

Interner Verteilerschlüssel:

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

**Datenblatt zur Entscheidung
vom 13. März 2024**

Beschwerde-Aktenzeichen: T 1768/21 - 3.4.02

Anmeldenummer: 10722933.8

Veröffentlichungsnummer: 2467751

IPC: G02C13/00, G02C7/02, A61B5/11

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

METHODE UND VORRICHTUNG ZUR ERMITTLUNG DER HABITUELLEN
KOPFHALTUNG

Patentinhaber:

Carl Zeiss Vision International GmbH

Einsprechende:

Rodenstock GmbH

Stichwort:

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 54, 56

Schlagwort:

Neuheit - (ja)
Erfinderische Tätigkeit - (nein)

Zitierte Entscheidungen:

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 1768/21 - 3.4.02

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.4.02
vom 13. März 2024

Beschwerdeführer: Rodenstock GmbH
(Einsprechender) Elsenheimerstr. 33
80687 München (DE)

Vertreter: Müller-Boré & Partner
Patentanwälte PartG mbB
Friedenheimer Brücke 21
80639 München (DE)

Beschwerdegegner: Carl Zeiss Vision International GmbH
(Patentinhaber) Turnstrasse 27
73430 Aalen (DE)

Vertreter: Glawe, Delfs, Moll
Partnerschaft mbB von
Patent- und Rechtsanwältinnen
Postfach 13 03 91
20103 Hamburg (DE)

Angefochtene Entscheidung: **Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung
des Europäischen Patentamts über die
Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 2467751 in geändertem Umfang, zur Post
gegeben am 20. August 2021.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender R. Bekkering
Mitglieder: C. Kallinger
B. Müller

Sachverhalt und Anträge

- I. Die Einspruchsabteilung hat in der angefochtenen Entscheidung entschieden, dass unter Berücksichtigung der von der Patentinhaberin im Einspruchsverfahren vorgenommenen Änderungen das Patent und die Erfindung, die es zum Gegenstand hat, den Erfordernissen des Übereinkommens genügen.
- II. Die Einsprechende (Beschwerdeführerin) hat gegen diese Entscheidung Beschwerde eingelegt. Sie beantragte die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und den Widerruf des Patents.
- III. Die Patentinhaberin (Beschwerdegegnerin) beantragte die Zurückweisung der Beschwerde, hilfsweise die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und die Aufrechterhaltung des Patents in geänderter Fassung auf der Grundlage der Patentansprüche gemäß den Hilfsanträgen 1 bis 4, eingereicht mit Schreiben vom 11. Mai 2021, jeweils in der Fassung
 - für alle Vertragsstaaten außer Deutschland sowie
 - für den Vertragsstaat Deutschland.
- IV. In einer Mitteilung gemäß Artikel 15 (1) und 17 (2) VOBK 2020 teilte die Kammer den Beteiligten ihre vorläufige, unverbindliche Meinung zu bestimmten wesentlichen Punkten mit.
- V. Am 13. März 2024 fand eine mündliche Verhandlung vor der Kammer statt. Die Parteien bestätigten ihre Anträge wie oben genannt. Am Ende der Verhandlung verkündete der Vorsitzende die Entscheidung.

VI. In der vorliegenden Entscheidung wird auf das folgende Dokument verwiesen:

D1 DE 10 2004 063 160 A1

VII. Anspruch 1 der der Entscheidung zu Grunde liegenden Fassung für alle Vertragsstaaten außer DE lautet wie folgt:

1. Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem
 - a) eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines Probanden bestimmt wird,
 - b) eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ermittelt wird, wobei
 - c) mit Hilfe eines automatisierten Verfahrens eine habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und
 - d) die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, dadurch gekennzeichnet, dass die Zentrierdaten auf Basis der habituellen und nicht der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung bestimmt werden, indem für die Korrektur eine Abweichung der tatsächlichen momentanen Kopfhaltung von der bestimmten habituellen Kopfhaltung ermittelt wird und anhand dieser Abweichung eine Umrechnung der Zentrierwerte erfolgt,wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:

- e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist,*
- f) *Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der Aufzeichnung.*

VIII. Anspruch 1 der der Entscheidung zu Grunde liegenden Fassung für den Vertragsstaat DE lautet wie folgt (Unterschiede im Vergleich zur obigen Fassung unter Nr. VII sind durch die Kammer markiert):

