

Interner Verteilerschlüssel:

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

E N T S C H E I D U N G
vom 19. Januar 1999

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0331/96 - 3.2.4

Anmeldenummer: 90121288.6

Veröffentlichungsnummer: 0451331

IPC: A45D 34/02

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

Elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von Wirkstoffen

Patentinhaberin:

Global GmbH

Einsprechende:

Zobebe Industrie Chimiche S.p.A.

Stichwort:

Heizwendel/GLOBOL

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 56, 104

Schlagwort:

"Erfinderische Tätigkeit (ja) - Wahl des nächstkommenden
Standes der Technik"

Zitierte Entscheidungen:

G 0009/92, G 0004/93, T 0439/92

Orientierungssatz:

-



Aktenzeichen: T 0331/96 - 3.2.4

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.2.4
vom 19. Januar 1999

Beschwerdeführerin: Zobebe Industrie Chimiche S.p.A.
(Einsprechende) Via Fersina, 4
I-38100 Trento (IT)

Vertreter: Faggioni, Giovanmaria, Dr.
Fumero-Studio Consulenza Brevetti
Franz-Joseph-Straße 38
D-80801 München (DE)

Beschwerdegegnerin: Global GmbH
(Patentinhaberin) Anna-von-Philipp-Straße 33
D-86633 Neuburg (DE)

Vertreter: Skuhra, Udo, Dipl.-Ing.
Reinhard-Skuhra-Weise & Partner
Patentanwälte
Postfach 44 01 51
D-80750 München (DE)

Angefochtene Entscheidung: Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung
des Europäischen Patentamts über die
Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 0 451 331 in geändertem Umfang, zur Post
gegeben am 15. Februar 1996.

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: C. A. J. Andries
Mitglieder: P. Petti

M. Lewenton

Sachverhalt und Anträge

- I. Gegen das europäische Patent Nr. 451 331, welches am 7. November 1990 unter Beanspruchung des Prioritätsdatums vom 11. April 1990 angemeldet worden war, hatte die Beschwerdeführerin (Einsprechende) einen auf Artikel 100 a) EPÜ gestützten Einspruch eingelegt mit dem Antrag, das Patent zu widerrufen.

Während des Einspruchsverfahrens hatte die Beschwerdeführerin vorgetragen, daß der Gegenstand der am 25. September 1990 im Namen der Beschwerdeführerin angemeldeten und am 3. März 1991 veröffentlichten europäischen Patentanmeldung EP-A-420 144 (E4) durch die Beschwerdeführerin selbst bereits vor dem Prioritätstag des angefochtenen Patentes (EP-B-451 331) offenkundig benutzt worden sei. In bezug auf diese angebliche Vorbenutzung hatte die Beschwerdeführerin auch Beweismittel vorgelegt.

Während des Einspruchsverfahrens hatte die Beschwerdegegnerin (Patentinhaberin) einen Hauptantrag gestellt, der auf der erteilten Fassung des Patentes basierte, und drei Hilfsanträge, die auf geänderten Unterlagen basierten.

- II. Mit der am 15. Februar 1996 zur Post gegebenen Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung, in welcher der Gegenstand des Anspruchs 1 des erteilten Patentes nicht für auf einer erfinderischen Tätigkeit (Artikel 56 EPÜ) beruhend gehalten wurde, wurde das Patent in einer geänderter Fassung aufrechterhalten,

welche dem ersten Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin entsprach. Auf die weiteren Hilfsanträge wurde nicht eingegangen.

In dieser Zwischenentscheidung vertrat die Einspruchsabteilung die Meinung, daß die Beweismittel, welche die Beschwerdeführerin vorgelegt hatte, "nicht ausreichen, um eine Vorbenutzung des Gegenstandes der E4 vor dem Prioritätsdatum des Streitpatents zu belegen" (siehe den Abschnitt 2 der Entscheidungsgründe, Seite 4).

III. Der unabhängige Anspruch 1, aufgrund dessen das Patent aufrechterhalten wurde, lautet wie folgt:

"1. Elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von Wirkstoffen, Parfümen oder dergleichen flüchtigen Substanzen, bestehend aus einem Gehäuse (1) mit einer elektrischen Heizung (2) und einem mit dem Gehäuse (1) verbindbaren Behälter (3) für zu verdampfende Flüssigkeit, wobei im Behälter (3) ein Docht (4) oder dergleichen gehalten ist, mittels dessen die Flüssigkeit zur Heizung (2) geführt wird, und der Docht (4) die Heizung (2) an einem dem Docht (4) angepaßten Durchgangskanal (5) durchgreift, wobei ferner die Heizung (2) aus einem keramischen Heizkörper (6) mit darin eingelassener elektrischer Heizwendel (7) besteht, **dadurch gekennzeichnet**, daß der Heizkörper (2) eine tangential zu seinem Durchgangskanal (5) erstreckende Aufnahme (8) aufweist, die geradlinig ausgebildet ist, in die die Heizwendel (7) eingelegt und die mit

Vergußmasse ausgefüllt ist, wobei die Aufnahme (8) nur auf einer Seite des Durchgangskanals (5) vorgesehen ist und der Durchgangskanal (5) den Docht (4) vollständig umgibt."

- IV. Gegen die Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung hat die Beschwerdeführerin am 15. April 1996 Beschwerde eingelegt und diese am 20. Juni 1996 begründet. Die Beschwerdegebühr war am 11. April 1996 entrichtet worden.

Mit der Beschwerdebegründung hat die Beschwerdeführerin vorgetragen, daß die Zwischenentscheidung hinsichtlich der von ihr vorgebrachten, sich auf die Vorbenutzung des Gegenstandes der Druckschrift E4 beziehenden Argumente und Beweismittel nicht ausreichend begründet sei, und um eine Berichtigung der Entscheidung in dieser Hinsicht ersucht.

- V. Mit ihrer Stellungnahme zu der Beschwerdebegründung (Schreiben vom 17. September 1996) hat die Beschwerdegegnerin beantragt, das Patent aufrechtzuerhalten unter Zugrundelegung des Hauptantrages oder eines der Hilfsanträge, welche sie während des Einspruchsverfahrens gestellt hatte (vgl. den vorstehenden Abschnitt I).

- VI. Im weiteren Verlauf des Beschwerdeverfahrens hat die Beschwerdeführerin noch die Druckschrift JP-U-1-92 793 (E15) und eine Übersetzung (E'15) dieser Druckschrift ins Englische eingereicht.

VII. Mit einem am 15. Juli 1997 zur Post gegebenen Bescheid gemäß Artikel 110 (2) EPÜ hat die Kammer auf die Entscheidungen G 9/92 und G 4/93, ABl. EPA 1994, 875 verwiesen und den Beteiligten mitgeteilt, daß die Beschwerdegegnerin darauf beschränkt sei, das Patent in der aufrechterhaltenen, d. h. dem 1. Hilfsantrag entsprechenden Fassung zu verteidigen und daß ihr Antrag, das Patent aufgrund der erteilten Fassung aufrechtzuerhalten, deswegen unzulässig sei.

Bezüglich der angeblichen Vorbenutzung hat die Kammer u. a. die Auffassung vertreten, daß die in Zusammenhang mit der behaupteten Vorbenutzung stehenden Beweismittel keine eindeutige Festlegung der technischen Merkmale der angeblich vorbenutzten Gegenständen ermöglichen. Darüber hinaus hat die Kammer auch darauf hingewiesen, daß die Beschwerdeführerin von der Einspruchsabteilung die eindeutige Information erhalten habe, daß das Inverkehrbringen des Gegenstandes der behaupteten Vorbenutzung nicht bewiesen war.

VIII. Mit ihrem Schreiben vom 28. Oktober 1996 hat die Beschwerdegegnerin beantragt, der Beschwerdeführerin - im Hinblick auf eine mögliche Zurückverweisung an die Einspruchsabteilung - "die Kosten des Verfahrens vor der Einspruchsabteilung **und** die Kosten des Verfahrens vor der Beschwerdekammer aufzuerlegen" bzw. der Beschwerdeführerin - falls in der Sache selbst durch die Beschwerdekammer entschieden wird - "die Kosten des Verfahrens vor der Beschwerdekammer **oder** vor der Einspruchsabteilung aufzuerlegen" (vgl. Seite 1; Hervorhebungen hinzugefügt). Diesbezüglich hat die Beschwerdegegnerin vorgetragen, daß die Druckschrift E15

bereits mit Einlegung des Einspruchs hätte eingeführt werden können.

Mit diesem Schreiben hat die Beschwerdegegnerin auch beantragt, der Beschwerdeführerin aufzugeben nachzuweisen, daß die Zugänglichkeit der Druckschrift E15 vor dem Prioritätsdatum des angefochtenen Patentes liegt.

- IX. Mit einer der Ladung für die mündliche Verhandlung beigefügten Mitteilung hat die Kammer darauf hingewiesen, daß auf der Frontseite der Druckschrift E15 unter der durch einen Kreis umgebenen Ziffer "43" das Veröffentlichungsdatum vom 19. Juni 1989 eindeutig angegeben sei. Bezüglich des die Verfahrenskosten betreffenden Antrages hat die Kammer mitgeteilt, daß sie keinen Verfahrensmißbrauch seitens der Beschwerdeführerin feststellen könne und daß sie die mündliche Verhandlung für sachdienlich erachte.
- X. Am 19. Januar 1999 ist mündlich verhandelt worden. Die zu der mündlichen Verhandlung ordnungsgemäß geladene Beschwerdegegnerin ist nicht erschienen. Die mündliche Verhandlung ist gemäß Regel 71 (2) EPÜ in Abwesenheit der Beschwerdegegnerin fortgesetzt worden.
- XI. Bezüglich des Anspruchs 1 gemäß dem ersten Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin hat die Beschwerdeführerin im wesentlichen vorgetragen, daß der Gegenstand dieses Anspruchs - sowohl ausgehend von einer Vorrichtung nach der Druckschrift E15 und im Hinblick auf den Inhalt der Druckschrift IT-A-1 056 961 (E2) sowie auf die allgemeinen Fachkenntnisse, als auch ausgehend von einer

mit den im Oberbegriff dieses Anspruches enthaltenen Merkmalen versehenen Vorrichtung und im Hinblick auf den Inhalt der Druckschriften D15 bzw. EP-A-290 159 (E1) und D2 - nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhe.

XII. Die Beschwerdeführerin hat beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das Patent zu widerrufen.

XIII. Die Beschwerdegegnerin hat beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das Patent in der erteilten Fassung aufrechtzuerhalten (Hauptantrag).

Als 1. Hilfsantrag hat sie die Zurückweisung der Beschwerde beantragt, d. h. die Aufrechterhaltung des Patentes aufgrund des geänderten Anspruchs 1, auf welchem die angefochtene Entscheidung basiert (Hilfsantrag I).

Als 2. bzw. 3. Hilfsantrag hat sie beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und das Patent aufgrund des geänderten Anspruchs 1, der mit Schreiben vom 24. Februar 1995 eingereicht wurde, bzw. eines (nicht eingereichten) unabhängigen Anspruchs, in welchem die Merkmale des mit Schreiben vom 24. Februar 1995 eingereichten Anspruchs 1 mit denen des erteilten Anspruchs 13 kombiniert sind, aufrechtzuerhalten.

Außerdem hat sie beantragt, der Beschwerdeführerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen (siehe den vorstehenden Abschnitt VIII).

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde ist zulässig.

2. *Der Hauptantrag der Beschwerdegegnerin*

Mit dem am 15. Juli 1997 zur Post gegebenen Bescheid hat die Kammer ihre Auffassung in bezug auf den Hauptantrag der Beschwerdegegnerin geäußert (siehe den vorstehenden Abschnitt VII). Diesbezüglich hat die Beschwerdegegnerin nichts nachgebracht. Daher sieht die Kammer keinen Grund, ihre Auffassung in dieser Hinsicht zu ändern.

Dem Hauptantrag der Beschwerdegegnerin kann nicht stattgegeben werden, weil er unzulässig ist.

3. *Zulässigkeit der Änderung - 1. Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin*

3.1 Die vorgenommenen Änderungen betreffen den Anspruch 1 und die Seiten 2 und 3 der Beschreibung.

Während des Beschwerdeverfahrens sind diese Änderungen weder in Hinblick auf Artikel 123 EPÜ noch im Hinblick auf Artikel 84 EPÜ beanstandet worden.

3.2 Dieser Anspruch 1 unterscheidet sich vom Gegenstand des Anspruchs des erteilten Patentbeschlusses dadurch, daß die folgenden Merkmale hinzugefügt worden sind:

"... wobei die Aufnahme (8) nur auf einer Seite des

Durchgangskanals (5) vorgesehen ist und der Durchgangskanal (5) den Docht (4) vollständig umgibt".

Diese Merkmale können eindeutig aus den Zeichnungen der ursprünglich eingereichten Patentanmeldung hergeleitet werden.

- 3.3 Die Änderungen der Beschreibung stellen im wesentlichen ihre Anpassung an den geänderten Anspruch 1 dar.
- 3.4 Die vorgenommenen Änderungen verletzen weder die Erfordernisse des Artikels 123 EPÜ noch beeinträchtigen sie die Klarheit der Ansprüche.
4. *Bemerkungen bezüglich des beanspruchten Gegenstandes*
- 1. Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin

Die Oberbegriffe des Anspruchs 1 gemäß dem 1. Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin, des Anspruchs 1 des erteilten Patentes und des Anspruchs 1 der ursprünglichen Patentanmeldung beziehen sich auf eine "elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von Wirkstoffen, Parfümen oder dergleichen flüchtigen Substanzen, bestehend aus einem Gehäuse mit einer elektrischen Heizung ... wobei ferner die Heizung aus einem keramischen Heizkörper mit darin eingelassener elektrischer **Heizwendel** besteht" (Hervorhebung hinzugefügt).

In der Beschreibung des Patentes sowie in der der ursprünglichen Patentanmeldung wird die zu lösende

Aufgabe im Zusammenhang mit einigen Nachteilen der bekannten Vorrichtung angegeben (siehe Seite 2, Zeilen 10 bis 24 des Patentes bzw. Seite 2, 1. Zeile bis Seite 3, 10. Zeile der ursprünglichen Patentanmeldung). Diese Nachteile beziehen sich u. a. auf die Windungsgänge der Heizwendel.

Unter 'Heizwendel' ist somit ein elektrisches Heizelement zu verstehen, bei welchem der elektrische Leiter ein schraubenförmiges Gebilde aufweist.

5. *Die von der Beschwerdeführerin während des erstinstanzlichen Verfahrens geltend gemachte Vorbenutzung*

Bezüglich dieser Vorbenutzung hat die Kammer im am 15. Juli 1997 zur Post gegebenen Bescheid im wesentlichen dieselbe Auffassung vertreten, welche die Einspruchsabteilung in der angefochtenen Entscheidung vertreten hatte (siehe die vorstehenden Abschnitte II und VII).

Diesbezüglich hat die Beschwerdeführerin weder mit ihren schriftlichen Eingaben in Erwiderung auf diesen Bescheid noch mit ihrem Vortrag während der mündlichen Verhandlung etwas neues vorgebracht. Daher sieht die Kammer keinen Grund, ihre Auffassung in dieser Hinsicht zu ändern.

Die Kammer sieht auch keinen Grund, die Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung in bezug auf diese Vorbenutzung für unausreichend begründet zu halten.

6. *Der Stand der Technik*

6.1 Es ist aufgrund der Angaben in der Beschreibung des Patentes, die sich auf bekannte Vorrichtungen beziehen (siehe Seite 2, Zeilen 10 bis 19), davon auszugehen, daß eine elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von Wirkstoffen bekannt ist, die mit den im Oberbegriff des erteilten Anspruchs 1 angegebenen Merkmalen ausgestattet ist. Bei dieser bekannten Vorrichtung ist das Heizelement als Heizwendel ausgebildet (siehe Seite 2, Zeilen 3 bis 8 und 10 bis 19).

In der Beschreibung des Patentes wird auch angegeben, daß eine Vorrichtung, die mit den im Oberbegriff des Anspruchs 1 enthaltenen Merkmalen versehen ist, aus der Druckschrift EP-A-334 785 bekannt ist (siehe Seite 2, Zeile 9). Es geht aus dieser Druckschrift auch hervor, daß der Durchgangskanal den Docht vollständig umgibt.

6.2 Die Druckschrift E1 bezieht sich (siehe z. B. Figur 1 bzw. 22) auf eine elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von flüchtigen Substanzen, bestehend aus einem Gehäuse 42 mit einer elektrischen Heizung und einem mit dem Gehäuse verbindbaren Behälter 44 für die zu verdampfende Flüssigkeit, wobei im Behälter 44 ein Docht 46 gehalten ist, mittels dessen die Flüssigkeit zur Heizung geführt wird, wobei der Docht die Heizung an einem dem Docht angepaßten Durchgangskanal 92 durchgreift, wobei die Heizung aus einem Heizkörper 50, 500 mit darin eingelassenem

elektrischen Heizelement besteht, und wobei das Heizelement aus einem PTC-Thermistor (PTC: "positiver temperature coefficient") besteht.

In der Druckschrift E1 werden mehrere Ausführungsformen des Heizkörpers beschrieben, die getrennt voneinander zu betrachten sind.

Gemäß der in dieser Druckschrift als bekannt angegebenen Ausführungsform (siehe Figuren 1 bis 4) weist der Heizkörper 50 eine konzentrisch zum Durchgangskanal angeordnete Aufnahme auf, die ringförmig ausgebildet ist, in welcher ein ringförmiges PTC-Heizelement eingelegt ist.

Gemäß der Ausführungsform nach den Figuren 5 bis 8 bzw. 9 bis 12 weist der Heizkörper 50 seitlich des Durchgangskanals Aufnahmen auf, die als sich tangential zum Durchgangskanal erstreckend angesehen werden können. In zwei dieser Aufnahmen ist ein Heizelement eingelegt, das scheibenförmig ("plate-like") ausgebildet ist. Die Halterung des PTC-Heizelementes in der Aufnahme wird durch die Elektroden 60 und 70 sichergestellt. Bei dieser Ausführungsform umgibt der Durchgangskanal den Docht vollständig.

Gemäß der Ausführungsform nach den Figuren 23 bis 25 weist der Heizkörper 50 eine Aufnahme 51 auf, die sich tangential zum Durchgangskanal erstreckt und geradlinig ausgebildet ist. In diese Aufnahme, die nur auf einer Seite des Durchgangskanals vorgesehen ist, ist ein PTC-Heizelement 80 eingelegt. Die

Halterung des PTC-Heizelementes in der Aufnahme wird durch die Elektroden 60 und 70 sichergestellt. Bei dieser Ausführungsform umgibt der Durchgangskanal den Docht nicht vollständig.

6.3 Die Druckschrift E2 bezieht sich auf einen Heizkörper, der mit einer Auflagefläche für eine Tablette versehen ist, die mit einer flüchtigen Substanz imprägniert ist, und eine geradlinig ausgebildete Aufnahme für ein elektrisches Heizelement aufweist. Diese Aufnahme, in welche das Heizelement eingelegt wird, wird mit Vergußmasse ausgefüllt. Das Heizelement ist als elektrischer Widerstand ausgebildet.

6.4 Es ist aufgrund der Übersetzung E'15 davon auszugehen, daß die Druckschrift E15 sich auf eine elektrische Vorrichtung zum Verdampfen von flüchtigen Substanzen bezieht, bestehend aus einem Gehäuse mit einer elektrischen Heizung und einem mit dem Gehäuse verbindbaren Behälter 1 für die zu verdampfende Flüssigkeit, wobei im Behälter ein Docht 101 gehalten ist, mittels dessen die Flüssigkeit zur Heizung geführt wird, wobei der Docht die Heizung an einem dem Docht angepaßten Durchgangskanal 31 bzw. 61 durchgreift, wobei die Heizung aus einem Heizkörper 3 bzw. 6 mit darin eingelassenem elektrischen Heizelement besteht, wobei das Heizelement aus einem PTC-Thermistor besteht.

In dieser Druckschrift E15 wird eine Ausführungsform des Heizkörpers (siehe Figuren 1 bis 3) im Vergleich mit einem als bekannt angegebenen Heizkörper (siehe

Figur 5) beschrieben.

Der als bekannt angegebene Heizkörper 3 weist eine konzentrisch zum Durchgangskanal angeordnete Aufnahme 334 auf, die ringförmig ausgebildet ist, in welcher ein ringförmiges PTC-Heizelement 32 eingelegt ist. In dieser Druckschrift wird auf die Schwierigkeiten bei der Herstellung des ringförmigen PTC-Heizelementes hingewiesen.

Der Heizkörper nach den Figuren 1 bis 3 weist eine Aufnahme 63 auf, die sich tangential zum Durchgangskanal 61 erstreckt und geradlinig ausgebildet ist. In diese Aufnahme, die nur auf einer Seite des Durchgangskanals vorgesehen ist, ist das PTC-Heizelement 5 eingelegt. Die Halterung des PTC-Heizelementes in der Aufnahme wird durch die Elektroden 60 und 70 sichergestellt. Der Durchgangskanal umgibt den Docht vollständig.

6.4.1 Mit der der Ladung für die mündliche Verhandlung beigefügten Mitteilung hat die Kammer im wesentlichen darauf hingewiesen, daß das Veröffentlichungsdatum der Druckschrift E15 nicht bezweifelt wurde (siehe den vorstehenden Abschnitt IX). Diesbezüglich hat die Beschwerdegegnerin nichts nachgebracht. Daher sieht die Kammer keinen Grund, ihre Auffassung in dieser Hinsicht zu ändern.

Die Druckschrift E15 ist somit Stand der Technik gemäß Artikel 54 (2) EPÜ.

7. *Neuheit - 1. Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin*

Der Gegenstand des Anspruchs 1 ist neu. Die Neuheit wurde übrigens nicht bestritten.

8. *Der nächstkommende Stand der Technik*

Die Beschreibung des Patentbesitzes bzw. der ursprünglichen Patentanmeldung (siehe Seite 2, Zeilen 3 bis 21 bzw. Seite 1, 1. Zeile bis Seite 3, 5. Zeile) enthält Angaben über den Stand der Technik, die sich auf eine bekannte Vorrichtung beziehen, die mit einer Heizwendel versehen ist, die in einen Heizkörper dessen Form folgend gebogen eingelegt wird. Diese Angaben über den Stand der Technik legen den technischen Standort (d. h. den Ausgangspunkt) fest, von welchem aus die zu lösende Aufgabe definiert wird.

Mit anderen Worten: Die dort angegebene Aufgabe steht im Zusammenhang mit Nachteilen von dieser bekannten Vorrichtung. Diese Aufgabe bezieht sich u. a. darauf, daß durch die Biegung der Heizwendel der Abstand zwischen den einzelnen Windungsgängen innenliegend sehr klein ist. Diese Aufgabe ergibt sich somit nur im Rahmen einer Vorrichtung, die mit einer Heizwendel versehen ist.

Dies wird auch durch die folgende Angabe in der Beschreibung des Patentbesitzes bzw. der ursprünglichen Anmeldung bestätigt: "Ausgehend von diesem Stand der Technik liegt der Erfindung die Aufgabe zugrunde, **eine Vorrichtung gattungsgemäßer Art** zu schaffen, die bei einfacher Herstellung eine hohe Funktions-

tüchtigkeit und lange Lebensdauer aufweist" (siehe die Beschreibung des Patentes, Seite 2, Zeile 22 bis 24 bzw. der ursprünglichen Anmeldung, Seite 3, 2. Absatz; die Hervorhebung wurde hinzugefügt).

Darüber hinaus bezieht sich die beanspruchte Lösung auch auf eine Vorrichtung, die mit einer Heizwendel versehen ist. Mit anderen Worten: Das im Anspruch 1 enthaltene Merkmal, welches sich auf die Heizwendel bezieht, stellt ein wichtiges Merkmal des beanspruchten Gegenstandes dar, welches die Wahl des nächstkommenden Standes der Technik beeinflußt.

Es ist daher im vorliegenden Fall sinnvoll, daß bei der Anwendung des Aufgabe-Lösung-Ansatzes von einer Vorrichtung ausgegangen wird, bei welcher sich diese Aufgabe ergeben kann.

Die Druckschrift E15 bezieht sich aber auf eine Vorrichtung, bei welcher das Heizelement als PTC-Thermistor ausgebildet ist. Bei einer solchen Vorrichtung stellt sich die oben genannte Problematik nicht. Daher stellt eine solche Vorrichtung einen eher künstlichen als einen realistischen Ausgangspunkt dar, welcher offensichtlich aus einer *ex post facto* Betrachtungsweise hervorgeht (siehe hierzu die Entscheidung T 439/92 vom 16. Mai 1994, Abschnitt 6).

Die Kammer ist daher der Auffassung, daß der nächstkommende Stand der Technik sich aus den Angaben auf Seite 2 der Beschreibung des Patentes ergibt (siehe den vorstehenden Abschnitt 6.1).

9. *Aufgabe und Lösung - 1. Hilfsantrag der
Beschwerdegegnerin*

9.1 Der Gegenstand des Anspruchs 1 unterscheidet sich vom nächstkommenden Stand der Technik dadurch (siehe insbesondere die mit Fettdruck hervorgehobenen Wörter),

(i) daß der Heizkörper eine **tangential zu seinem Durchgangskanal sich erstreckende** Aufnahme aufweist, die **geradlinig ausgebildet** und **nur auf einer Seite des Durchgangskanals vorgesehen** ist, und

(ii) daß die Aufnahme, in welcher die Heizwendel eingelegt ist, **mit Vergußmasse ausgefüllt ist.**

9.2 Durch das Merkmal (i) wird erreicht, daß die Anordnung der Heizwendel im Heizkörper bei der Herstellung der Vorrichtung unproblematisch ist, da diese einfach in die geradlinig ausgebildete Aufnahme eingelegt werden kann. Außerdem wird eine ungleichmäßige Heizbelastung des Heizelementes insofern vermieden, als die Heizwendel geradlinig angeordnet wird und somit der Abstand zwischen den Windungsgängen konstant bleibt.

Durch das Merkmal (ii) wird die Heizwendel einfach und sicher fixiert. Außerdem trägt die Vergußmasse dazu bei, daß die Wärme, welche durch die Heizwendel hervorgerufen wird, effizient der keramischen Masse des Heizkörpers zugeführt wird.

Die zu lösende Aufgabe besteht somit darin, eine Vorrichtung zu schaffen, die bei einfacher Herstellung eine hohe Funktionsfähigkeit und lange Lebensdauer aufweist (siehe die Beschreibung des Patentes, Seite 2, Zeilen 22 bis 24).

10. *Erfinderische Tätigkeit - 1. Hilfsantrag der Beschwerdegegnerin*

10.1 Es ist festzustellen, daß keine der Druckschriften, auf welche sich die Beschwerdeführerin bezogen hat, auf die Probleme hinweist, die sich im Zusammenhang mit der Anordnung einer Heizwendel in gebogenem Zustand ergeben.

Da die zu lösende Aufgabe sich auf diese Probleme bezieht, ist es höchst unwahrscheinlich, daß der Fachmann zur Lösung dieser Aufgabe diese Druckschriften heranzieht.

10.2 Bezüglich des Merkmals (i) hat die Beschwerdeführerin vorgetragen, daß die Druckschrift E15 dem Fachmann die allgemeine Lehre vermittle, das Heizelement in einer tangential zu dem Durchgangskanal des Heizkörpers sich erstreckenden Aufnahme anzuordnen, die geradlinig ausgebildet und nur auf einer Seite des Durchgangskanals vorgesehen ist, anstatt das Heizelement in eine zum Durchgangskanal konzentrische Aufnahme einzulegen. Daher werde dem Fachmann auch die Lehre vermittelt, daß auch mit der linearen und asymmetrischen Anordnung des Heizelementes die Wärme effizient übertragen werden kann. Diese Lehre sei in

analoger Weise bei einer Vorrichtung anzuwenden, bei welcher das Heizelement als Heizwendel ausgebildet ist.

10.2.1 Die Kammer kann aus den folgenden Gründen diesem Argument nicht folgen.

Die Druckschrift E15 befaßt sich mit einer Problematik, die sich **spezifisch** auf Thermistoren bezieht. Insbesondere bezieht sich diese Problematik auf die spezifischen Schwierigkeiten bei der Herstellung der Elektroden 322, 323 des zylindrischen Thermistors 32 und auf die ungünstige Übertragung der Wärme aufgrund der räumlichen Anordnung der Elektrodenplatten 36, 37 dieses zylindrischen Thermistors (siehe die 4. Seite der Übersetzung E'15: Absätze (a) und (c) und die Figuren 4 und 5). Diese Probleme werden mit spezifischen Maßnahmen gelöst, welche die Gestaltung des Thermistors betreffen. Es wird nämlich ein flacher Thermistor 5 vorgeschlagen, welcher asymmetrisch zum Durchgangskanal des Heizkörpers angeordnet ist (siehe Figuren 1 bis 3). Diese Probleme und die entsprechende Lösung sind somit so spezifisch, daß der Fachmann nicht unmittelbar und eindeutig versteht, daß die in der Druckschrift E15 offenbarte Lehre auch zur Lösung seiner oben genannten Aufgabe (siehe den vorstehenden Abschnitt 9) angewendet werden kann.

Mit anderen Worten: Es ist im vorliegenden Fall nicht ersichtlich, wie und warum der Fachmann, ohne einen konkreten Hinweis auf die kausale Beziehung zwischen der in der Druckschrift E15 offenbarten Lehre und der zu lösenden Aufgabe, tatsächlich zur Idee gekommen wäre, die Aufnahme, in welche die Heizwendel eingelegt wird, geradlinig auszubilden und tangential zum Durchgangskanal, nur auf einer Seite des Durchgangskanals anzuordnen.

10.2.2 Selbst wenn der Fachmann zu dieser Idee käme, würde er noch nicht zum beanspruchten Gegenstand gelangen, der auch mit dem Merkmal (ii) versehen ist.

Mit anderen Worten: Das Auffinden der beanspruchten Lösung erfordert im vorliegenden Fall, daß (erstens) die den nächstkommenden Stand der Technik darstellende Informationsquelle, (zweitens) die Druckschrift E15 und (drittens) eine weitere das Merkmal (ii) betreffende Informationsquelle (z. B. die Druckschrift E2) mosaikartig miteinander verbunden werden. Eine solche Kombination ist im vorliegenden Fall nicht zulässig, weil die einzelnen Informationsquellen dafür keine Anregung liefern.

Darüber hinaus hat das zusätzliche Merkmal (ii) eine funktionelle Beziehung mit den übrigen Merkmalen des Anspruchs 1, insofern als sie zur einfachen Montage der Vorrichtung und zur Wärmeübertragung beiträgt. Die Tatsache, daß dieses Merkmal *per se* aus der Druckschrift E2 bekannt ist, ist daher unerheblich.

10.2.3 Die Druckschrift E1 ist weniger relevant als die

Druckschrift E15 (siehe den vorstehenden Abschnitt 6.2).

- 10.3 Die Beschwerdeführerin hat auch vorgetragen, daß elektrische Heizwendel und PTC-Thermistoren als Äquivalente in bezug auf den Einsatz in einer Vorrichtung zum Verdampfen von Wirkstoffen anzusehen seien. Aus diesem Grund ergebe sich der Gegenstand des Anspruchs 1 in naheliegender Weise aus der Verknüpfung der Offenbarungen der Druckschriften E15 und E2.

Dieses Argument der Beschwerdeführerin setzt voraus, daß die Druckschrift E15 als Ausgangspunkt gewählt wird. Bereits im Hinblick auf die Ausführungen im vorstehenden Abschnitt 8 kann die Kammer diesem Argument nicht folgen.

Auf jeden Fall, selbst wenn der Fachmann von einer Vorrichtung nach der Druckschrift E15 ausginge, würde er - wie nachstehend dargelegt wird - nicht in naheliegender Weise zum beanspruchten Gegenstand kommen.

- 10.3.1 Der beanspruchte Gegenstand unterscheidet sich vom Inhalt der Druckschrift E15 dadurch,

- (iii) daß das Heizelement als **Heizwendel** ausgebildet ist, und
- (ii) daß die Aufnahme, in welcher die Heizwendel eingelegt ist, **mit Vergußmasse ausgefüllt ist.**

Es ist festzustellen, daß diese zwei unterscheidende Merkmale nicht voneinander unabhängig sind, insofern als die Anwendung des Merkmals (ii) voraussetzt, daß das Merkmal (iii) bereits angewendet wurde. Mit anderen Worten: Um zum beanspruchten Gegenstand zu kommen, müßte der Fachmann zuerst zu der Idee kommen, eine Heizwendel anstatt eines Thermistors zu benutzen, und erst dann könnte er die Aufnahme mit Vergußmasse ausfüllen.

Es ist zu bemerken, daß die Heizwendel nicht die einzige Alternative zum Thermistor darstellt. Daher müßte der Fachmann bereits von einer Reihe von möglichen Heizelementen ein bestimmtes Heizelement auswählen. Es ist auch festzustellen, daß in der Vorrichtung nach der Druckschrift E15 die Elektrodenplatten 8 und 9 des Thermistors 5 in radialer Richtung (bezüglich des Durchgangskanals) hintereinander angeordnet sind. Daher müßte die Aufnahme 63 an die Heizwendel anpaßt werden, deren elektrische Anschlußenden in tangentialer Richtung (bezüglich des Durchgangskanals) angeordnet werden. Darüber hinaus müßte die Aufnahme für das Ausfüllen der Vergußmasse angepaßt werden. Um zum beanspruchten Gegenstand zu kommen, wäre es somit erforderlich, eine Reihe von Schritte durchzuführen, die aufeinander folgen.

Daraus ist ersichtlich, daß die Argumentation der Beschwerdeführerin, welche sich auf die Druckschrift E15 als Ausgangspunkt bezieht, auf einer unzulässigen *ex-post facto* Betrachtung basiert (vgl.

auch den vorstehenden Abschnitt 8).

10.4 Angesichts der obigen Ausführungen ergibt sich der Gegenstand des Anspruchs 1 für den Fachmann nicht in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik (Artikel 56 EPÜ).

11. Die Ansprüche 2 bis 14 stellen besondere Ausführungsarten der im Anspruch 1 definierten Vorrichtung dar.

12. Das Patent kann daher aufgrund des 1. Hilfsantrages der Beschwerdegegnerin aufrechterhalten werden. Es ist somit nicht notwendig, auf die weiteren Hilfsanträge einzugehen.

13. *Der die Verfahrenskosten betreffende Antrag*

13.1 Mit der der Ladung für die mündliche Verhandlung beigefügten Mitteilung hat die Kammer bezüglich des die Verfahrenskosten betreffenden Antrages der Beschwerdegegnerin mitgeteilt, daß kein Verfahrensmißbrauch seitens der Beschwerdeführerin festgestellt wurde. Diesbezüglich hat die Beschwerdegegnerin nichts nachgebracht.

13.2 Bezüglich der Druckschrift E15 möchte die Kammer auf folgendes hinweisen:

Die Einspruchsabteilung hatte die angefochtenen Entscheidung u. a. darauf gestützt, daß aus der Druckschrift E1 die Merkmale nicht herleitbar sind, nach welchen der Durchgangskanal den Docht

vollständig umgibt und das Heizelement einseitig bzw. asymmetrisch im keramischen Heizkörper angeordnet ist (siehe den Abschnitt 10) der Entscheidungsgründe). Da diese Merkmale der Druckschrift E15 entnommen werden können, stellt das Einreichen dieser Druckschrift im Beschwerdeverfahren einen legitimen Versuch der Beschwerdeführerin dar, dem Argument der Einspruchsabteilung zu erwidern.

13.3 Da darüber hinaus die Beschwerdegegnerin nicht bei der mündlichen Verhandlung anwesend war, sieht die Kammer keinen Grund, der Beschwerdeführerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

13.4 Der Antrag auf Kostenverteilung ist somit zurückzuweisen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Der Antrag auf Kostenverteilung wird zurückgewiesen.

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:

N. Maslin

C. Andries