

Commissioner's Decision # 1358
Décision du Commissaire # 1358

TOPICS: B00
SUJETS : B00

Application No. : 2,649,400
Demande n° : 2,649,400

BUREAU DES BREVETS DU CANADA

DÉCISION DU COMMISSAIRE AUX BREVETS

Ayant été rejetée aux termes du paragraphe 30(3) des *Règles sur les brevets*, la demande de brevet numéro 2,649,400 a fait l'objet d'une révision par la Commission d'appel des brevets et le commissaire aux brevets, conformément à l'alinéa 30(6)c) des mêmes *Règles*. La recommandation de la Commission et la décision du commissaire s'énoncent ainsi :

Agent du demandeur :

Gowling Lafleur Henderson LLP
2600 - 160, rue Elgin
Ottawa (Ontario)
K1P 1C3

INTRODUCTION

[1] La présente décision porte sur la révision du rejet de la demande de brevet n° 2,649,400 intitulée « Système d'insufflation et d'évacuation automatique de fumée pour procédures chirurgicales », produite le 30 août 2006 par le demandeur, I.C. Medical, Inc.

[2] Le 8 octobre 2013, un résumé des motifs a été transmis à la Commission d'appel des brevets [la Commission], dans lequel un seul motif de rejet de cette demande était invoqué :

- certaines revendications sont vagues.

[3] Pour les motifs suivants, nous recommandons que le demandeur soit avisé qu'il convient d'apporter des modifications précises à la demande de manière qu'elle soit conforme à la *Loi sur les brevets* et aux *Règles sur les brevets*.

CONTEXTE

[4] Cette demande porte sur un système d'insufflation et d'évacuation automatique de fumée pour procédures chirurgicales ouvertes et/ou laparoscopiques. La présente description montre un modèle comportant un insufflateur qui, en plus d'insuffler d'abord un gaz dans le péritoine à la pression désirée, remplacera automatiquement le volume de gaz éliminé par l'évacuateur de fumée, et ce, exactement au même moment et au même débit. De cette manière, la pression du péritoine demeure au niveau déterminé par le chirurgien. Cela représente une amélioration par rapport aux évacuateurs de fumée automatiques décrits précédemment, lesquels sont incapables de maintenir de façon efficace la pression du péritoine au niveau désiré.

[5] L'équilibrage de la pression est réalisé par une série de vannes électromagnétiques dont le rôle est de maintenir le débit de gaz depuis l'insufflateur exactement au même débit auquel le gaz, la fumée et les débris sont éliminés par l'évacuateur de fumée. Les vannes électromagnétiques jouent aussi un rôle sur le plan de la sûreté en coupant automatiquement le flux de gaz depuis l'insufflateur et/ou en activant automatiquement l'évacuateur de fumée afin d'éliminer l'excès de gaz dans le cas où la pression intra-abdominale d'un patient excéderait la pression désirée ou dans le cas où le flux de l'insufflateur serait supérieur à celui de l'évacuateur de fumée.

HISTORIQUE DE LA DEMANDE

[6] Après plusieurs rapports du Bureau, la demande en l'espèce a été rejetée dans une

décision finale (DF) rendue le 8 mars 2013. La demande a été jugée irrégulière au motif que les 16 revendications qu'elle comportait ont toutes été considérées comme évidentes. De plus, il est allégué dans la DF que le mémoire descriptif ne décrit pas l'invention de manière exacte et complète, et n'est pas conforme au paragraphe 27(3) de la *Loi sur les brevets*.

[7] Dans sa réponse à la DF, le demandeur a choisi de remplacer les revendications au dossier par un ensemble de revendications modifiées comportant 11 revendications et a maintenu ses arguments soutenant la brevetabilité des revendications. La description a également été modifiée de manière à y supprimer toute terminologie suggérant que la portée des revendications doit être comprise comme étant plus grande que les enseignements de la description.

[8] Dans le résumé des motifs qu'il a soumis à la Commission, l'examineur a indiqué que les motifs de rejet fondés sur l'évidence avaient été retirés. De plus, l'irrégularité dans la description ne posait plus problème en raison de la modification apportée à la description. Toutefois, le rejet de l'application était maintenu en raison de l'identification d'un nouveau motif de rejet, à savoir l'imprécision.

[9] Un comité de trois membres de la Commission a été formé. À la suite d'une première révision, le demandeur a été invité à soumettre des modifications aux revendications proposées pour remédier aux irrégularités qui avaient été signalées. Le comité a également mentionné plusieurs ambiguïtés mineures dans les revendications. Le 14 janvier 2014, le demandeur a soumis un ensemble de revendications visant à régler toutes les irrégularités restantes.

QUESTIONS

[10] À la lumière des motifs de rejet mentionnés par l'examineur et des observations du comité au cours de son révision initiale, nous devons répondre à la question suivante :

- (1) Est-ce parce que certaines revendications sont inutilement ambiguës qu'elles sont imprécises?

LES REVENDICATIONS

[11] Les revendications 1 à 11 au dossier comportent deux revendications indépendantes définissant un dispositif d'insufflation et d'évacuation automatique de fumée. Les revendications ci-dessous sont représentatives des revendications jugées irrégulières :

1. [TRADUCTION] Un dispositif d'insufflation et d'évacuation automatique de fumée comprenant :
 - une pompe à vide pour l'évacuation de gaz, de fumée ou de débris d'un champ

opérateur;

vide;

un capteur de vide pour la détection du niveau de vide généré par la pompe à

un insufflateur pour acheminer un gaz vers une cavité corporelle d'un patient en vue de maintenir la pression désirée au sein de cette même cavité;
un débitmètre pour mesurer le flux du gaz venant de l'insufflateur; et
un moyen de régler automatiquement l'insufflateur de manière qu'il achemine le gaz exactement au même rythme que le gaz évacué par la pompe à vide, incluant au moins un détecteur pour réguler le flux de gaz de l'insufflateur lorsque la pompe à vide est en mode activé.

6. Le dispositif décrit à la revendication 1 comprend aussi un détecteur de pression pour mesurer la pression réelle dans la cavité corporelle.
9. Le dispositif décrit à la revendication 1 comprend aussi ou une alarme sonore ou une alarme visuelle qui est activée si la pression au sein de la cavité corporelle s'écarte de la pression désirée.
10. Un dispositif d'insufflation et d'évacuation automatique de fumée comprenant :
 - un moyen d'évacuation pour éliminer le gaz, la fumée ou les débris d'un champ opératoire;
 - un débitmètre relié à l'évacuateur de fumée pour déterminer le débit du gaz évacué par l'évacuateur de fumée;
 - un insufflateur pour acheminer un gaz vers une cavité corporelle d'un patient en vue de maintenir une pression désirée au sein de cette même cavité;
 - un débitmètre relié à l'insufflateur pour déterminer le débit du gaz fourni par l'insufflateur;
 - un moyen de réglage automatique capable de remplir une cavité intra-abdominale à une pression désirée et, ensuite, de remplacer automatiquement le gaz évacué par le moyen d'évacuation de la fumée au même débit et au même moment auxquels le gaz est évacué.

EST-CE PARCE QUE CERTAINES REVENDICATIONS SONT INUTILEMENT AMBIGUËS QU'ELLES SONT IMPRÉCISES?

Cadre juridique

[12] La disposition législative qui s'applique à cette irrégularité se trouve au paragraphe 27(4) de la *Loi sur les brevets, et elle* stipule ceci :

Le mémoire descriptif se termine par une ou plusieurs revendications définissant distinctement et en des termes explicites l'objet de l'invention dont le demandeur revendique la propriété ou le privilège exclusif.

[13] Dans *Minerals Separation North American Corp. c. Noranda Mines, Ltd.* (1947), 12 CPR 99 (1st) 102 (C. de l'É.), confirmé par (1950) RCS 36, la Cour a insisté sur l'obligation pour le demandeur d'expliquer clairement dans ses revendications la portée du monopole qu'il revendique et d'utiliser, dans ses revendications, des termes clairs et précis :

[TRADUCTION] En formulant ses revendications, l'inventeur érige une clôture autour des champs de son monopole et met le public en garde contre toute violation de sa propriété. La délimitation doit être claire afin de donner l'avertissement nécessaire, et seule la propriété de l'inventeur doit être clôturée. La teneur d'une revendication doit être exempte de toute ambiguïté ou obscurité pouvant être évitée, et sa portée ne doit pas être flexible; elle doit être claire et précise de façon que le public puisse savoir non seulement où il lui est interdit de passer, mais aussi où il peut passer sans risque [page 146].

La position de l'examineur et les observations initiales du comité

[14] Dans le résumé des motifs, l'examineur a affirmé que la revendication indépendante 10 était imprécise parce qu'elle contenait plusieurs termes ambigus. Plus précisément, le terme « capable » a été considéré comme étant trop général. Il a également été souligné que la revendication 10 faisait souvent référence au terme « une pression désirée » entraînant un manque de clarté et qu'il en est de même relativement aux multiples références à « un gaz » et « gaz ».