- 1. *Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem*
 - a) *eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines Probanden bestimmt wird,*
 - b) *eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ermittelt wird, ~~wobei~~*
 - c) *mit Hilfe eines automatisierten Verfahrens eine habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und*
 - d) *die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, ~~dadurch gekennzeichnet, wobei die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung derart korrigiert, wird, dass die Zentrierdaten (Φ, x, y) auf Basis der habituellen und nicht der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung bestimmt werden, dadurch gekennzeichnet, dass die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, indem ~~für die Korrektur eine Abweichung der~~~~*

*tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ~~von der~~
bestimmten zur* habituellen Kopfhaltung ermittelt
wird und anhand dieser ~~Abweichung~~ eine Umrechnung
der Zentrierwerte erfolgt,

wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem
Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:

- e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation
über eine Zeitspanne, wenn der Proband von der
Messsituation abgelenkt ist,*
- f) *Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der
Aufzeichnung.*

IX. Anspruch 1 gemäß den Hilfsanträgen 1 und 2 lautet in
der Fassung für alle Vertragsstaaten außer DE wie
folgt:

- 1. *Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem*
 - a) *eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines
Probanden bestimmt wird,*
 - b) *eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ
zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung
ermittelt wird, wobei*
 - c) *mit Hilfe eines automatisierten Verfahrens eine
habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und*
 - d) *die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung
mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung
korrigiert wird, dadurch gekennzeichnet, dass die
Zentrierdaten auf Basis der habituellen und nicht
der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung*

bestimmt werden, indem für die Korrektur eine Abweichung der tatsächlichen momentanen Kopfhaltung von der bestimmten habituellen Kopfhaltung ermittelt wird und anhand dieser Abweichung eine Umrechnung der Zentrierwerte erfolgt, wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:

- e) Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist,*
- f) Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der Aufzeichnung*
- g) wobei als bevorzugte Kopfhaltung die aufgezeichnete Haltung gewählt wird, in der der Proband den Kopf bei einer vorgegebenen Sehaufgabe mit der größten Wahrscheinlichkeit hält.*

X. Anspruch 1 gemäß Hilfsantrag 3 lautet in der Fassung für alle Vertragsstaaten außer DE wie folgt:

- 1. Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem*
 - a) eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines Probanden bestimmt wird,*
 - b) eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ermittelt wird, wobei*
 - c) mit Hilfe eines automatisierten Verfahrens eine habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und*

- d) *die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, dadurch gekennzeichnet, dass die Zentrierdaten auf Basis der habituellen und nicht der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung bestimmt werden, indem für die Korrektur eine Abweichung der tatsächlichen momentanen Kopfhaltung von der bestimmten habituellen Kopfhaltung ermittelt wird und anhand dieser Abweichung eine Umrechnung der Zentrierwerte erfolgt, wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:*
- e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist, wobei dem Probanden Alltagssituationen und/oder alltägliche Sehaufgaben dargeboten werden,*
- f) *Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der Aufzeichnung wobei als bevorzugte Kopfhaltung die aufgezeichnete Haltung gewählt wird, in der der Proband den Kopf bei einer vorgegebenen Sehaufgabe mit der größten Wahrscheinlichkeit hält.*

XI. Anspruch 1 gemäß Hilfsantrag 4 lautet in der Fassung für alle Vertragsstaaten außer DE wie folgt:

- 1. *Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem*
 - a) *eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines Probanden bestimmt wird,*
 - b) *eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ermittelt wird, wobei*

- c) *mit Hilfe eines automatisierten Verfahrens eine habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und*
- d) *die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, dadurch gekennzeichnet, dass die Zentrierdaten auf Basis der habituellen und nicht der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung bestimmt werden, indem für die Korrektur eine Abweichung der tatsächlichen momentanen Kopfhaltung von der bestimmten habituellen Kopfhaltung ermittelt wird und anhand dieser Abweichung eine Umrechnung der Zentrierwerte erfolgt, wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:*
- e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine vorgegebene Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist, wobei dem Probanden Alltagssituationen und/oder alltägliche Sehaufgaben dargeboten werden,*
- f) *Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der Aufzeichnung*
- g) *wobei als bevorzugte Kopfhaltung die aufgezeichnete Haltung gewählt wird, in der der Proband den Kopf bei einer vorgegebenen Sehaufgabe mit der größten Wahrscheinlichkeit hält.*

Entscheidungsgründe

Unterschiedliche Anspruchsfassungen

Für alle diskutierten Anträge liegen jeweils eine Anspruchsfassung für Deutschland und eine für alle Vertragsstaaten außer Deutschland vor.

Die Beteiligten trugen vor, dass alle vorgetragenen Argumente sinngemäß für beiden Fassungen gelten und brachten keine darüberhinausgehenden Tatsachen oder Argumente vor.

In der folgenden Diskussion der erfinderischen Tätigkeit aller Anträge wird daher, soweit nicht anders angegeben, nicht mehr zwischen den beiden Fassungen unterschieden.

1. Hauptantrag - Erfinderische Tätigkeit - Artikel 56 EPÜ

1.2 Nächstliegender Stand der Technik

Das Patent betrifft ein Verfahren zur Ermittlung von Zentrierdaten, welche zur optischen Anpassung einer Brille benötigt werden.

Das Dokument D1 wird als nächstliegender Stand der Technik angesehen. Es offenbart ein Verfahren zur Zentrierdatenermittlung mit den Merkmalen a) und b) (siehe Absätze [0014], [0015] und Anspruch 1) sowie Merkmal d) (siehe Absätze [0016], [0017] und Anspruch 2) von Anspruch 1 sowohl in der Fassung für alle Vertragsstaaten außer Deutschland als auch in der Fassung für den Vertragsstaat Deutschland.

1.3 Unterschiede

Im Gegensatz zum vorliegenden Anspruch 1 zeigt Dokument D1 (siehe Absatz [0011]) ein Verfahren, bei dem die habituelle Kopfhaltung manuell bestimmt wird, indem der Kopfhaltungswinkel als Maß der Kopfhaltung in einen vom Bedienenden in einem Moment vom Auswerte-Computer übernommen wird, wenn nach Meinung des Bedienenden der Proband seine natürliche Habitus-Kopfhaltung eingenommen hat.

Das beanspruchte Verfahren unterscheidet sich damit von dem aus dem Dokument D1 bekannten Verfahren dadurch, dass die habituelle Kopfhaltung mittels eines automatisierten Verfahrens bestimmt wird und dass eine Aufzeichnung der Kopfhaltung erfolgt, aus der dann eine bevorzugte Kopfhaltung ermittelt wird. Dies zeigt sich in folgenden Unterschieden in den Merkmalen c), e) und f):

1. Verfahren zur Zentrierdatenermittlung, bei dem
 - a) eine tatsächliche momentane Kopfhaltung eines Probanden bestimmt wird,
 - b) eine Anordnung einer Brillenfassung (202) relativ zur bestimmten tatsächlichen momentanen Kopfhaltung ermittelt wird, wobei
 - c) mit Hilfe eines manuellen ~~automatisierten~~ Verfahrens eine habituelle Kopfhaltung bestimmt wird und
 - d) die bestimmte tatsächliche momentane Kopfhaltung mit Hilfe der bestimmten habituellen Kopfhaltung korrigiert wird, dadurch gekennzeichnet, dass die

Zentrierdaten auf Basis der habituellen und nicht der zufälligen tatsächlichen momentanen Kopfhaltung bestimmt werden, indem für die Korrektur eine Abweichung der tatsächlichen momentanen Kopfhaltung von der bestimmten habituellen Kopfhaltung ermittelt wird und anhand dieser Abweichung eine Umrechnung der Zentrierwerte erfolgt wobei die habituelle Kopfhaltung mit einem (manuellen) Verfahren mit folgenden Schritten bestimmt wird:

- e) Aufzeichnung Beobachtung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist,*

- f) Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung aus der Aufzeichnung Beobachtung.*

1.4 Aufgabe

Die Patentinhaberin formuliert als objektive technische Aufgabe, *"ein anderes Verfahren zur Bestimmung der habituellen Kopfhaltung zur Verfügung zu stellen, das eine höhere Verlässlichkeit ermöglicht"*.

