

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 6. Oktober 2023**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 1286/20 - 3.3.03

Anmeldenummer: 04790719.1

Veröffentlichungsnummer: 1675905

IPC: C08L23/08, B32B27/32, B29C49/00

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

VERFAHREN ZUR HERSTELLUNG VON ELEKTROSTATISCH NICHT
AUFLADBAREN ODER/UND ELEKTRISCH ABLEITBAREN KUNSTSTOFF-
BEHÄLTERN UND DANACH HERGESTELLTER KUNSTSTOFF-BEHÄLTER

Patentinhaberin:

MAUSER-WERKE GmbH

Einsprechende:

PROTECHNA S.A.

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 100(c), 111(1), 123(2)
VOBK Art. 11, 13(2)

Schlagwort:

Hauptantrag - unzulässige Erweiterung (ja)

Hilfsanträge I bis IV - unzulässige Erweiterung (ja)

Hilfsantrag V - unzulässige Erweiterung (nein)

Klarheit - spät vorgelegter Einwand - nicht zugelassen

Zurückverweisung - (ja)

Zitierte Entscheidungen:

G 0002/10



Beschwerdekammern
Boards of Appeal
Chambres de recours

Boards of Appeal of the
European Patent Office
Richard-Reitzner-Allee 8
85540 Haar
GERMANY
Tel. +49 (0)89 2399-0
Fax +49 (0)89 2399-4465

Beschwerde-Aktenzeichen: T 1286/20 - 3.3.03

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.3.03
vom 6. Oktober 2023

Beschwerdeführerin: MAUSER-WERKE GmbH
(Patentinhaberin) Schildgesstrasse 71 - 163
D-50321 Brühl (DE)

Vertreter: König Szynka Tilmann von Renesse
Patentanwälte Partnerschaft mbB Düsseldorf
Mönchenwerther Straße 11
40545 Düsseldorf (DE)

Beschwerdegegnerin: PROTECHNA S.A.
(Einsprechende) Avenue de la Gare 14
1701 Fribourg (CH)

Vertreter: advotec.
Patent- und Rechtsanwaltspartnerschaft
Tappe mbB
Bahnhofstrasse 4
57072 Siegen (DE)

Angefochtene Entscheidung: **Entscheidung der Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamts, die am 28. Februar 2020 zur Post gegeben wurde und mit der das europäische Patent Nr. 1675905 aufgrund des Artikels 101 (3) (b) EPÜ widerrufen worden ist.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender D. Semino
Mitglieder: F. Rousseau
W. Ungler

Sachverhalt und Anträge

- I. Die Beschwerde richtet sich gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung, mit der das europäische Patent Nr. 1 675 905 widerrufen wurde. Das Patent beruht auf der PCT Anmeldung mit der internationalen Veröffentlichungsnummer WO 2005/040269 A1.
- II. Der angefochtenen Entscheidung lagen der Antrag auf Zurückweisung des Einspruchs, die mit Schreiben vom 16. April 2019 eingereichten Hilfsanträge I bis XII, die mit Schreiben vom 13. Dezember 2019 eingereichten Hilfsanträge XIII bis XIX und die während der mündlichen Verhandlung am 13. Februar 2020 eingereichten Hilfsanträge XX und XXI zu Grunde.
- III. Die Einsprechende hatte den Widerruf des Streitpatents in vollem Umfang beantragt. Der Einspruch war darauf gestützt, dass der Gegenstand des europäischen Patents über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinausgehe (Artikel 100 c) EPÜ) und nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhe (Artikel 100 a) EPÜ in Verbindung mit Artikel 56 EPÜ).
- IV. Die Gründe der angefochtenen Entscheidung, die für das Beschwerdeverfahren relevant sind, können folgendermaßen zusammengefasst werden:
 - a) Die in den Ansprüchen 1 und 7 des erteilten Patents gegebene Definition einer Zugabemenge von 10 % bis 20 % eines eingemischten Antistatik-Compounds in das Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht des Behälters sei in der ursprünglich eingereichten Fassung der Anmeldung nicht allgemein beschrieben,

sondern nur in Bezug auf ein spezifisches leitfähiges transparentes Polyamid-Polyamidetherblockamid offenbart. Der Gegenstand der erteilten Ansprüche 1 und 7 gehe daher über den Inhalt der ursprünglich eingereichten Fassung hinaus.

- b) Die verschiedenen Definitionen des Antistatik-Compounds im Anspruch 1 der jeweiligen Hilfsanträge I bis XII, nämlich als leitfähiger transparenter copolymerer Thermoplast, als Polyamid-Polyetherblockamid oder als Polyamid-Polyetherblockamid Kunststoffmaterial hätten in der ursprünglich eingereichten Fassung keine Grundlage. Zudem bestehe die für den Hauptantrag getroffene Feststellung der unzulässigen Erweiterung aufgrund der weiterhin beanspruchten Zugabemenge von 10 % bis 20 % eines Antistatik-Compounds fort. Die Hilfsanträge I bis XII würden daher jeweils nicht den Erfordernissen des Artikels 123 (2) EPÜ genügen.
- c) Der Schutzbereich des Anspruchs 1 der jeweiligen Hilfsanträge XIII bis XIX sei gegenüber dem Schutzbereich des erteilten Patents erweitert worden. Diese Hilfsanträge seien daher im Hinblick auf Artikel 123 (3) EPÜ unzulässig.
- d) Der Hilfsantrag XX sei zuzulassen. Dieser erfülle aber nicht die Erfordernisse des Artikels 123 (2) EPÜ.
- e) Der Hilfsantrag XXI, der nicht geeignet sei, die Mängel der höherrangigen Anträge im Hinblick auf Artikel 123 (2) EPÜ zu beheben, wurde nicht ins Verfahren zugelassen.

- f) Das Streitpatent wurde somit widerrufen.
- V. Die Patentinhaberin (Beschwerdeführerin) legte gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung Beschwerde ein und reichte zusammen mit der Beschwerdebegründung Hilfsanträge I bis XI ein.
- VI. Eine Beschwerdeerwiderung wurde von der Einsprechenden (Beschwerdegegnerin) eingereicht.
- VII. In einer Mitteilung gemäß Artikel 15 (1) VOBK vom 2. August 2023 teilte die Kammer ihre vorläufige Meinung zur Vorbereitung auf die mündliche Verhandlung mit.
- VIII. Mit Schreiben vom 1. September 2023 machte die Beschwerdegegnerin weitere Angaben.
- IX. Mit Schreiben vom 2. Oktober nahm die Beschwerdeführerin Stellung zur vorläufigen Meinung der Kammer. Außerdem reichte die Beschwerdeführerin mit diesem Schreiben einen Hilfsantrag XII ein.
- X. Die mündliche Verhandlung fand am 6. Oktober 2023 statt.
- XI. Die Beschwerdeführerin beantragte die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und die Aufrechterhaltung des europäischen Patents auf Grundlage der erteilten Fassung (Hauptantrag), hilfsweise auf Grundlage eines der Hilfsanträge I, eingereicht mit der Beschwerdebegründung, II, eingereicht mit Schreiben vom 16. April 2019, III bis XI, eingereicht mit der Beschwerdebegründung, und XII, eingereicht mit Schreiben vom 2. Oktober 2023.

XII. Die Beschwerdegegnerin beantragte die Zurückweisung der Beschwerde.

XIII. Ansprüche 1 und 7 des Hauptantrags (Patent wie erteilt) lauten wie folgt:

"1. Palettencontainer mit Bodenpalette, Gitterrahmen und darin eingesetzter, im Blasformverfahren hergestellter Behälter aus thermoplastischem Kunststoff zur Lagerung und zum Transport von flüssigen Füllgütern, insbesondere für brennbare oder explosionsgefährliche Füllgüter, mit wenigstens einer im Behälteroberboden bzw. im Behälterdeckel angeordneten gas- und flüssigkeitsdicht verschließbaren Einfüll- oder/und Entleerungsöffnung, wobei der Behälter mit einer dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrostatisch ableitenden Außenschicht versehen ist,

dadurch gekennzeichnet, daß

die dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbare bzw. elektrostatisch ableitende Außenschicht ein eingemischtes Antistatik-Compound mit einer Zugabemenge von 10 % bis 20 % in dem Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht enthält und die Schichtdicke der Außenschicht mit einer Stärke zwischen 0,05 mm und 0,5 mm derart dünn ausgebildet ist, daß die Durchsichtigkeit bzw. Durchscheinbarkeit der compoundierten Außenschicht nicht oder nur so wenig beeinträchtigt ist, daß die Füllstandshöhe einer in den Behälter eingefüllten Flüssigkeit ohne weiteres optisch erkennbar bleibt, wobei das Kunststoffmaterial der dünnen Außenschicht aus einem gut ausreckbaren thermoplastischen Material (Polymer), wie LLDPE-Material (Linear Low Density PolyEthylen) oder LDPE-Material (Low Density PolyEthylen) und das

Kunststoffmaterial für die mittlere(n) Schicht(en) oder/und für die innere(n) Schicht(en) des mehrschichtigen Behälters aus einem hochmolekularen, kälteschlagzähen HDPE-Material (High Density PolyEthylen) besteht.