[15] Durant la révision initiale, le comité a noté que, tout comme la revendication 10, les revendications 5 et 7 contiennent également le terme « capable » et que la revendication 1 comporte de nombreuses références à « un gaz ». De plus, en ce qui a trait à la revendication 1, le comité a demandé que l'expression « au moins un détecteur pour réguler le flux de gaz » soit clarifiée. Plus particulièrement, la question suivante a été soulevée : si le détecteur dont il est question est un détecteur de pression, s'agit-il du même détecteur de pression que celui mentionné dans la revendication 6? Nous avons également soulevé la question de savoir si la revendication 9 ne devrait pas être dépendante de la revendication 6 plutôt que de la revendication 1, du fait qu'il n'y a aucune mention d'un détecteur de pression dans la revendication 1. Enfin, en ce qui concerne la revendication 10, le comité a également demandé de clarifier la référence à un « moyen de réglage automatique capable de remplir une cavité intra-abdominale [...] moyens d'évacuer la fumée » puisque le moyen de réglage en lui-même n'est pas une composante capable de remplir la cavité.

Position du demandeur

[16] Dans les observations qu'elle a présentées au comité, le demandeur a proposé un ensemble de revendications visant à corriger toutes les irrégularités restantes. Plus précisément, les modifications suivantes aux revendications au dossier ont été proposées :

Revendication 1 : l'expression « au moins un détecteur pour réguler le flux de gaz » a été clarifiée; elle se lit désormais comme suit : « au moins un détecteur de pression pour réguler le flux de gaz ».

Revendications 1, 7 et 10 : les nombreuses références aux termes « un gaz » et « gaz » ont été clarifiées. Ce qui est évacué par la pompe à vide/évacuateur de fumée est désormais désigné comme étant de la « matière gazeuse ».

Revendication 5 : l'expression « capable de » a été clarifiée. Elle a été remplacée par le mot « pour ».

Revendications 6 et 7 : le « détecteur de pression » a été précisé par la mention d'un « autre détecteur de pression ».

Revendication 10 : la seconde occurrence de l'expression « une pression désirée » a été clarifiée et se lit désormais « la pression désirée ».

Revendication 10 : l'expression « moyen de réglage automatique capable de » a été clarifiée et se lit désormais « moyen de régler automatiquement l'insufflateur ».

Conclusions

[17] Dans la revendication 1, nous estimons que la mention « au moins un détecteur pour réguler le flux de gaz » entraîne un manque de clarté lorsque cette expression est interprétée à la lumière du mémoire descriptif dans son ensemble. Plus précisément, la description fait référence à un détecteur de pression pour surveiller la pression intra-abdominale tant du côté de l'insufflateur que de celui de l'évacuateur de fumée. Sans ce détecteur de pression, l'insufflateur ne peut fonctionner. En se fondant sur la description, il est clair que l'expression « au moins un détecteur » doit faire référence à un détecteur de pression. Toutefois, la revendication dépendante 6 fait précisément référence au dispositif de la revendication 1 qui mentionne « comprenant aussi un détecteur de pression », ce qui suggère que l'indication « au moins un détecteur pour réguler le flux de gaz » dans la revendication 1 renvoie à un autre détecteur. Conformément aux enseignements de la description, la modification à la revendication 1 en vue de préciser « au moins un détecteur de pression » s'avère nécessaire. En raison de cette modification, il est également nécessaire de modifier les revendications dépendantes 6 et 7 de manière à préciser la présence d'un « autre détecteur de pression ».

[18] Dans les revendications 1 et 10, les nombreuses mentions des termes « un gaz » et « gaz » entraînent aussi un manque de clarté au moment de déterminer si toutes les occurrences de ces termes sont censées faire référence au même « gaz ». La description établit clairement que le gaz évacué par l'ensemble pompe à vide/évacuateur de fumée n'est pas le même que celui fourni par l'insufflateur. Par conséquent, la modification des revendications 1 et 10 en vue d'indiquer que l'ensemble pompe à vide/évacuateur de fumée

élimine de la « matière gazeuse » s'avère nécessaire pour distinguer les divers gaz les uns des autres. En raison de cette modification, il convient également de remplacer, dans la revendication dépendante 7, le terme « gaz » par celui de « matière gazeuse ».

[19] La revendication 10 contient également le terme « capable » que l'examineur a estimé trop général. Parce que ce terme est employé pour caractériser le « moyen de réglage automatique », l'examineur a fait valoir qu'on ne pouvait pas déterminer clairement ce que ce moyen d'ajustement était « capable » de faire d'autre puisque ce réglage est requis « pour », dans un premier temps, remplir la cavité. Nous estimons que le terme « capable » entraîne un manque de clarté dans le contexte de la revendication 10; toutefois, nous ne sommes pas d'accord avec le raisonnement de l'examineur.

[20] Bien que ce terme soit utilisé pour caractériser un « moyen de réglage automatique », il ressort clairement de la description que l'expression vise à caractériser les fonctionnalités désirées de l'insufflateur. Comme cela est indiqué dans la description, c'est l'insufflateur qui a pour tâches de remplir, dans un premier temps, la cavité intra-abdominale à une pression désirée et, ensuite, de remplacer automatiquement le gaz évacué par l'évacuateur de fumée, et ce, exactement au même débit et au même moment où l'évacuateur de fumée est activé. De plus, l'insufflateur doit exercer ces fonctions pour que l'évacuateur de fumée automatique et le dispositif d'insufflation fonctionnent de la manière attendue. Conformément aux enseignements de la description, le remplacement de l'expression « moyen de réglage automatique capable de » par « moyen de régler automatiquement l'insufflateur » impose à l'insufflateur une limite fonctionnelle nécessaire.

[21] Pour des raisons similaires, le remplacement dans la revendication 5 de l'expression « capable de » par le terme « pour » a été considéré comme nécessaire. Dans la revendication 5, l'adjectif est employé pour indiquer que le capteur de vide « est capable de désactiver la pompe à vide dans le cas où le niveau de vide serait trop élevé ce qui indiquerait qu'il y a occlusion ». La seule fonction mentionnée dans la description en ce qui a trait au capteur de vide est celle de veiller à ce que la pompe à vide soit désactivée dès qu'une occlusion est détectée. De plus, le capteur de vide doit exercer cette fonction pour que l'évacuateur de fumée automatique et le dispositif d'insufflation fonctionnent de la manière attendue. Conformément aux enseignements de la description, le remplacement de l'expression « capable de » par « pour » impose au capteur de vide une limite fonctionnelle nécessaire.

[22] En revanche, dans la revendication 7, l'expression « capable de » n'entraîne pas un manque de clarté. La revendication 7 est dépendante de la revendication 6, laquelle définit déjà que l'autre détecteur de pression sert à « mesurer la pression dans la cavité corporelle ». Par conséquent, le fait d'indiquer que l'autre détecteur de pression est également « capable de » remplir d'autres fonctions dans le dispositif que celles requises par la revendication 6, à savoir « désactiver le moyen de réglage automatique et activer la pompe à vide dans l'éventualité où la pression serait trop élevée de manière que [la matière gazeuse] soit évacuée de la cavité corporelle jusqu'à ce que le niveau de pression normal soit rétabli »,

n'entraîne pas un manque de clarté.

[23] Enfin, l'emploi récurrent, dans la revendication 10, d'un article indéfini pour introduire le même terme entraînait un manque de clarté au moment de déterminer si les deux occurrences du terme faisaient référence à la même « pression désirée ». Le remplacement dans la revendication 10 de la seconde occurrence de l'article indéfini « une » par l'article défini « la » s'avère nécessaire pour indiquer que le terme « pression désirée » fait effectivement référence à la même « pression désirée » dans les deux cas.

RECOMMANDATION

[24] Le comité convient que les modifications proposées par le demandeur sont nécessaires pour que la demande soit conforme à la *Loi sur les brevets* et aux *Règles sur les brevets*. Par conséquent, nous recommandons que le demandeur soit avisé, conformément à l'alinéa 31b) des *Règles sur les brevets*, que les modifications énoncées dans la correspondance du 14 janvier 2014, et uniquement ces modifications, doivent être apportées à la demande pour que celle-ci soit conforme à la *Loi sur les brevets* et aux *Règles sur les brevets*.

Christine Teixeira
Membre

Stephen MacNeil
Membre

Cara Weir
Membre

DÉCISION DU COMMISSAIRE

[25] Je souscris aux conclusions et à la recommandation de la Commission d'appel des brevets. Par conséquent, j'invite le demandeur à apporter les modifications susmentionnées, et seulement celles-ci, dans les trois mois suivant la date de la présente décision, à défaut de quoi j'entends rejeter la demande.

Sylvain Laporte
Commissaire aux brevets

Fait à Gatineau (Québec)
ce 23^e jour de janvier 2014