Die Kammer stimmt dieser Formulierung nicht zu, da sich aus den oben identifizierten Unterscheidungsmerkmalen nicht zwangsläufig eine höhere Verlässlichkeit ergibt. Zwar wird durch eine Automatisierung des Verfahrens mit Hilfe einer Aufzeichnung das subjektive Element der Einschätzung durch den Optiker minimiert. Der Anspruch enthält jedoch insbesondere in Merkmal f) keine Merkmale, die eine höhere Verlässlichkeit des automatisierten Verfahrens garantieren können.

Auch das Argument, dass gemäß dem Anspruch nur ein einziger Zeitpunkt betrachtet wird und im Gegensatz

dazu eine Zeitspanne eine breitere Datenbasis für die Ermittlung liefert, ist nicht überzeugend. Die Kammer folgt hier der Argumentation der Einsprechenden, dass auch in dem gemäß Dokument D1 vom Optiker manuell durchgeführten Verfahren die Beobachtung des Probanden über eine Zeitspanne erfolgt und nicht, wie von der Patentinhaberin vorgetragen, eine "situative Momentanentscheidung" ist. Damit unterscheidet sich die beanspruchte Zeitspanne nicht von der Zeitspanne, während der ein Optiker die Kopfhaltung eines Probanden beobachtet um daraus die habituelle Kopfhaltung (gedanklich) zu ermitteln. Diese gedanklich bestimmte habituelle Kopfhaltung wird dann in einem separaten Schritt in den Auswerte-Computer übernommen, um sie später bei der Korrektur der Zentrierdatenbestimmung elektronisch verarbeiten zu können. Diese Übernahme erfolgt dann, wenn nach Meinung des Bedienenden der Proband seine natürliche Habitus-Kopfhaltung eingenommen hat.

Ausgehend von Dokument D1 als dem nächstliegenden Stand der Technik und den oben genannten Unterschieden stellt sich daher dem Fachmann die Aufgabe, eine Alternative zu der aus Dokument D1 bekannten manuellen Bestimmung der habituellen Kopfhaltung zu finden.

1.5 Kombination mit dem Fachwissen

1.5.1 Die Einspruchsabteilung argumentierte, dass es nicht naheliegend sei, zur Automatisierung und Eliminierung des subjektiven Einflusses des Bedieners den Kopfhaltungswinkel über eine Zeitspanne aufzuzeichnen und aus dieser Aufzeichnung einen Sensorwert auszuwählen. Als Grund dafür gab sie an, es ginge *"über eine reine Automatisierung hinaus, Daten und Kriterien zur Verfügung zu stellen, die es einem Computer*

erlauben würden, automatisch den Zeitpunkt zu bestimmen, zu dem der Proband seine natürliche Habitus-Kopfhaltung eingenommen hat".

Diese Argumentation überzeugt die Kammer nicht, da Anspruch 1 keine *"Daten und Kriterien"* definiert, die bei der Bestimmung der bevorzugten Kopfhaltung verwendet werden. Diese müssen dem Fachmann bekannt sein, um den Verfahrensschritt im Merkmal f) erfolgreich durchführen zu können.

- 1.5.2 Die Kammer ist der Meinung, dass es bei der Suche nach einer Alternative zu dem aus Dokument D1 bekannten manuellen Verfahren im Bereich des fachmännischen Handelns liegt, das bekannte manuelle Verfahren zu automatisieren (siehe dazu Rechtsprechung der Beschwerdekammern, 10. Auflage 2022, I.D.9.21.6: Automatisierung). Dazu braucht der Fachmann keinen im Stand der Technik dokumentierten Anlass.

Beim manuellen Verfahren wertet der Optiker die während der Beobachtung vom Probanden eingenommenen Kopfhaltungen aus und ermittelt daraus gedanklich eine bevorzugte/habituelle Kopfhaltung. Bei der Automatisierung dieses Verfahrens ist es zwingend notwendig, dass dem System, auf dem das automatisierte Verfahren zur Ermittlung der habituellen Kopfhaltung ablaufen soll, entsprechende Daten zur Verfügung gestellt werden. Dies erfolgt üblicherweise durch Aufzeichnung von Messdaten. Auf Basis dieser Aufzeichnung erfolgt dann, ebenso wie beim manuellen Verfahren, die Ermittlung einer bevorzugten Kopfhaltung. Eine anschließende Übernahme des Kopfhaltungswinkels als Maß der bevorzugten Kopfhaltung wie in D1 entfällt selbstverständlich im Zuge der Automatisierung weil, anders als bei der gedanklichen

Ermittlung der habituellen Kopfhaltung gemäß D1, die habituelle Kopfhaltung aus der Aufzeichnung übernommen werden kann.

Damit würde der Fachmann ohne erfinderische Tätigkeit zum Verfahren nach Anspruch 1 gelangen.

Die Kammer kommt daher zu dem Schluss, dass der Gegenstand von Anspruch 1 des Hauptantrags in beiden Fassungen im Hinblick auf D1 in Verbindung mit Fachwissen nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht.

2. Hilfsantrag 1

2.1 Änderungen

In Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 wurden im Vergleich zum Hauptantrag die folgenden Merkmale des erteilten Anspruchs 5 aufgenommen:

g) wobei als bevorzugte Kopfhaltung die aufgezeichnete Haltung gewählt wird, in der der Proband den Kopf bei einer vorgegebenen Sehaufgabe mit der größten Wahrscheinlichkeit hält.

2.2 Erfinderische Tätigkeit

2.2.1 Die Patentinhaberin argumentiert, dass Anspruch 1 nun konkrete Kriterien angebe, wodurch die subjektive Einschätzung des in Dokument D1 verwendeten manuellen Verfahrens entfalle. Das Kriterium der Wahrscheinlichkeitsermittlung stehe im Kontext der Aufzeichnung der Kopfhaltungen über die Zeitspanne und

der Ermittlung der bevorzugten Kopfhaltung aus dieser aufgezeichneten Datenbasis.

Aus Dokument D1 sei eine Beobachtung, aber keine Aufzeichnung, bekannt, mit der eine subjektive Einschätzung eines Moments einhergehe, in dem vermeintlich eine habituelle Kopfhaltung vorliege. Eine solche Beobachtung und subjektive Einschätzung ermögliche keinerlei Wahrscheinlichkeitsbetrachtung anhand einer zuvor über eine Zeitspanne aufgezeichneten Datenbasis. Zudem könne eine solche auch nicht der üblichen Praxis eines Augenoptikers zugerechnet werden.

2.2.2 Die Kammer ist von diesen Argumenten aus folgenden Gründen nicht überzeugt.

Wie von der Einsprechenden vorgetragen, erfolgt die Beobachtung in Dokument D1 ebenfalls über eine Zeitspanne. Da bei der Automatisierung die Aufzeichnung die Beobachtung ersetzt, erfolgt die Aufzeichnung notwendigerweise ebenfalls über eine Zeitspanne. Bei der Frage, wie die habituelle Kopfhaltung bestimmt werden soll, stößt der Fachmann auf den in Dokument D1 verwendeten Begriff "*natürliche Habitus-Kopfhaltung*". Die Kammer stimmt der Einsprechenden zu, dass diese Kopfhaltung implizit diejenige ist, die in bestimmten Situationen mit einer größeren Wahrscheinlichkeit eingenommen wird, als andere Kopfhaltungen. Selbst wenn diese implizite Offenbarung aus Dokument D1 nicht vorliegen sollte, so gehört dieses Wissen dennoch zum Fachwissen eines Optikers, der sich mit der Anpassung von Brillen beschäftigt.

Die Verwendung dieses Kriteriums bei der Automatisierung eines Verfahrens zur Bestimmung der habituellen Kopfhaltung ist daher nicht erfinderisch.

Die Kammer kommt somit zu dem Schluss, dass das Verfahren gemäß den Ansprüche 1 der beiden Fassungen des Hilfsantrags 1 im Hinblick auf D1 in Verbindung mit Fachwissen nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht.

3. Hilfsantrag 2

3.1 Erfinderische Tätigkeit

Da der unabhängige Anspruch 1 in beiden Fassungen gegenüber dem Hilfsantrag 1 unverändert ist, gelten die oben für den Hilfsantrag 1 erörterten Argumente unverändert.

Die Kammer kommt daher zu dem Schluss, dass das Verfahren gemäß den Ansprüche 1 der beiden Fassungen des Hilfsantrags 2 im Hinblick auf D1 in Verbindung mit Fachwissen nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht.

4. Hilfsantrag 3

4.1 Änderungen

In Anspruch 1 des Hilfsantrags 3 wurden im Vergleich zum Hilfsantrags 2 die Merkmale des erteilten Anspruchs 7 aufgenommen. Das geänderte Merkmal e) lautet wie folgt (Änderungen gegenüber Hilfsantrag 2 von der Kammer gekennzeichnet):

e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine Zeitspanne wenn der Proband von der*

Messsituation abgelenkt ist, wobei dem Probanden
Alltagssituationen und/oder alltägliche Sehaufgaben
dargeboten werden,

4.2 Erfinderische Tätigkeit

- 4.2.1 Die Patentinhaberin argumentiert, dass das Darbieten von Alltagssituationen und/oder alltäglichen Sehaufgaben, selbst wenn es, wie von der Einsprechenden vorgetragen, isoliert betrachtet nichttechnisch sein möge, zusammen mit den anderen Merkmalen des Anspruchs eine technische Wirkung habe.

Dieses Vorgehen erhöhe die Wahrscheinlichkeit, dass über einen möglichst großen Abschnitt der Zeitspanne, in der die Aufzeichnung erfolge, eine habituelle Kopfhaltung eingenommen werde. Es trage deshalb dazu bei, die technische Aufgabe zu lösen, ein anderes Verfahren zur Bestimmung der habituellen Kopfhaltung zur Verfügung zu stellen, das eine höhere Verlässlichkeit ermögliche.

Zudem sei nicht erkennbar, was den Fachmann ausgehend von D1 dazu veranlasst haben sollte, die zuvor bereits diskutierten Änderungen vorzunehmen und zusätzlich eine solche Sehaufgabe über den Aufzeichnungszeitraum darzubieten.

- 4.2.2 Die Kammer ist von den Argumenten der Patentinhaberin aus folgenden Gründen nicht überzeugt und schließt sich der Argumentation der Einsprechenden an:

Zum einen erscheint das hinzugefügte Merkmal nicht technisch zu sein, da es vom jeweiligen Probanden abhängt, was eine Alltagssituation bzw. eine alltägliche Sehaufgabe ist. In diesem Fall kann das

Merkmal bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit nicht berücksichtigen werden.

Selbst wenn dieses Merkmal technisch sein sollte, so ist das Darbieten alltäglicher Sehaufgaben eine gängige augenoptische Praxis bei der Bestimmung von Zentrierdaten:

Das Dokument D1 offenbart die Erfassung einer *"natürliche[n] Habitus-Kopfhaltung"* bzw. *"einer zwanglosen und eher der Natürlichkeit entsprechenden Habitus-Kopfhaltung"* und es soll explizit ein *"zwanghafter Blick des Probanden in die Kamera"* vermieden werden (siehe Absätze [0010] und [0013]). Damit ist in D1 offenbart, dass gerade keine *"Zwangssituation"* eingenommen wird, was nach Meinung der Kammer implizit offenbart, dass es sich auch in D1 bei der Situation zur Bestimmung der habituellen Kopfhaltung um eine Alltagssituation handelt. Selbst wenn dies aus Dokument D1 nicht implizit bekannt sein sollte, so ist es dem Fachmann aus dem Dokument D1 heraus nahegelegt: Das Dokument D1 betrifft die Anpassung einer Brille an einen Probanden (siehe Absatz [0001]). Bei der Anpassung einer Brille gehört es nach Meinung der Kammer zur üblichen Praxis eines Optikers, dem Probanden alltägliche Sehaufgaben vorzulegen.

Das Darbieten von Alltagssituationen oder alltäglichen Sehaufgaben bei der Automatisierung eines Verfahrens zur Bestimmung der habituellen Kopfhaltung trägt daher, auch in Verbindung mit den bereits oben diskutierten Unterscheidungsmerkmalen, nicht zu einer erfinderischen Tätigkeit bei.

Die Kammer kommt daher zu dem Schluss, dass das Verfahren gemäß den Ansprüchen 1 der beiden Fassungen

des Hilfsantrags 3 im Hinblick auf D1 in Verbindung mit Fachwissen nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht.

5. Hilfsantrag 4

5.1 Änderungen

In Anspruch 1 des Hilfsantrags 4 wurde im Vergleich zum Hilfsantrags 3 in Merkmal e) zusätzlich das Merkmal des erteilten abhängigen Anspruchs 4 aufgenommen.

Das geänderte Merkmal e) lautet wie folgt (Änderungen gegenüber Hilfsantrag 3 von der Kammer gekennzeichnet):

e) *Aufzeichnung der Kopfhaltung in einer Messsituation über eine vorgegebene Zeitspanne wenn der Proband von der Messsituation abgelenkt ist, wobei dem Probanden Alltagssituationen und/oder alltägliche Sehaufgaben dargeboten werden,*

5.2 Erfinderische Tätigkeit

5.2.1 Die Patentinhaberin argumentiert, das Vorgeben einer Zeitspanne stelle sicher, dass das aufgenommene Datenmaterial eine verlässliche Aussage über die tatsächliche habituelle Kopfhaltung ermögliche, womit auch die subjektive Einschätzung des Bedieners vermieden werden könne. Das Merkmal stünde auch in einem festen technischen Kontext mit der Aufzeichnung der Kopfhaltung über diese vorgegebene Zeitspanne und damit der Schaffung einer angemessenen Datenbasis zur Ermittlung einer bevorzugten (habituellen) Kopfhaltung aus der Aufzeichnung.

Im Stand der Technik gemäß D1 gebe es keine Messzeit in dem Sinne, dass eine Aufzeichnung von Daten über eine Zeitspanne erfolge. Es könne daher bereits aus diesem Grunde keine routinemäßige Option sein, für eine überhaupt nicht vorhandene Messzeit eine Vorgabe zu machen.

Insgesamt fehle es im Stand der Technik an einer konkreten Anregung, ein Verfahren gemäß der Gesamtkombination der Merkmale dieses Hilfsantrags 4 auszugestalten. Im Einzelnen ermögliche das Vorsehen einer Aufzeichnung eine breitere Datenbasis, und die Wahrscheinlichkeitsanalyse liefere ein objektives Kriterium für die Ermittlung der habituellen Kopfhaltung, die Vorgabe von Alltagssituationen verbessere die Genauigkeit und die Vorgabe einer Zeitspanne vermeide eine subjektive Einschätzung durch den Bediener. Diese Vielzahl konkreter Unterschiede basiere auf einer gezielten Mehrfachauswahl, die keine "one-way"-Situation sei und in ihrer Gesamtheit einen technischen Beitrag liefere, der über eine bloße Automatisierung des aus Dokument D1 bekannten Verfahrens hinausgehe und auch dem Fachmann nicht nahegelegt sei.

- 5.2.2 Die Kammer ist von den Argumenten der Patentinhaberin aus folgenden Gründen nicht überzeugt und schließt sich der Argumentation der Einsprechenden an:

Wie oben diskutiert, kann die bloße Automatisierung bisher vom Menschen ausgeführter Funktionen nicht als erfinderisch angesehen werden. Der Fachmann, der das gemäß Dokument D1 von einem Bediener ausgeführten Verfahrens zur Bestimmung der natürlichen Habitus-Kopfhaltung automatisiert, wird dabei die Beobachtung, die durch den Bediener über eine

Zeitspanne erfolgt, durch eine (maschinelle) Aufzeichnung ersetzen. Dabei muss er notwendigerweise eine Zeitspanne vorgeben, sei es durch eine feste Zeitvorgabe oder durch ein vorgegebenes Abbruchkriterium, da andernfalls eine unendliche Aufzeichnung erfolgen würde. Selbst wenn dies nicht zwingend notwendig wäre, so ist das Vorgeben einer Zeitspanne für eine Aufzeichnung von Messwerten ein fachübliches Vorgehen bei Aufzeichnungen. Das Kriterium, die Kopfhaltung mit der größten Wahrscheinlichkeit als habituelle Kopfhaltung zu werten, sowie das Darbieten von Alltagssituationen sind nach Meinung der Kammer Eigenschaften, die aus Dokument D1 heraus implizit mit der dort offenbarten natürlichen Habitus-Kopfhaltung verknüpft sind bzw. dem Optiker, der sich mit der Anpassung von Brillen beschäftigt, bekannt sind.

Die Kammer kommt daher zu dem Schluss, dass das Verfahren gemäß den Ansprüchen 1 der beiden Fassungen des Hilfsantrags 4 im Hinblick auf D1 in Verbindung mit Fachwissen nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

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

Die Geschäftsstellenbeamtin:

Der Vorsitzende:



L. Gabor

R. Bekkering

Entscheidung elektronisch als authentisch bestätigt