7. Blasformverfahren zur Herstellung eines mehrschichtigen quaderförmigen Behälters aus thermoplastischem Kunststoff zum Einsatz in Palettencontainer mit Bodenpalette und den Behälter umschließenden Gitterrahmen, zur Lagerung und zum Transport von flüssigen Füllgütern, insbesondere für brennbare oder explosionsgefährliche Füllgüter, wobei der Behälter mit einer dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrisch ableitbaren Außenschicht versehen ist,

dadurch gekennzeichnet, daß

die dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrostatisch ableitenden Eigenschaften der Außenschicht durch Zugabe und Einmischen eines Antistatik-Compounds auf Polymerbasis mit einer Zugabemenge von 10 % bis 20 % in das Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht in begrenzter Menge derart eingestellt und die Schichtdicke der Außenschicht derart dünn zwischen 0,05 mm und 0,5 mm ausgebildet wird, daß die Durchsichtigkeit bzw. Durchscheinbarkeit der compoundierten Außenschicht nicht oder nur so wenig beeinträchtigt wird, daß die Füllstandshöhe einer in den Behälter eingefüllten Flüssigkeit ohne weiteres optisch erkennbar bleibt, wobei für die dünne Außenschicht ein gut ausreckbares thermoplastisches Material (Polymer), wie LLDPE-Material (Linear Low Density PolyEthylen) oder LDPE-Material (Low Density PolyEthylen) und für die mittlere(n) Schicht(en) oder/und für die innere(n) Schicht(en) des mehrschichtigen Behälters ein

hochmolekulares, kälteschlagzähes HDPE-Material (High Density PolyEthylen) verwendet wird."

XIV. Die Hilfsanträge I bis IV unterscheiden sich vom Hauptantrag, indem sowohl der Palettencontainer als auch das Blasformverfahren in der folgenden Weise zusätzlich definiert sind:

im Hilfsantrag I

das Antistatik-Compound ist ein leitfähiges transparentes copolymeres Thermoplast,

im Hilfsantrag II

das Antistatik-Compound ist ein leitfähiger transparenter copolymerer Thermoplast, und

die Dicke der Mittelschicht beträgt 1 mm bis 2 mm und die Stärke der Innenschicht 0,5 mm,

im Hilfsantrag III

das Antistatik-Compound ist ein leitfähiger transparenter copolymerer Thermoplast, und

die antistatische Außenschicht bei einem großvolumigen Kunststoff-Innenbehälter eines Palettencontainers mit einem Fassungsvermögen von ca. 1000 Litern eine Schichtdicke zwischen 0,05 mm bis 0,2 mm, vorzugsweise ca. 0,1 mm, aufweist, und

im Hilfsantrag IV

das Antistatik-Compound ist ein Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial.

XV. Für den Hilfsantrag V lauten die Ansprüche 1 und 7 wie folgt (gegenüber dem Hauptantrag sind unveränderte Textstellen in *[kursiver Schrift zwischen Klammern]* bzw. Hinzufügungen in unterstrichen gekennzeichnet):

*[1. Palettencontainer mit Bodenpalette,

 dadurch gekennzeichnet, daß die dauerhaft
 elektrostatisch nicht aufladbare bzw. elektrostatisch
 ableitende Außenschicht ein eingemischtes
 Antistatik-Compound] als Polyamid-
 Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial [mit einer
 Zugabemenge von 10 % bis 20 % in dem Basis-
 Kunststoffmaterial der Außenschicht enthält und die
 Schichtdicke der Außenschicht mit einer Stärke zwischen
 0,05 mm und 0,5 mm derart dünn ausgebildet ist, daß die
 Durchsichtigkeit bzw. Durchscheinbarkeit der
 compoundierten Außenschicht nicht oder nur so wenig
 beeinträchtigt ist, daß die Füllstandshöhe einer in den
 Behälter eingefüllten Flüssigkeit ohne weiteres optisch
 erkennbar bleibt..... besteht]
und die Dicke der Mittelschicht 1 mm bis 2 mm und die
 Stärke der Innenschicht 0,5 mm beträgt.*

*[7. Blasformverfahren zur Herstellung eines
 mehrschichtigen quaderförmigen Behälters

 dadurch gekennzeichnet, daß die dauerhaft
 elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrostatisch
 ableitenden Eigenschaften der Außenschicht durch Zugabe
 und Einmischen eines Antistatik-Compounds auf
 Polymerbasis] als PolyamidPolyamidetherblockamid
 Kunststoffmaterial [mit einer Zugabemenge von 10 % bis*

20 % in das Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht in begrenzter Menge derart eingestellt und die Schichtdicke der Außenschicht derart dünn zwischen 0,05 mm und 0,5 mm ausgebildet wird, daß die Durchsichtigkeit bzw. Durchscheinbarkeit der compoundierten Außenschicht nicht oder nur so wenig beeinträchtigt wird, daß die Füllstandshöhe einer in den Behälter eingefüllten Flüssigkeit ohne weiteres optisch erkennbar bleibt
verwendet wird] und die Dicke der Mittelschicht 1 mm bis 2 mm und die Stärke der Innenschicht 0,5 mm beträgt."

- XVI. Die für die vorliegende Entscheidung relevanten Argumente der Beschwerdeführerin und der Beschwerdegegnerin sind den Entscheidungsgründen zu entnehmen. Sie betreffen im Wesentlichen die Frage, ob die Definitionen des Antistatik-Compounds und der Schichtdicke der Außenschicht in den unabhängigen Ansprüchen zu einer Erweiterung des Gegenstands über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung führen.

Entscheidungsgründe

Hauptantrag (Patent wie erteilt)

Erweiterung des Gegenstands über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung (Artikel 100 c) EPÜ).

1. Gegen das Streitpatent ist unter anderem mit dem Einwand ausgesprochen worden, dass sein Gegenstand über den Inhalt der ursprünglichen Anmeldung hinausgehe.

Dieser Einwand der Beschwerdegegnerin, den die Einspruchsabteilung als erfolgreich ansah, bezieht sich zum einem auf die Definition in den erteilten Ansprüchen 1 und 7 einer Menge von 10 % bis 20 % für das eingemischte Antistatik-Compound. Nach Meinung der Beschwerdegegnerin stelle diese Änderung eine nicht offenbarte Zwischenverallgemeinerung einer besonderen Ausführungsform der Anmeldung in ihrer ursprünglichen eingereichten Fassung dar. Zudem wendet die Beschwerdegegnerin ein, dass die Definition der Dicke der Außenschicht zwischen 0,05 mm und 0,5 mm in beiden Ansprüchen 1 und 7 ebenfalls eine unzulässige Zwischenverallgemeinerung des Offenbarungsgehalts der Anmeldung in ihrer ursprünglich eingereichten Fassung darstelle.

2. Der allgemein akzeptierte Maßstab für die Beurteilung, ob eine Änderung über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinausgeht, ist, ob der Fachmann diese Änderung der Gesamtheit der Unterlagen in ihrer ursprünglich eingereichten Fassung unter Heranziehung des allgemeinen Fachwissens - objektiv und bezogen auf den Anmeldetag - unmittelbar und eindeutig entnehmen kann. Zu prüfen ist, ob die Änderung dazu führt, dass der Fachmann neue technische Informationen erhält (Rechtsprechung, der Beschwerdekammern des EPA, 10. Auflage, 2022, II.E. 1.3.1, insbesondere G 2/10).

Zugabemenge von 10 % bis 20 % eines eingemischten Antistatik-Compounds

3. Die Beschwerdeführerin bringt vor, dass die Gründe der angefochtenen Entscheidung auf einer falschen Annahme beruhen, indem die Einspruchsabteilung nicht die (Co-)Polymere, sondern eine zusätzliche zugemischte

antistatische Komponente als die die ableitende Wirkung verursachende Komponente angesehen habe.

- 3.1 Aus dem Punkt 2 der Entscheidungsgründe geht hervor, dass die Einspruchsabteilung wohl das leitfähige transparente Polyamid-Polyamidetherblockamid als den antistatisch wirksamen Bestandteil der Außenschicht gemäß Anspruch 1 des Hauptantrags angesehen hat. Die Kammer kann sich daher dem Argument der Beschwerdeführerin nicht anschließen.
- 3.2 Die Argumentation der Einspruchsabteilung, dass eine Zugabemenge von 10 % bis 20 % für das Antistatik-Compound im Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht gemäß der Definition im erteilten Anspruch 1 über den Inhalt der ursprünglich eingereichten Fassung hinausgehe, ist eindeutig dahin zu verstehen, dass eine Zugabemenge von 10 % bis 20 % in den Unterlagen wie ursprünglich eingereicht nicht für Antistatik-Compounds allgemein gilt, sondern nur in Zusammenhang mit dem im letzten Absatz auf Seite 3 der Anmeldung, wie eingereicht, beschriebenen spezifischen Antistatik-Compound offenbart ist. Die Kammer kann dem nur zustimmen.
- 3.3 Dieser Absatz, der die Seiten 3 und 4 der Beschreibung überbrückt (die Beschwerdeführerin bezog sich auf die Passage der ursprünglichen Unterlagen in ihrer veröffentlichten WO 2005/040269 A1 Fassung), und, unstrittig, die einzige Passage der ursprünglichen Unterlagen bildet, die eine Zugabemenge von 10 % bis 20 % hinsichtlich des Antistatik-Compounds beschreibt, lautet wie folgt:

"Die "nicht aufladbare" bzw. "ableitende" Wirkung der dünnen Außenschicht wird hier durch einen leitfähigen

transparenten copolymeren Thermoplasten erreicht. Es handelt sich hierbei um ein Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial, das seine Leitfähigkeit durch eine sogenannte "funktionelle Gruppe", nämlich das Polyetherblockamid erhält. Die Zugabemenge dieser Copolymere in das Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht liegt bei 10 % bis 20 %. Dabei werden Oberflächenwiderstände zwischen 10^8 bis zu 10^9 Ohm/sq erreicht, wodurch die Behälter nicht mehr aufladbar sind und an der Grenze zur Ableitfähigkeit liegen. Die nicht aufladbare Wirkung bleibt dabei ohne Beeinträchtigung auch bei sehr niedrigen Luftfeuchtigkeiten (z. B. ca. 10 % Luftfeuchte) erhalten. Die hierdurch erreichte antistatische Eigenschaft ist diejenige Fähigkeit des eingesetzten Materials, triboelektrische Aufladungen zu verhindern, wobei das leitfähige Thermoplast-Compound eine Mischung aus Basiskunststoffen und leitfähigen Additiven ist, die die natürlichen isolierenden Eigenschaften des Basismaterials überwinden."

- 3.4 Dieser Passage ist zu entnehmen, dass sich die Zugabemenge von 10 % bis 20 % nicht generell auf leitfähige transparente copolymeren Thermoplasten bezieht, sondern angesichts der sprachlichen Verknüpfung am Anfang des zweiten Satzes durch den Ausdruck "*Es handelt sich hierbei um*" auf das dort näher definierte Material, d.h. ein Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial. Die Kammer schließt sich der Meinung der Beschwerdegegnerin, dass allein für dieses Material eine Mengenangabe von 10 % bis 20 % in den Anmeldungsunterlagen wie ursprünglich eingereicht definiert ist.
- 3.5 Infolge dessen lässt sich die technische Information, 10 % bis 20 % eines Antistatik-Compounds zu verwenden,

das nicht zwangsläufig ein Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial darstellt, den Anmeldungsunterlagen wie ursprünglich eingereicht nicht ableiten.

Schichtdicke der Außenschicht zwischen 0,05 mm und 0,5 mm

4. Die Beschwerdeführerin macht geltend, dass diese Dicke der Außenschicht, die auf Seite 6, Zeilen 4-6 der Anmeldungsunterlagen, wie ursprünglich eingereicht, unstrittig offenbart werde, eine trennbare Größe sei, da dort auch die Dicke/Stärke anderer innerer oder mittlerer Schichten definiert sei. Die von der Beschwerdeführerin herangezogene Passage besteht aus einem Satz, der folgendermaßen lautet: "*die Dicke der Mittelschicht beträgt ca. 1 mm bis 2 mm, vorzugsweise etwa 1,5 mm, und die Stärke der Innenschicht ca. 0,5 mm und die Stärke der Außenschicht zwischen 0,05 mm bis 0,5 mm, vorzugsweise ca. 0,2 mm.*"

- 4.1 Die Kammer kann sich der Auffassung der Beschwerdeführerin nicht anschließen. Der Umstand, dass die Dicke bzw. Stärke der drei unterschiedlichen Schichten in einem einzigen Satz definiert wird, spricht dafür, dass die Stärke der Außenschicht nicht losgelöst von den Größen der anderen Schichten gelesen werden kann.

Dies wird in der unmittelbar davor stehenden Passage bestätigt, die zusammen mit den spezifischen Angaben über die Dicke/Stärke der drei Schichten zu lesen ist.

Es handelt sich um den Absatz, der die Seiten 5 und 6 der Beschreibung überbrückt, in dem hervorgehoben wird, dass der aus einem im wesentlichen aus einem HDPE durch

Extrusionsblasformen hergestellte Kunststoff-Innenbehälter aus einer vergleichsweise dicken Mittelschicht, einer vorzugsweise dünnen Innenschicht sowie einer sehr dünnen dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrisch ableitenden Außenschicht besteht.

- 4.2 Das Weglassen der Dicke bzw. Stärke der anderen zwei Schichten führt daher dazu, dass die Fachperson hinsichtlich der relativen Dicke der drei Schichten, wenn die Stärke der Außenschicht 0,05 mm bis 0,5 mm beträgt, neue technische Information erhält, die sie der ursprünglich eingereichten Fassung der Anmeldung nicht unmittelbar und eindeutig entnehmen kann.
5. Aus diesem Grund kommt die Kammer zu der Schlussfolgerung, dass der Gegenstand der Ansprüche 1 und 7 über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinausgeht. Der Einspruchsgrund nach Artikel 100 c) EPÜ steht deshalb der Aufrechterhaltung des Patents in ihrer erteilten Fassung entgegen, womit der Hauptantrag nicht gewährbar ist.

Hilfsanträge I bis IV

6. In den Hilfsanträgen I bis III, in denen ebenfalls eine Zugabemenge des Antistatik-Compounds von 10 % bis 20 % in dem Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht gefordert wird, ist der Antistatik-Compound wie in den Ansprüche 1 und 7 des Hauptantrags nicht als Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial definiert. Aus den gleichen Gründen wie in obigen Punkten 3.3 bis 3.5 dargelegt, geht daher der Gegenstand der Hilfsanträge I bis III über den Inhalt der Anmeldung in

der ursprünglich eingereichten Fassung hinaus entgegen den Erfordernissen des Artikels 123 (2) EPÜ.

7. In den Ansprüchen 1 und 7 des Hilfsantrags IV wird wie im Hauptantrag, ohne Einschränkung hinsichtlich der Dicke der Mittelschicht und Stärke der Innenschicht, eine Stärke der Außenschicht zwischen 0,05 mm bis 0,5 mm definiert. Aus den gleichen Gründen wie in den Punkten 4.1 und 4.2 oben dargelegt, geht der Gegenstand des Hilfsantrags IV ebenfalls über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinaus und erfüllt somit nicht die Erfordernisse des Artikels 123 (2) EPÜ.
8. Die Hilfsanträge I bis IV sind somit ebenfalls nicht gewährbar.

Hilfsantrag V

9. Gegenüber dem Hauptantrag wird im Hilfsantrag V definiert, dass
 - (i) die Dicke der Mittelschicht 1 mm bis 2 mm und die Stärke der Innenschicht 0,5 mm beträgt und
 - (ii) das eingemischte Antistatik-Compound, deren Zugabemenge 10 % bis 20 % in dem Basis-Kunststoffmaterial beträgt, ein Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial ist.

Artikel 123 (2) EPÜ

10. Diese Änderungen können nach Ansicht der Beschwerdegegnerin den Einwand, dass der Gegenstand des Streitpatents über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinausgeht, nicht

erfolgreich ausräumen. Der somit definierte Gegenstand stelle ihrer Meinung nach weiterhin eine unzulässige Zwischenverallgemeinerung dar.

10.1 Hinsichtlich der Dicke der Mittelschicht mit 1 mm bis 2 mm und der Stärke der Innenschicht mit 0,5 mm, bestritt die Beschwerdegegnerin nicht, dass diese zwei Größen in Zusammenhang mit der Stärke der Außenschicht zwischen 0,05 mm bis 0,5 mm auf Seite 6, Zeilen 4-6 offenbart sind. Sie brachte aber während der mündlichen Verhandlung vor, dass alle diese drei Größen Teil der Definition des Ausführungsbeispiels des Streitpatents seien, welches, ihrer Ansicht nach, aber weitere spezifische Merkmale verlangen würde, wie zum Beispiel die Verwendung eines recycelten Polyethylen-Granulats, die im folgenden Satz definiert sei.

10.1.1 Die Passage der ursprünglich eingereichten Fassung der Anmeldung, der die in den vorliegenden Ansprüchen 1 und 7 definierten Schichtdicken bzw. Schichtstärken zu entnehmen sind, ist Teil einer umfangreicheren Passage, die auf der Seite 5 mit der Überschrift "Beschreibung" beginnt. Trotz des ersten Satzes dieser Passage, die *"Der erfindungsgemäße Kunststoffbehälter wird nachstehend am Beispiel eines Palettenbehälters näher erläutert und beschrieben"* lautet, ist es unmissverständlich, dass die unmittelbar nachfolgenden Erläuterungen, wie die Verwendung eines recycelten Polyethylen-Granulats, nicht einen bestimmten Palettenbehälter definieren. Diese Erläuterungen definieren lediglich eine Vielzahl an Präferenzen und Optionen für die Herstellung eines Palettenbehälters, die im Lichte der allgemeinen Lehre der Erfindung und nicht in Kombination mit den davor stehenden Angaben über die Dicke bzw. Stärke der verschiedenen Schichten zu lesen sind.

Dies ist im Hinblick auf die Verwendung der Ausdrücke "*einer vorzugsweise dünnen Innenschicht ...*" (Seite 6, Zeile 1), "*vorzugsweise etwa 1,5 mm...*" (Seite 6, Zeile 4), "*vorzugsweise ca. 0,2 mm*" (Seite 6, Zeile 6), "*für die Außenschicht wird vorzugsweise ein Linear Low Density Polyethylen (LLDPE)*" (Seite 6, Zeile 9), "*das z.B. eine Mischung aus künstlicher Kieselsäure und Aluminiumoxid enthalten kann*" (Seite 6, Zeilen 11-12) oder "*Für die Ausführung mit optischem Aufheller*" (Seite 6, Zeilen 28-29) unmissverständlich.

- 10.1.2 Entgegen der Meinung der Beschwerdegegnerin verstößt somit die Definition der Dicke bzw. Stärke der drei in den Ansprüchen 1 und 7 genannten Schichten ohne Aufnahme von weiteren Merkmalen aus der Beschreibung nicht gegen die Erfordernisse des Artikels 123(2) EPÜ.
- 10.2 In Bezug auf die Definition des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials als Antistatik-Compound vertritt die Beschwerdegegnerin im Hinblick auf die im obigen Punkt 3.3 genannte Passage die Ansicht, dass eine solche Definition des Antistatik-Compounds in der Anmeldung wie ursprünglich eingereicht, nur mit weiteren einschränkenden Merkmalen verknüpft sei. Es handele sich, um die Definition, dass:

(i) das Material ein leitfähiger transparenter copolymer Thermoplast sei,

(ii) das seine Leitfähigkeit durch eine sogenannte "funktionelle Gruppe", nämlich das Polyetherblockamid erhalte,

(iii) Oberflächenwiderstände zwischen 10 hoch 12 bis zu 10 hoch 8 Ohm/sq erreicht worden seien, und

(iv) die nicht aufladbare Wirkung bleibe dabei ohne Beeinträchtigung auch bei sehr niedrigen Luftfeuchtigkeiten (z. B. ca. 10 % Luftfeuchte) erhalten.

10.2.1 Die Ansprüche 1 und 7 des Hilfsantrags V definieren, dass das Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial ein Antistatik-Compound ist, dessen Zugabe in dem Basis-Kunststoffmaterial der Außenschicht in einer dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrostatisch ableitenden Wirkung resultiert. Die Kammer kann daher der Ansicht der Beschwerdeführerin folgen, dass somit eine Leitfähigkeit des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials impliziert wird, womit ebenfalls die Präsenz von funktionellen Gruppen, die für diese Fähigkeit ursächlich sind, vorausgesetzt wird.

10.2.2 Das Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial ist außerdem aufgrund der definierten Bausteine unstrittig ein Copolymer. Seine Transparenz ergibt sich ferner aus dem in den Ansprüchen 1 und 7 enthaltenen funktionellen Merkmal, wonach die Durchsichtigkeit bzw. Durchscheinbarkeit der compoundierten Außenschicht, die nicht oder nur so wenig beeinträchtigt ist, dass die Füllstandshöhe einer in den Behälter eingefüllten Flüssigkeit ohne weiteres optisch erkennbar bleibt. Es kann die Meinung der Beschwerdeführerin geteilt werden, wonach eine gewisse Lichtdurchlässigkeit des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials vorausgesetzt wird, um dieses Ergebnis zu erzielen. Im Hinblick auf die unquantifizierte Definition der Transparenz des Polyamid-Polyamidetherblockamid

Kunststoffmaterials in den Unterlagen wie ursprünglich eingereicht, wäre die explizite Definition in den vorliegenden Ansprüchen 1 und 9 eines solchen unquantifizierten Transparenzgrads für das Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial redundant.

10.2.3 Des Weiteren ist der Behälter gemäß den vorliegenden Ansprüchen 1 und 7 im Blasformverfahren hergestellt, was die Verwendung von thermoplastischen Kunststoffen für alle drei Schichten des Behälters voraussetzt. Dies ist explizit für das Kunststoffmaterial der dünnen Außenschicht angegeben, das nach den Ansprüchen 1 und 7 ein gut ausreckbares thermoplastisches Material ist. Aufgrund der impliziten Notwendigkeit einer Verteilung des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials als Antistatik-Compound in der Außenschicht zu erreichen, um den Behälter mit einer dauerhaft elektrostatisch nicht aufladbaren bzw. elektrostatisch ableitenden Außenschicht zu versehen, muss sich ein solches Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterial ebenfalls für ein Blasformverfahren eignen, womit dieses Kunststoffmaterial notwendigerweise ein Thermoplast sein muss.

10.2.4 Aus der Textstelle auf Seite 6, Zeilen 16-22, der Anmeldung wie ursprünglich eingereicht, wird angegeben, dass die nicht aufladbare Wirkung der dünnen Außenschicht von den Parametern des Extrusionsverfahrens abhängig ist. Im Lichte dieser Passage und fehlenden Erklärungen seitens der Beschwerdegegnerin, warum Werte des Oberflächenwiderstands zwischen $10 \text{ hoch } 12$ bis zu $10 \text{ hoch } 8 \text{ Ohm/sq}$ zwangsläufig die Natur des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials näher definieren sollen, werden diese Werte lediglich als Beispiele von Oberflächenwiderstandswerten angesehen,

die durch dieses Kunststoffmaterial und bei geeigneten Verfahrensmaßnahmen erreicht werden können. Die Beschwerdegegnerin hat ebenfalls nicht dargestellt, warum zusätzliche Merkmale des Polyamid-Polyamidetherblockamid Kunststoffmaterials durch die Definition, dass die nicht aufladbare Wirkung dabei ohne Beeinträchtigung auch bei sehr niedrigen Luftfeuchtigkeiten (z. B. ca. 10 % Luftfeuchte) erhalten bleibt, impliziert werden sollten. Dies ist ebenfalls nicht ersichtlich.

10.2.5 Infolgedessen, vermag der Einwand der Beschwerdegegnerin, dass die fehlende Aufnahme der oben genannten Merkmale (i) bis (iv) in den vorliegenden Ansprüchen 1 und 7 einen Verstoß gegen Artikel 123 (2) EPÜ darstelle, nicht zu überzeugen.

10.3 Mangels weiterer Einwände unter Artikels 123 (2) EPÜ entspricht der Hilfsantrag V somit den Erfordernissen dieses Artikels.

Klarheitseinwand

11. Die Beschwerdegegnerin erhob während der mündlichen Verhandlung einen Klarheitseinwand gegen den im Anspruch 1 des Hilfsantrags V enthaltenen Begriff "Polyamid-Polyamidetherblockamid". Im Hinblick auf dieses späte Vorbringen wandte sich die Beschwerdeführerin gegen die Zulassung dieses Einwands. Befragt vom Vorsitzenden bestätigte die Beschwerdegegnerin, dass dieser Einwand zum ersten Mal während der mündlichen Verhandlung erhoben wurde.

11.1 Artikel 13 (2) VOBK 2020 sieht vor, dass eine Änderung des Beschwerdevorbringens eines Beteiligten grundsätzlich unberücksichtigt bleibt, es sei denn,

dieser hat stichhaltige Gründe dafür aufgezeigt, dass außergewöhnliche Umstände vorliegen. Dies ist im vorliegenden Fall zu verneinen, da die Beschwerdegegnerin explizit eingeräumt hat, dass keine speziellen Gründe für das späte Vorbringen dieses Einwandes in der mündlichen Verhandlung bestünden. Dieser Mangel sei der Beschwerdegegnerin lediglich im Rahmen der Vorbereitung auf die mündlichen Verhandlung aufgefallen.

- 11.2 Der Einwand mangelnder Klarheit hinsichtlich des Merkmals "Polyamid-Polyamidetherblockamid" wurde daher von der Kammer gemäß Artikel 13 (2) VOBK 2020 nicht berücksichtigt.

Zurückverweisung

12. Gemäß Artikel 11 VOBK verweist die Kammer die Angelegenheit nur dann zur weiteren Entscheidung an das Organ zurück, das die angefochtene Entscheidung erlassen hat, wenn besondere Gründe dafür sprechen.

Im vorliegenden Fall wurden in der angefochtenen Entscheidung der Einspruchsabteilung bezüglich der berücksichtigten Anträge lediglich die Einwände unter Artikel 100 c) EPÜ bzw. Artikel 123 (2) und (3) EPÜ behandelt.

Da die Kammer jedoch zu der Schlussfolgerung gelangte, dass der vorliegende Hilfsantrag V die Erfordernisse des Artikels 123 (2) EPÜ erfüllt und keine Einwände unter Artikel 123 (3) EPÜ erhoben wurden, ist die angefochtene Entscheidung aufzuheben.

Die Kammer erachtet es jedoch im vorliegenden Fall für nicht angemessen, die Frage der erfinderischen

Tätigkeit erstmals im Beschwerdeverfahren zu behandeln. Vielmehr sollte den Beteiligten die Möglichkeit eingeräumt werden, diese Frage in zwei Instanzen zu erörtern.

Die Beteiligten stimmten einer Zurückverweisung der Angelegenheit an die Einspruchsabteilung zur weiteren Entscheidung zu.

In Anbetracht dieser Erwägungen kommt die Kammer zu dem Schluss, dass besondere Gründe im Sinne von Artikel 11 VOBK vorliegen, die eine Zurückverweisung der Angelegenheit an die Einspruchsabteilung nach Artikel 111 (1) EPÜ rechtfertigen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die angefochtene Entscheidung wird aufgehoben.
2. Die Angelegenheit wird an die Einspruchsabteilung zur weiteren Entscheidung zurückverwiesen.

Die Geschäftsstellenbeamtin:

Der Vorsitzende:



D. Hampe

D. Semino

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt