur hergestellt, die in einer wässrigen Grundlage 4,0 Gew.-% Wasserstoffperoxid, 0,2 Gew.-% Hydroxyethylcellulose sowie weitere Inhaltsstoffe, darunter Fettsäuremonoethanolamide, enthielt, einen pH-Wert von 4,5 sowie eine Viskosität von 2000 mPa·s aufwies und die damit der Definition des Mittels in Anspruch 1 des vorliegenden Hauptantrags entspricht.
- Diese Zusammensetzung wurde auf eine angefeuchtete dunkelbraune Haarsträhne aufgetragen. Nach dreißig Minuten Einwirkungszeit wurde die Haarsträhne gespült und getrocknet. Die Strähne wies danach einen mittelbraunen Glanz auf. Aus der Wahl der Farbbezeichnungen ist zu schließen, dass eine Aufhellung erzielt wurde.
- Der gleiche Versuch wurde zum Vergleich mit einer analogen Zusammensetzung durchgeführt, die keine Hydroxyethylcellulose enthielt und durch Herabsetzung des Fettsäuremonoethanolamid-Anteils lediglich eine Viskosität von 250 mPa·s bei 25°C aufwies. In diesem Fall war das Aussehen der Haarsträhne nach der Behandlung unverändert.
- Aus diesem Versuchsbericht lassen sich allerdings keine eindeutigen Rückschlüsse ziehen:
- Bei der Durchführung des Vergleichs wurden mehrere Parameter verändert, so dass nicht sicher ist, ob das unterschiedliche Ergebnis bei der Aufhellung auf das

Weglassen von Hydroxyethylcellulose, auf die Herabsetzung des Fettsäuremonoethanolamid-Anteils oder auf die Verringerung der Viskosität zurückzuführen ist, wobei zudem weder die Anwesenheit eines bestimmten Anteils von Fettsäuremonoethanolamiden noch die Untergrenze der Viskosität von 1000 mPa·s Unterscheidungsmerkmale der anspruchsgemäß zu verwendenden Mittel gegenüber den in der Entgegenhaltung D1 offenbarten Mitteln darstellen.

6.4.3 Auch die weiteren im Streitpatent beschriebenen Vergleichsversuche (Beispiel 2 bis 6) liefern keine darüber hinausgehende Information, die als Beleg für eine besondere technische Wirkung eines der Unterscheidungsmerkmale dienen könnte.

6.5 Ausgehend von der Entgegenhaltung D1 kann die technische Aufgabe somit darin gesehen werden, die Verwendung eines alternativen Mittels zur Glanzverbesserung und Aufhellung der Haare vorzuschlagen.

6.6 Diese Aufgabe wird durch die in Anspruch 1 vorgeschlagene Verwendung gelöst.

Da die Aufhellung und Glanzverbesserung im Anspruchswortlaut als Verwendungszweck angegeben ist, ist die Erzielung einer Aufhellung und Glanzverbesserung funktionelles technisches Merkmal des Anspruchs.

Naheliegen der Lösung

6.7 Die zur Lösung der technischen Aufgabe eingeführten Merkmale liegen alle im Rahmen der allgemeinen technischen Lehre der Entgegenhaltung D1 und im Rahmen üblicher Routinepraxis:

- Die Zubereitungen gemäß D1 haben vorzugsweise einen pH-Wert im Bereich von 2,5 bis 7, besonders bevorzugt von 3,5 bis 6,5. Der in Anspruch 1 des Hauptantrags

definierte pH-Bereich von 4 bis 7 überschneidet sich damit weitgehend mit dem bereits in D1 bevorzugten Bereich.

- Als Konzentration für Wasserstoffperoxid als Bleichmittel wird in D1 der dort allgemein für Zusätze vorgesehene Bereich von 0,01 bis 10,0 Gew.-%, bevorzugt 0,05 bis 5,0 Gew.-%, genannt (D1: Seite 19, Zeilen 34 bis 35), wobei dem Fachmann außerdem bewusst ist, dass sich im Falle von als Bleichmittel eingesetztem Wasserstoffperoxid die Untergrenze an der Menge orientieren sollte, die mindestens zur Erzielung einer bleichenden Wirkung erforderlich wäre. Damit überschneidet sich der in Anspruch 1 des Hauptantrags definierte Konzentrationsbereich von 0,5 bis 12 Gew.-% weitgehend mit dem in der Entgegenhaltung D1 vorgeschlagenen Konzentrationsbereich.

- Des Weiteren waren aus dem allgemeinen Fachwissen schwach saure Peroxidlösungen als aufhellende Haarspülungen bekannt, beispielsweise wie in D8 (Seite 675) beschrieben mit einem pH-Wert von 4 bis 4,5 und einer Wasserstoffperoxid-Konzentration von 3%. Dies kann zusätzlich als Beleg dafür dienen, dass die in Anspruch 1 gewählten Bereiche im Rahmen des Üblichen liegen.

- Eine verdickte Konsistenz erleichtert die Handhabung und gezielte Anwendung der Mittel und ist daher sowohl in D1 als auch im vorliegenden Anspruch 1 als Merkmal vorgesehen. Für die Begrenzung der Viskosität auf maximal 10 000 mPa·s wurde im Streitpatent kein spezieller Grund genannt. Die in Anspruch 1 für die Viskosität definierte Obergrenze ist daher offenbar willkürlich gewählt.

- Einige der in Anspruch 1 aufgeführten Verdickungsmittel werden auch in D1 als mögliche Zusätze

vorgeschlagen, nämlich Guar Gum, Xanthan Gum und Hydroxyethylcellulose, wobei ein Konzentrationsbereich von 0,01 bis 10,0 Gew.-%, bevorzugt 0,05 bis 5,0 Gew.-% vorgeschlagen wird (D1: Seite 19, Zeilen 16 bis 20, 33 bis 35). Es handelt sich außerdem um bekannte, dem Fachmann geläufige Verdickungsmittel.

- 6.8 Somit würde der Fachmann, der bestrebt ist, die technische Aufgabe zu lösen, durch nicht erfinderische willkürliche Auswahl von Zusätzen und Bereichen im Rahmen der expliziten Lehre von D1 und im Rahmen dessen, was auf dem Gebiet der Haarpflegemittel üblich ist, zu der in Anspruch 1 definierten Verwendung gelangen.
- 6.9 Infolgedessen kommt die Kammer zu dem Schluss, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des Hauptantrags nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit im Sinne von Artikel 56 EPÜ beruht.
7. Erfinderische Tätigkeit - erster Hilfsantrag
- 7.1 An der im Zusammenhang mit Anspruch 1 des Hauptantrags erläuterten Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit ändert sich nichts durch die Streichung von Acrylsäurehomopolymerisaten aus der Liste von Verdickungsmitteln in Anspruch 1.
- 7.2 Infolgedessen kommt die Kammer zu dem Schluss, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des ersten Hilfsantrags nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit im Sinne von Artikel 56 EPÜ beruht.
8. Erfinderische Tätigkeit - zweiter Hilfsantrag
- 8.1 An der im Zusammenhang mit Anspruch 1 des Hauptantrags dargestellten Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit

ändert sich nichts durch die Streichung von Acrylsäurehomopolymerisaten und Maltodextrinen aus der Liste von Verdickungsmitteln in Anspruch 1.

- 8.2 Infolgedessen kommt die Kammer zu dem Schluss, dass auch der Gegenstand von Anspruch 1 des zweiten Hilfsantrags nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit im Sinne von Artikel 56 EPÜ beruht.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

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

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:



L. Fernández Gómez

D. Semino

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt