

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 24. März 2023**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0412/22 - 3.2.02

Anmeldenummer: 13774371.2

Veröffentlichungsnummer: 2908720

IPC: A61B5/024, A61B5/0402

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

VORRICHTUNG UND VERFAHREN ZUM ERKENNEN UND MELDEN EINES
BELASTUNGSZUSTANDES EINER PERSON

Patentinhaber:

Xotox Tools AG

Einsprechende:

Firstbeat Technologies OY
Firstbeat Analytics OY

Stichwort:

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 123(2)
VOBK 2020 Art. 13(1), 13(2)

Schlagwort:

Änderungen - unzulässige Erweiterung (ja)

Spät eingereichter Hilfsantrag - zugelassen (nein)

Änderung des Beschwerdevorbringens - Eignung der Änderung zur
Lösung der aufgeworfenen Fragen (nein)

Zitierte Entscheidungen:

G 0001/93, G 0001/03, G 0002/10, T 2537/10

Orientierungssatz:



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 0412/22 - 3.2.02

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.2.02
vom 24. März 2023

Beschwerdeführerin: Xotox Tools AG
(Patentinhaberin) Johannsburgstrasse 16
8700 Küsnacht (CH)

Vertreter: Rentsch Partner AG
Kirchenweg 8
Postfach
8034 Zürich (CH)

Beschwerdegegnerin: Firstbeat Technologies OY
(Einsprechende) Yliopistonkatu 28 A
40100 Jyväskylä (FI)

Beschwerdegegnerin: Firstbeat Analytics OY
(Beitretende) Yliopistonkatu 28 C
40100 Jyväskylä (FI)

Vertreter: Hepp Wenger Ryffel AG
Friedtalweg 5
9500 Wil (CH)

Angefochtene Entscheidung: **Entscheidung der Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamts, die am 21. Dezember 2021 zur Post gegeben wurde und mit der das europäische Patent Nr. 2908720 aufgrund des Artikels 101 (2) EPÜ widerrufen worden ist.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender M. Alvazzi Delfrate

Mitglieder: S. Böttcher

N. Obrovski

S. Dennler

Y. Podbielski

Sachverhalt und Anträge

- I. Die Patentinhaberin legte Beschwerde ein gegen die Entscheidung der Einspruchsabteilung, das Europäische Patent Nr. 2 908 720 zu widerrufen. In der Folge trat die Beitretende als vermeintliche Patentverletzerin gemäß Artikel 105 EPÜ dem Verfahren bei.
- II. Die mündliche Verhandlung vor der Beschwerdekammer fand am 24. März 2023 statt.

- III. Die endgültigen Anträge der Parteien lauten wie folgt:

Die Beschwerdeführerin beantragt die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und die Aufrechterhaltung des Patents in der erteilten Fassung oder hilfsweise auf der Basis des Hilfsantrags eingereicht in der mündlichen Verhandlung vor der Beschwerdekammer.

Die Beschwerdegegnerin sowie die Beitretende beantragen die Zurückweisung der Beschwerde.

- IV. Anspruch 1 des Patents wie erteilt (Hauptantrag) lautet wie folgt:

"Verfahren zum Erkennen und Melden eines Belastungszustandes einer Person, wobei das Verfahren folgende Schritte umfasst:

- fortlaufendes Erfassen der Daten der momentanen Pulsfrequenz P und der momentanen Herzratenvariabilität HRV, mittels eines Pulsmessensors oder eines elektrokardiografischen Sensors;
- fortlaufendes Verarbeiten der Daten der momentanen Pulsfrequenz P und der momentanen Herzratenvariabilität

HRV,

- Bestimmen eines Stressindexes und Vergleichen desselben mit einem Alarmkriterium,

dadurch gekennzeichnet, dass das Bestimmen des Belastungszustandes umfasst:

in einem ersten Zeitintervall T_1 oder einer vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen ein erster Wert SI_1 für den Stressindex bestimmt wird durch die Addition eines Wertes SI_p für den Stressindex gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert P_{d1} des Pulses im genannten ersten Zeitintervall T_1 oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen und eines Wertes SI_{HRV} gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert HRV_{d1} der Herzratenvariabilität HRV im genannten ersten Zeitintervall T_1 oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen gemäss

$$SI_1 = c * SI_p + d * SI_{HRV}$$

wobei c und d Gewichtungsfaktoren des Stressindexteilwertes sind, der aus der Pulsrate bzw. dem Stressindexteilwert, der aus der Herzratenvariabilität ermittelt wird, wobei die Normierung mittels Tabellenwerten P_{max} , P_{min} , HRV_{max} und HRV_{min} in durchgeführt wird mittels aus altersabhängigen Minimal- und Maximal Puls und HRV-Werten, sowie die Maximal- und Minimalwerte der gemessenen Pulswerte und der HRV-Werte im Zeitintervall T_1 oder während der vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen bestimmt werden,

wobei T_1 zwischen 100 s und 1000 s, vorzugsweise mit 300 s, oder die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen zwischen 50 und 500 liegt und vorzugsweise 100 ist, in zumindest einem weiteren Zeitintervall T_x ($x = 2 \dots n$) oder während einer weiteren vorgegebenen Anzahl von

Pulsschlägen ein weiterer Wert SI_x für den Stressindex bestimmt wird durch die Addition eines Wertes SI_p für den Stressindex gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert P_{d1} des Pulses im genannten Zeitintervall T_x oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen und eines Wertes SI_{HRV} gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert HRV_{d1} der Herzratenvariabilität HRV im genannten Zeitintervall T_x oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen

$$SI_x = c \cdot SI_p + d \cdot SI_{HRV}$$

vorzugsweise mit gleicher Länge wie T_1 oder bei gleicher Anzahl von Pulsschlägen, wobei c und d wiederum die Gewichtungsfaktoren des Stressindexteilwertes sind, der aus der Pulsrate bzw. dem Stressindexteilwert, der aus der Herzratenvariabilität ermittelt wird,

wobei die Normierung mittels Werten P_{max} , P_{min} , HRV_{max} und HRV_{min} durchgeführt wird, wobei P_{max} bzw. HRV_{max} gewählt werden aus dem grösseren Wert von P_{max} bzw. HRV_{max} bestimmt im vorherigen Zeitintervall T_{x-1} , oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen und dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen verwendeten Wert von P_{max} bzw. HRV_{max} , P_{min} bzw. HRV_{min} gewählt werden aus dem kleineren Wert von P_{min} bzw. HRV_{min} aus dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen und dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen verwendeten Wert von P_{min} bzw. HRV_{min} , wobei der so gewonnene weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex

entspricht."

V. Anspruch 8 des Patents wie erteilt (Hauptantrag) lautet wie folgt:

"Vorrichtung zum Erkennen und Melden eines Belastungszustandes einer Person, mit:

- einer Erfassungseinrichtung zum fortlaufenden Erfassen der Daten der momentanen Pulsfrequenz und der momentanen Herzratenvariabilität, wobei die besagte Erfassungseinrichtung ein Pulsmesssensor oder ein elektrokardiografischer Sensor ist,
- einer Verarbeitungseinrichtung zum fortlaufenden Verarbeiten der Daten der momentanen Pulsfrequenz und der momentanen Herzratenvariabilität, und
- einer Vergleichseinrichtung zum Bestimmen eines Stressindexes und zum Vergleichen desselben mit einem Alarmkriterium,

dadurch gekennzeichnet, dass

die Verarbeitungseinrichtung so eingerichtet ist, dass in einem ersten Zeitintervall T_1 oder einer vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen ein erster Wert SI_1 für den Stressindex bestimmt wird durch die Addition eines Wertes SI_p für den Stressindex gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert P_{d1} des Pulses im genannten ersten Zeitintervall T_1 oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen und eines Wertes SI_{HRV} gewonnen aus einem normierten Durchschnittswert HRV_{d1} der Herzratenvariabilität HRV im genannten ersten Zeitintervall T_1 oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen

$$SI_1 = c * SI_p + d * SI_{HRV}$$

wobei c und d Gewichtungsfaktoren des Stressindex-
teilwertes sind, der aus der Pulsrate bzw. dem Stress-
indexteilwert, der aus der Herzratenvariabilität
ermittelt wird, wobei die Normierung mittels Tabellen-
werten P_{\max} , P_{\min} , HRV_{\max} und HRV_{\min} durchgeführt wird
mittels aus altersabhängigen Minimal- und Maximal Puls
und HRV-Werten, sowie die Maximal- und Minimalwerte der
gemessenen Pulsweite und der HRV-Werte im Zeitintervall
 T_1 oder während der vorgegebenen Anzahl von Pulsschlä-
gen bestimmt werden,

wobei T_1 zwischen 100 s und 1000 s, vorzugsweise mit
300 s, oder die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen
zwischen 50 und 500 liegt und vorzugsweise 100 ist,
in zumindest einem weiteren Zeitintervall T_x ($x= 2\dots n$)
oder während einer weiteren vorgegebenen Anzahl von
Pulsschlägen ein weiterer Wert SI_x für den Stressindex
bestimmt wird durch die Addition eines Wertes SI_p für
den Stressindex gewonnen aus einem normierten Durch-
schnittswert P_{d1} des Pulses im genannten Zeitintervall
 T_x oder über die vorgegebene Anzahl von Pulsschlägen
und eines Wertes SI_{HRV} gewonnen aus einem normierten
Durchschnittswert HRV_{d1} der Herzratenvariabilität HRV
im genannten Zeitintervall T_x oder über die vorgegebene
Anzahl von Pulsschlägen

$$SI_x=c*SI_p + d*SI_{HRV}$$

vorzugsweise mit gleicher Länge wie T_1 oder bei glei-
cher Anzahl von Pulsschlägen, wobei c und d wiederum
die Gewichtungsfaktoren des Stressindexteilwertes sind,
der aus der Pulsrate bzw. dem Stressindexteilwert, der
aus der Herzratenvariabilität ermittelt wird,
wobei die Normierung mittels Werten P_{\max} , P_{\min} , HRV_{\max}
und HRV_{\min} durchgeführt wird, wobei P_{\max} bzw. HRV_{\max}
gewählt werden aus dem grösseren Wert von P_{\max} bzw

HRV_{max} bestimmt im vorherigen Zeitintervall T_{x-1} , oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen und dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen verwendeten Wert von P_{max} bzw. HRV_{max}, P_{min} bzw. HRV_{min} gewählt werden aus dem kleineren Wert von P_{min} bzw. HRV_{min} aus dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen und dem vorherigen Zeitintervall T_{x-1} oder während der vorherigen, vorgegebenen Anzahl von Pulsschlägen verwendeten Wert von P_{min} bzw. HRV_{min}, wobei der so gewonnene weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex entspricht."

- VI. Der Hilfsantrag unterscheidet sich vom Hauptantrag dadurch, dass die Ansprüche 8 bis 10 gestrichen wurden.
- VII. Die Argumente der Beschwerdeführerin zu den für die Entscheidung relevanten Punkten lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Hauptantrag - Unzulässige Erweiterung

Gemäß der Entscheidung G 1/93 verstoße die Aufnahme eines in der ursprünglichen Anmeldung nicht offenbarten Merkmals nicht gegen Artikel 123(2) EPÜ, wenn dieses Merkmal lediglich den Schutzbereich einschränke ohne einen technischen Beitrag zum Gegenstand des Anspruchs zu leisten.

Dies gelte im vorliegenden Fall für das Merkmal "wobei der so gewonnene weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex entspricht". Durch dieses Merkmal werde der erste Wert SI_1 , also lediglich ein Teil des Schutzbereiches, aus dem Vergleich mit dem Alarmkriterium ausgeschlossen. Diese Änderung verstoße

somit nicht gegen Artikel 123 (2) EPÜ. Da in der Beschreibung erwähnt werde, dass auch mit dem ersten Wert bereits gearbeitet werden könne (Seite 3, Zeilen 13 bis 17), werde durch dieses Merkmal auch kein technischer Beitrag geleistet.

Im Übrigen sei die Änderung im Prüfungsverfahren vorgenommen worden, um einen Klarheitseinwand der Prüfungsabteilung zu beheben, nicht jedoch, um eine Abgrenzung gegenüber dem Stand der Technik herbeizuführen.

Gemäß der Entscheidung T 2537/10, Nr. 2.7 der Gründe, sei der Artikel 123 (2) EPÜ nicht zwangsläufig verletzt, wenn ein geänderter Anspruch eine Variante umfasse, die neu in Hinsicht auf die ursprüngliche Offenbarung sei.

Der Ausschluss des ersten Stressindexwertes SI_1 sei zudem als Disclaimer zu verstehen, der gemäß der Entscheidung G 1/03 zur Herstellung der Neuheit gegenüber einem Stand der Technik nach Artikel 54 (3) EPÜ zulässig sei.

Anspruch 1 wie ursprünglich eingereicht enthalte das Merkmal "vergleichen der gewonnenen Zustandsfunktion der Person mit einem Alarmkriterium". Die ursprüngliche Anmeldung offenbare aber als einzige Funktion zur Beschreibung eines Belastungszustandes die Formel zur Berechnung des Stressindex. Für den Fachmann ergebe sich daher unmittelbar und eindeutig, dass der Stressindex als einzige Ausführungsform für die Zustandsfunktion implizit offenbart sei. Daher stelle die Einführung des Begriffs Stressindex anstelle von Zustandsfunktion in dem obigen Merkmal im erteilten Anspruch 1 keine unzulässige Erweiterung sondern

lediglich eine Einschränkung dar.

Die in den Ansprüchen 1 und 8 vorgenommenen Änderungen erfüllten daher die Erfordernisse des Artikels 123 (2) EPÜ.

Zulassung des Hilfsantrags

Der Hilfsantrag unterscheide sich vom Hauptantrag nur durch die Streichung einiger Ansprüche. Das Einreichen dieses Hilfsantrags stelle daher keine Änderung des Beschwerdevorbringens dar.

Die Streichung der Ansprüche 8 bis 10 sei eine Reaktion auf die erstmalig in der Mitteilung der Kammer vom 6. Februar 2023 gegen den Anspruch 8 erhobenen Einwände unter Artikel 123 (2) EPÜ. Der Hilfsantrag habe nicht früher eingereicht werden können, da die Mitteilung erst kurz vor der Verhandlung erlassen worden sei.

Daher solle der Hilfsantrag zugelassen werden.

- VIII. Die Argumente der Beschwerdegegnerin und der Beitretenden zu den für die Entscheidung relevanten Punkten lassen sich wie folgt zusammenfassen:

Hauptantrag - Unzulässige Erweiterung

Es könne der ursprünglichen Anmeldung nicht unmittelbar und eindeutig entnommen werden, dass der Begriff Zustandsfunktion mit Stressindex gleichzusetzen sei. Vielmehr kämen die beiden Begriffe nebeneinander im ursprünglichen Anspruch 1 vor. Es gebe daher keine zwangsläufige Verbindung zwischen diesen Begriffen. Eine Zustandsfunktion könne etwas ganz anderes sein als ein Stressindex. Durch die Ersetzung des Begriffs

Zustandsfunktion durch Stressindex werde im erteilten Anspruch 1 also ein anderer Gegenstand ("aliud") beansprucht als im ursprünglich eingereichten Anspruch.

Weiterhin liege durch die Aufnahme des Merkmals "wobei der so gewonnene Weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex entspricht" in die Ansprüche 1 und 8 eine unzulässige Erweiterung vor, da der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung nicht unmittelbar und eindeutig zu entnehmen sei, dass der erste Wert SI_1 nicht für den Vergleich mit dem Alarmkriterium herangezogen werden solle. Vielmehr offenbare die Beschreibung (Seite 3, Zeilen 13 bis 32), dass mit dem ersten Wert bereits gearbeitet werden könne.

Zudem leiste das genannte Merkmal durchaus einen technischen Beitrag zum Erfindungsgegenstand. Die Grundsätze der Entscheidung G 1/93 seien daher nicht anwendbar.

Die Aufnahme dieses Merkmals in den Anspruch sei auch nicht als Disclaimer aufzufassen, da es sich nicht um ein negatives technisches Merkmal handle. Daher seien die Entscheidungen G 1/03 und G 2/10 in diesem Fall nicht relevant.

Es sei auch unerheblich, ob es sich bei dem geänderten Anspruch um eine Einschränkung gegenüber dem Gegenstand des ursprünglichen Anspruchs handle. Entscheidend sei, ob der Fachmann den geänderten Anspruchsgegenstand der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung unmittelbar und eindeutig entnehmen könne.

Daher gehe der Gegenstand der Ansprüche 1 und 8 über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich einge-

reichten Fassung hinaus.

Zulassung des Hilfsantrags

Der Hilfsantrag stelle eine Änderung des Beschwerdevorbringens der Patentinhaberin dar.

Er sei nicht zuzulassen, da keine stichhaltigen Gründe für das Vorliegen außergewöhnlicher Umstände vorgebracht worden seien, die das verspätete Einreichen erst in der mündlichen Verhandlung rechtfertigten. Außerdem sei der Hilfsantrag *prima facie* nicht gewährbar.

Entscheidungsgründe

1. Gegenstand des Patents

Das Patent betrifft ein Verfahren und eine Vorrichtung zum Erkennen und Melden eines Belastungszustandes einer Person auf der Basis der momentanen Pulsfrequenz und der momentanen Herzratenvariabilität. Aus diesen Daten wird zunächst ein erster Näherungswert für einen Stressindex bestimmt, bei dem eine Normierung mittels Tabellenwerten erfolgt. Zudem wird in einem weiteren Zeitintervall ein weiterer Stressindexwert ermittelt, bei dem für die Normierung Werte verwendet werden, die in dem vorherigen Zeitintervall bestimmt wurden. Gemäß den erteilten Ansprüchen wird der so gewonnene weitere Stressindexwert mit einem Alarmkriterium verglichen, um den Belastungszustand zu bestimmen.

2. Hauptantrag - Unzulässige Erweiterung

2.1 Das Verfahren nach Anspruch 1 umfasst das "Bestimmen eines Stressindexes und Vergleichen desselben mit einem Alarmkriterium", wobei der "weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex entspricht". Anspruch 1 erfordert somit, dass der Wert SI_x (wobei SI_1 nicht umfasst ist) mit einem Alarmkriterium verglichen wird. Diese Funktion wird auch von der Vorrichtung gemäß Anspruch 8 verwirklicht, die dazu eine Vergleichseinrichtung zum Bestimmen eines Stressindexes aufweist.

2.2 Die Kammer ist der Ansicht, dass diese im Anspruch 1 erwähnten Merkmale nicht in den ursprünglichen Anmeldungsunterlagen offenbart sind. In diesen ist stets von dem Vergleichen der gewonnenen momentanen Zustandsfunktion der Person mit einem Alarmkriterium und einer Vergleichseinrichtung hierfür die Rede (Beschreibung, Seite 6, Zeilen 17 bis 23; Ansprüche 1 und 8).

Eine Vergleichseinrichtung zum Bestimmen eines Stressindexes, wie sie in Anspruch 8 des Streitpatents definiert ist, wird überhaupt nicht erwähnt.

2.3 Die Kammer teilt nicht die Meinung der Beschwerdeführerin, dass mit der momentanen Zustandsfunktion in den ursprünglichen Anmeldungsunterlagen nur der Stressindex gemeint sein könne. Insbesondere kann aus der Tatsache, dass die ursprünglichen Anmeldungsunterlagen abgesehen von der Formel für den Stressindex keine andere Funktion offenbaren, nicht geschlossen werden, dass es sich dabei um die mit dem Alarmkriterium zu vergleichende Zustandsfunktion handeln muss. Schließlich werden in der Beschreibung

und in den Ansprüchen 1 und 8 wie ursprünglich eingereicht beide Begriffe unabhängig voneinander verwendet und nicht als in irgendeiner Beziehung zueinander stehend offenbart. Es gibt also keinerlei Hinweis darauf, dass der Stressindex eine Ausführungsform der Zustandsfunktion ist.

Somit offenbart die ursprüngliche Anmeldung nicht das "Bestimmen eines Stressindexes und Vergleichen desselben mit einem Alarmkriterium".

- 2.4 Ebenso wenig offenbart die Anmeldung ein Vergleichen des spezifischen Stressindex-Wertes SI_x mit einem Alarmkriterium, wobei der erste Wert SI_1 nicht verwendet werden soll. Wie von der Beschwerdegegnerin und der Beitretenden vorgebracht, offenbart die ursprüngliche Anmeldung (Seite 3, Zeilen 13-17) vielmehr, dass mit SI_1 "bereits gearbeitet werden kann".

Das Merkmal "wobei der weitere Wert SI_x für den Stressindex dem zu bestimmenden Stressindex entspricht" leistet auch einen technischen Beitrag zum Erfindungsgegenstand. Wie in der Beschreibung erwähnt (Patentschrift, Seite 2, Zeile 56 bis Seite 3, Zeile 2), können die weiteren Werte verbesserte Ergebnisse liefern. Die von der Beschwerdeführerin angeführten Grundsätze der Entscheidung G 1/93 sind daher nicht anwendbar.

Die Aufnahme dieses Merkmals in die Ansprüche 1 und 8 ist entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin nicht als Disclaimer aufzufassen, da es sich nicht um ein negatives technisches Merkmal handelt. Daher sind auch die Entscheidungen G 1/03 und G 2/10 im gegenständlichen Fall nicht relevant. Wie von der Beschwerde-

führerin selbst vorgebracht, wurden die Ansprüche nicht geändert, um sich von einem Stand der Technik nach Artikel 54(3) EPÜ abzugrenzen (was einen nicht offenbarten Disclaimer rechtfertigen würde), sondern um einen Klarheitseinwand zu beheben.

Die von der Beschwerdeführerin zitierten Entscheidung T 2537/10, Nr. 2.7 der Gründe, betraf hypothetische Ausführungsformen, welche im Zusammenhang mit der Prüfung der Erweiterung des Anspruchsgegenstandes nach Artikel 123 (2) EPÜ als unerheblich angesehen wurden. Im vorliegenden Fall sind jedoch nicht hypothetische Ausführungsformen, sondern vielmehr einige Merkmale der Ansprüche 1 und 8 nicht ursprünglich offenbart. Auch die Entscheidung T 2537/10 ist im gegenständlichen Fall daher nicht relevant.

2.5 Nach Artikel 123 (2) EPÜ ist auch unerheblich, ob es sich bei dem Gegenstand des geänderten Anspruchs um eine Einschränkung gegenüber dem Gegenstand des ursprünglichen Anspruchs handelt. Entscheidend ist vielmehr, ob der Fachmann den geänderten Gegenstand der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung unmittelbar und eindeutig entnehmen kann. Dies ist in Bezug auf den Vergleich eines Stressindexes, und insbesondere des weiteren Stressindexwertes SI_x , mit einem Alarmkriterium nicht der Fall.

2.6 Die Ansprüche 1 und 8 des erteilten Patents erfüllen daher nicht die Erfordernisse des Artikels 123 (2) EPÜ.

3. Zulassung des Hilfsantrags

Der Hilfsantrag, der während der mündlichen Verhandlung eingereicht wurde, unterscheidet sich vom Hauptantrag dadurch, dass die Vorrichtungsansprüche 8 bis 10

gestrichen wurden. Er stellt damit eine Änderung des Beschwerdevorbringens der Beschwerdeführerin dar. Die Zulassung des Hilfsantrags liegt daher gemäß Artikel 13 (2) VOBK im Ermessen der Kammer. In der Ausübung ihres Ermessens kann die Kammer auch Kriterien heranziehen, die nach Artikel 13 (1) VOBK 2020 maßgeblich sind.

Gemäß Artikel 13 (1) VOBK 2020 steht die Zulassung von Änderungen im Beschwerdeverfahren im Ermessen der Kammer, die dazu die Eignung der Änderung zur Lösung der im Beschwerdeverfahren aufgeworfenen Fragen berücksichtigt.

Mit dem Hilfsantrag werden lediglich die Einwände nach Artikel 123 (2) EPÜ gegen den in diesem Antrag gestrichenen Anspruch 8 des Hauptantrags obsolet. Da der Hilfsantrag aber weiterhin Anspruch 1 des Hauptantrags enthält, der die Erfordernisse des Artikels 123(2) EPÜ nach wie vor nicht erfüllt, ist der Hilfsantrag *prima facie* nicht gewährbar.

Die Kammer entschied daher, den Hilfsantrag nicht in das Beschwerdeverfahren zuzulassen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Geschäftsstellenbeamtin:

Der Vorsitzende:



A. Chavinier-Tomsic

M. Alvazzi Delfrate

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt