

T-2808-80

T-2808-80

Bayer Aktiengesellschaft (Applicant)

v.

Commissioner of Patents (Respondent)

Trial Division, Mahoney J.—Ottawa, September 24 and October 2, 1980.

Prerogative writs — Mandamus — Refusal by Commissioner of Patents to issue certificate of correction re error of omission — Error not a “clerical error” envisaged by s. 8 of the Patent Act — Decision relating to failure by secretary to correct patent application — No determination as to whether error in original patent was a clerical error — Patent Act, R.S.C. 1970, c. P-4, ss. 8, 50(1).

The applicant seeks a writ of *mandamus* directing the respondent to issue a certificate of correction under section 8 of the *Patent Act*. The basis for the section 8 correction relates to the omission of hydrogen from the definition of R'' in the Canadian patent application. The respondent refused to grant such a certificate on the ground that the error of omission was not a “clerical error” within the meaning of section 8. In making his decision, respondent dealt with the error of the secretary who failed, as instructed, to correct the Canadian application and seems not to have decided whether the error that resulted in the omission of hydrogen in the first place was a clerical error.

Held, the application will be referred back to the respondent to determine whether the error of omission of hydrogen, not the failure to correct it, was a clerical error. If an error originates as a clerical error it does not change its nature if it is overlooked by someone checking the document in which it occurs or otherwise working on it. It is the clerical origin of the error that is important (*Heberlein and Company A.G.'s Application*). However, *mandamus* does not lie to require the respondent to issue a certificate under section 8 of the *Patent Act*. Pursuant to that section “clerical errors . . . may be corrected . . .”. “May” is permissive; it is not directory nor mandatory. It is within the respondent’s discretion to issue a certificate of correction once he determines that what is sought to be corrected is a clerical error. The Court cannot substitute its discretion for his.

R. v. Commissioner of Patents; Ex parte Martin (1953-54) 89 C.L.R. 381, referred to. *Heberlein and Company A.G.'s Application* [1971] F.S.R. 373, applied.

APPLICATION.

COUNSEL:

J. D. Kokonis, Q.C. and *J. Bochnovic* for applicant. *W. L. Nisbet, Q.C.* for respondent.

Bayer Aktiengesellschaft (Requérante)

c.

Le commissaire des brevets (Intimé)

Division de première instance, le juge Mahoney—Ottawa, 24 septembre et 2 octobre 1980.

Brefs de prérogative — Mandamus — Refus par le commissaire des brevets de délivrer un certificat de correction au sujet d'une erreur d'omission — Il ne s'agit pas d'une «erreur d'écriture» au sens de l'art. 8 de la Loi sur les brevets — Décision relative à l'omission par le secrétaire de corriger la demande de brevet — Aucune décision quant à la question de savoir si l'erreur commise dans le brevet initial était une erreur d'écriture — Loi sur les brevets, S.R.C. 1970, c. P-4, art. 8, 50(1).

La requérante sollicite un bref de *mandamus* enjoignant à l'intimé de délivrer, en application de l'article 8 de la *Loi sur les brevets*, un certificat de correction. La correction demandée, fondée sur l'article 8, porte sur l'omission de l'hydrogène dans la définition de R'' dans la demande de brevet canadienne. L'intimé a refusé de délivrer ce certificat au motif que l'erreur d'omission n'était pas, au sens de l'article 8, une «erreur d'écriture». En rendant sa décision, l'intimé a traité de l'erreur du secrétaire qui avait omis de corriger la demande canadienne comme on lui avait ordonné de le faire, et ne semble pas avoir déterminé si l'erreur initiale qui avait entraîné l'omission de l'hydrogène était une erreur d'écriture.

Arrêt: la demande sera renvoyée à l'intimé pour qu'il détermine si l'omission de l'hydrogène, et non le défaut de demander la correction de cette omission, constituait une erreur d'écriture. A supposer qu'une erreur en soit une d'écriture, cela n'affecte pas sa nature si elle échappe à celui qui est chargé de vérifier le document où elle figure ou de travailler sur celui-ci. C'est le fait d'être à l'origine une erreur d'écriture qui importe (*Heberlein and Company A.G.'s Application*). Toutefois le bref de *mandamus* ne saurait être utilisé pour exiger de l'intimé qu'il délivre un certificat en vertu de l'article 8 de la *Loi sur les brevets*. Conformément à cet article, «les erreurs d'écriture . . . peuvent être corrigées . . .». Le terme «peuvent» signifie que cela est facultatif, et non impératif ou obligatoire. L'intimé est libre de délivrer ou de ne pas délivrer un certificat de correction lorsqu'il constate que la correction demandée concerne une erreur d'écriture. La Cour ne saurait se substituer à lui sur ce point.

Arrêt mentionné: *R. c. Commissioner of Patents; Ex parte Martin* (1953-54) 89 C.L.R. 381. Arrêt appliqué: *Heberlein and Company A.G.'s Application* [1971] F.S.R. 373.

REQUÊTE.

AVOCATS:

J. D. Kokonis, c.r. et *J. Bochnovic* pour la requérante. *W. L. Nisbet, c.r.* pour l'intimé.

SOLICITORS:

Smart & Biggar, Ottawa, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for
 respondent.

*The following are the reasons for judgment
 rendered in English by*

MAHONEY J.: The applicant seeks a writ of *mandamus* directing the respondent to issue a certificate of correction under section 8 of the *Patent Act*,¹ which provides:

8. Clerical errors in any instrument of record in the Patent Office shall not be construed as invalidating the instrument, but, when discovered, they may be corrected by certificate under the authority of the Commissioner.

The material portions of the respondent's refusal to issue the certificate follow:

The alleged basis for the proposed Section 8 correction relates to the omission of hydrogen from the definition of R'' on line 8 page 2 of the disclosure and the penultimate line of claim 1 as constituting an obvious error which occurred in a clerical fashion. As pointed out in your letters, it is evident that each of the preparatory Examples 1 to 13 in the disclosure embrace [*sic*] compounds in which R'' is hydrogen. Moreover, the verified English translation of the German priority application as well as copies of the corresponding British and American patents bears out your contention of the patentee's intention to protect compounds of the type claimed wherein the R'' radical represents hydrogen. Thus, the patentee's intention to protect this aspect of his invention is not disputed.

Based on my review of the circumstances surrounding this case, I am led to conclude that the alleged error of omission was not one which rendered the claimed invention inoperative, but rather one which resulted in the patentee claiming less than he had a right to claim as new. Consequently, I am in agreement with the indication in the Office letter of April 29, 1977 that the desired correction could probably have been remedied under the re-issue provisions of Section 50 of the Patent Act. However, it is unfortunate as you have pointed out in your letter that the time frame for seeking redress under Section 50 has long expired.

As stated in your letter of November 23, 1979, the alleged error of omission occurred during the preparation of a customized specification for filing in the United States and Canada. This is borne out by a comparison of the certified copies of the originally filed corresponding United States application and Canadian application Serial Number 725,276 with the basic English language text prepared by Messrs. Carpmaels and

PROCUREURS:

Smart & Biggar, Ottawa, pour la requérante.
Le sous-procureur général du Canada pour
 l'intimé.

*Ce qui suit est la version française des motifs
 du jugement rendus par*

LE JUGE MAHONEY: La requérante sollicite un bref de *mandamus* enjoignant à l'intimé de délivrer, en application de l'article 8 de la *Loi sur les brevets*¹, un certificat de correction. Cet article est ainsi conçu:

8. Les erreurs d'écriture dans tout document en dépôt au Bureau des brevets ne seront pas considérées comme invalidant le document; mais, lorsqu'il s'en découvre, elles peuvent être corrigées au moyen d'un certificat sous l'autorité du commissaire.

Les parties essentielles de la décision par laquelle l'intimé a refusé de délivrer ce certificat sont ainsi rédigées:

[TRADUCTION] Le fondement de la correction qu'il est demandé d'apporter en vertu de l'article 8 se rapporte à l'omission de l'hydrogène dans la définition de R'' à la ligne 8, page 2, de l'exposé de l'invention et à l'avant-dernière ligne de la première revendication, omission constituant une erreur flagrante imputable à une erreur d'écriture. Comme vous l'avez souligné dans vos lettres, il est évident que chacun des exemples préparatoires 1 à 13 de l'énoncé englobe des composés dans lesquels R'' est l'hydrogène. En outre, tant la traduction anglaise confirmée de la demande allemande antérieure que les copies des brevets anglais et américain correspondants corroborent votre prétention que l'intention du breveté est de protéger les composés du genre revendiqué dans lequel le radical R'' représente l'hydrogène. Il n'y a pas donc contestation quant à l'intention du breveté de protéger cet aspect de son invention.

L'examen des circonstances entourant cette affaire m'a amené à conclure que l'erreur d'omission alléguée n'était pas de nature à invalider l'invention revendiquée, mais qu'il s'agissait plutôt d'une erreur qui a amené le breveté à revendiquer moins qu'il n'avait droit de revendiquer à titre d'invention nouvelle. Par conséquent, je partage l'avis exprimé dans la lettre du 29 avril 1977 du Bureau des brevets, selon lequel la correction souhaitée aurait sans doute pu être faite par la délivrance de nouveaux brevets en vertu de l'article 50 de la Loi sur les brevets. Malheureusement, comme vous l'avez souligné dans votre lettre, le délai prévu pour demander redressement sous le régime de l'article 50 est expiré depuis longtemps.

D'après votre lettre du 23 novembre 1979, la prétendue erreur d'omission a eu lieu au cours de la préparation d'un mémoire descriptif fait sur commande en vue de son dépôt aux États-Unis et au Canada. Ce fait est corroboré par une comparaison des copies certifiées conformes de la version originale de la demande américaine correspondante déposée et de la demande canadienne n° 725,276 avec le texte anglais de base préparé par

¹ R.S.C. 1970, c. P-4.

¹ S.R.C. 1970, c. P-4.

Ransford. According to the Stockhausen affidavit, the error of omission of hydrogen from the R'' definition in the customized specification was detected by Dr. Gerhard Schrader whereupon Dr. Heinz Wichmann subsequently ordered his secretary to correct the specifications accordingly. The appropriate corrections were made in the United States application but not in the Canadian application, which is attributed to a clerical error by Dr. Wichmann's secretary in the Stockhausen affidavit. I find it difficult to understand how a secretary would be given the responsibility of making such significant amendments to foreign applications in a routine fashion without professional review by either or both principal patent agents and associate professional staff.

Based on legal opinion, I am satisfied that the type of clerical error envisaged by Section 8 clearly imparts a mistake by a clerk or subordinate in transcribing a document and does not extend to the erroneous submission of documents or amendments as directed between principal and associate professional staff via a secretary. Thus the duties and responsibilities of a secretary involved in the filing and handling of patent applications do not come within the term "clerical error" as set forth in Section 8 of the Patent Act.

There is one additional point regarding an apparent misunderstanding of over-lapping between Sections 8 and 50 of the Patent Act which I want to clarify. The criteria for obtaining relief under Section 50 is quite separate and distinct from the applicable circumstances governed by Section 8. Thus, contrary to your view of similarity between these sections, their purpose and intent are quite different. Section 50 provides for relief within a prescribed time for correcting specifications because of an inadvertent error in claiming more or less than entitled to whereas Section 8 provides for relief during the life of a patent for obvious clerical errors in the document of no substantive nature. To deliberately permit corrections under Section 8 for the type of errors envisaged by Section 50 would be a blatant [*sic*] circumvention of the law and provisions for redress under Section 50 of the Patent Act.

It is sufficient to recite only subsection (1) of section 50.

50. (1) Whenever any patent is deemed defective or inoperative by reason of insufficient description or specification, or by reason of the patentee's claiming more or less than he had a right to claim as new, but at the same time it appears that the error arose from inadvertence, accident or mistake, without any fraudulent or deceptive intention, the Commissioner may, upon the surrender of such patent within four years from its date and the payment of a further prescribed fee, cause a new patent, in accordance with an amended description and specification made by such patentee, to be issued to him for the same invention for the then unexpired term for which the original patent was granted.

In summary, the patent is concerned with new chemical compounds and their production, in

MM. Carpmaels et Ransford. D'après l'affidavit Stockhausen, l'omission de l'hydrogène dans la définition de R'' que contient le mémoire descriptif a été décelée par le Dr Gerhard Schrader. Le Dr Heinz Wichmann a par la suite ordonné à son secrétaire de corriger le mémoire descriptif. Les corrections appropriées ont été apportées à la demande américaine mais non à la demande canadienne, cette omission étant, selon l'affidavit Stockhausen, imputable à une erreur d'écriture du secrétaire du docteur Wichmann. Je conçois difficilement qu'un secrétaire puisse être chargé d'apporter des corrections aussi importantes à des demandes étrangères sans autres formalités et sans que la question soit examinée sur le plan professionnel par les agents de brevet principaux ou par le personnel professionnel consultatif, ou par ces deux catégories de personnes.

Une consultation juridique me permet d'affirmer que le type d'erreur d'écriture mentionné à l'article 8 vise clairement l'erreur commise par un secrétaire ou un subordonné dans la transcription d'un document et ne s'étend pas à la présentation erronée de documents ou de modifications selon la décision prise au niveau des dirigeants et du personnel professionnel consultatif par l'entremise d'un secrétaire. Ainsi, l'expression «erreur d'écriture» de l'article 8 de la Loi sur les brevets n'englobe pas les fonctions d'un secrétaire chargé du dépôt et du traitement des demandes de brevet.

Puisque vous semblez en outre croire qu'il y a chevauchement entre les articles 8 et 50 de la Loi sur les brevets, j'aimerais éclaircir ce point. Le critère pour l'obtention d'un redressement sous le régime de l'article 50 est tout à fait distinct de celui de l'article 8. Ainsi, contrairement à votre croyance selon laquelle il existe une similitude entre ces articles, leur esprit et leur but diffèrent sensiblement. L'article 50 prévoit un redressement à demander dans le délai imparti pour corriger les descriptions à la suite d'une erreur commise par inadvertance et par laquelle on a revendiqué plus ou moins qu'on avait droit de revendiquer, alors que l'article 8 porte sur la correction, durant la validité d'un brevet, des erreurs d'écriture manifestes d'une nature non essentielle. Permettre délibérément de corriger sous le régime de l'article 8 le type d'erreurs visé à l'article 50 serait contourner d'une façon flagrante les dispositions relatives au redressement de l'article 50 de la Loi sur les brevets.

Il suffit de reproduire le paragraphe 50(1) que voici:

50. (1) Lorsqu'un brevet est jugé défectueux ou inopérant à cause d'une description ou spécification insuffisante, ou parce que le breveté a revendiqué plus ou moins qu'il n'avait droit de revendiquer à titre d'invention nouvelle, mais qu'il apparaît en même temps que l'erreur a été commise par inadvertance, accident ou méprise, sans intention de frauder ou de tromper, le commissaire peut, si le breveté abandonne ce brevet dans un délai de quatre ans à compter de la date du brevet, et après acquittement d'une taxe supplémentaire prescrite, faire délivrer au breveté un nouveau brevet, conforme à une description et spécification rectifiée par le breveté, pour la même invention et pour la partie restant alors à courir de la période pour laquelle le brevet original a été accordé.

Bref, le brevet porte sur de nouveaux composés chimiques et leur production. Le symbole R'' était

which the symbol R" was intended to represent, *inter alia*, hydrogen. That was clear in the original German patent application and in the verified English translation thereof. Hydrogen was included in the British patent application, which was based on the verified translation. Hydrogen was omitted from the adaptation of the verified English translation for purposes of the Canadian and United States patents. The omission was noticed and the United States application was corrected but the Canadian was not. Further, it is clear that, in 13 of the 15 examples set forth in the Canadian patent, R" does represent hydrogen.

There is simply no doubt that the omission of hydrogen in the two places where the applicant now seeks to include it was due to an error. There is likewise no doubt that the corrections sought are meaningful, not trivial, and, if made, would significantly widen the applicant's monopoly.

It is not the error of the secretary who failed, as instructed, to correct the Canadian application that is in issue. The respondent's decision *vis-à-vis* that error is irrelevant. Rather, it is the error that resulted in the omission of hydrogen in the first place that may be subject to correction as a clerical error. That it was an error is beyond doubt, but was it a clerical error? The respondent seems not to have decided that.

Pertinent dictionary definitions are included in the following passage from the judgment of Fullagar J., of the High Court of Australia in *The Queen v. Commissioner of Patents; Ex parte Martin*,² in which a patentee had, in good faith, described himself as the inventor, rather than the inventor's assignee, in his application. The patent issued and he sought its correction.

... the error in the application cannot, in my opinion, be described as a "clerical error". That expression is, no doubt, one of a somewhat elastic character, but it seems to me impossible to say that it covers such a mistake of substance as was here made. In the New Oxford Dictionary one meaning attributed to the word "clerical" is "Of or pertaining to a clerk or penman: esp. in 'clerical error', an error made in writing anything out". According to Webster, one meaning of the word "clerical" is "Of or relating to a clerk or copyist", and an example given is "clerical error, an error made in copying or

consé représenter, entre autres, l'hydrogène. Cela était clair dans la demande de brevet allemande initiale et dans sa version anglaise certifiée conforme. L'hydrogène a été inclus dans la demande de brevet britannique, qui reposait sur la traduction certifiée conforme. Il a cependant été omis dans l'adaptation de la version anglaise certifiée conforme aux fins des demandes de brevets canadienne et américaine. L'omission a été relevée et la demande américaine a été corrigée, mais la demande canadienne ne l'a pas été. Il est en outre clair que, dans 13 des 15 exemples donnés dans le brevet canadien, R" représente l'hydrogène.

Il ne fait pas de doute que l'omission de l'hydrogène aux deux endroits où la requérante cherche maintenant à le faire inclure était due à une erreur. De même, il ne fait aucun doute que les corrections demandées sont importantes et nullement négligeables, et que si elles étaient faites, elles augmenteraient considérablement le monopole de la requérante.

Le litige ne porte pas sur l'erreur du secrétaire, qui a omis, comme on lui avait ordonné de le faire, de corriger la demande canadienne. La décision de l'intimé à l'égard de cette erreur est sans importance. Seule l'erreur initiale qui a entraîné l'omission de l'hydrogène est susceptible de correction à titre d'erreur d'écriture. Il ne fait aucun doute qu'il s'agit d'une erreur. Mais s'agit-il d'une erreur d'écriture? L'intimé semble avoir décidé que non.

Des définitions pertinentes données par les dictionnaires sont contenues dans le passage suivant du jugement rendu par le juge Fullagar, de la Haute Cour d'Australie dans l'affaire *La Reine c. Commissioner of Patents; Ex parte Martin*², où un breveté s'était de bonne foi prétendu l'inventeur dans sa demande de brevet, plutôt que cessionnaire de l'inventeur. Le brevet ayant été délivré, il sollicita sa correction.

[TRADUCTION] ... l'erreur dans la demande ne saurait, à mon avis, être qualifiée de «clerical error» («erreur d'écriture»). Cette expression a, sans doute, un caractère assez large, mais il me semble impossible de dire qu'elle couvre une erreur de fond telle que celle de l'espèce. Voici l'un des sens que donne le New Oxford Dictionary au terme «clerical»: «se rapportant à un commis ou à un rédacteur: spécialt. dans 'clerical error', une erreur commise dans la rédaction de quelque chose». L'un des sens que le dictionnaire Webster attribue au terme «clerical» est: «se rapportant à un commis ou à un copiste» et voici un

² (1953-54) 89 C.L.R. 381 at p. 406.

² (1953-54) 89 C.L.R. 381, à la p. 406.

writing". Probably no one would deny that a clerical error may produce a significant, and even profound, effect as for example, in a case in which a writer or typist inadvertently omits the small word "not". But the characteristic of a clerical error is not that it is in itself trivial or unimportant, but that it arises in the mechanical process of writing or transcribing. There is no evidence that the mistake so arose in the present case, and it is very difficult to see how it could have so arisen. The mistake, however innocently made, consists in a simple mis-statement of fact, and that is the whole of the matter.

I accept that a clerical error is an error that arises in the mechanical process of writing or transcribing and that its characteristic does not depend at all on its relative obviousness or the relative gravity or triviality of its consequences. I accept the decision of the Comptroller in *Heberlein and Company A.G.'s Application*,³ that:

... if an error originates as a clerical error it does not subsequently change its nature if it is overlooked by someone checking the document in which it occurs or otherwise working on it. It is the clerical origin of the error which is important.

I am not sure that I understand the respondent's decision *vis-à-vis* section 50. This patent issued November 30, 1965, so, by early 1977, when the applicant first sought the correction, the time for an application for an amended patent had long expired. While it may well be that a clerical error reflected in the original patent could lead to the issue of an amended patent under section 50, neither that nor the failure to seek it in time alters the fact that the error remains a clerical error and may still be a subject of correction under section 8.

Section 8 provides that "clerical errors . . . may be corrected by certificate under the authority of the Commissioner". "May" is permissive; it is not directory nor mandatory. There is nothing in the circumstances contemplated by section 8 that would lead me to conclude that the respondent is obliged to issue a certificate of correction once he determines that what is sought to be corrected is a clerical error. It is in his discretion to do so. The Court cannot substitute its discretion for his. *Mandamus* does not lie to require the respondent

³ [1971] F.S.R. 373 at p. 377.

exemple qui y est donné: «erreur d'écriture, erreur commise dans la reproduction ou la rédaction». Personne ne songerait à nier qu'une erreur d'écriture peut avoir des conséquences importantes et même graves, par exemple dans le cas où le rédacteur ou le dactylographe omet par inadvertance le petit mot «pas». La caractéristique d'une erreur d'écriture n'est pas d'être insignifiante ou sans importance, mais d'être intervenue dans le processus mécanique de rédaction ou de transcription. Rien ne prouve que cette erreur soit ainsi intervenue en l'espèce, et il est difficile de voir comment elle aurait pu ainsi intervenir. Cette erreur, commise de bonne foi d'ailleurs, consiste en une simple déclaration erronée de fait, et rien d'autre.

J'estime également, quant à moi, qu'une erreur d'écriture est une erreur qui survient dans le processus mécanique de rédaction ou de transcription, et qui ne se caractérise pas par une évidence relative ou par la gravité ou l'insignifiance relative de ses conséquences. Je suis d'accord avec la décision du Comptroller dans l'affaire *Heberlein and Company A.G.'s Application*³. Il dit ceci:

[TRADUCTION] . . . à supposer qu'une erreur en soit une d'écriture, cela n'affecte pas ultérieurement sa nature si elle échappe à celui qui est chargé de vérifier le document où elle figure ou de travailler sur celui-ci. C'est le fait d'être à l'origine une erreur d'écriture qui importe.

Je ne suis pas certain de comprendre la décision de l'intimé pour ce qui est de l'article 50. Le brevet ayant été délivré le 30 novembre 1965, lorsque la requérante a, au début de 1977, demandé pour la première fois la correction, le délai prévu pour déposer une demande de brevet modifié était depuis longtemps expiré. Bien qu'une erreur d'écriture contenue dans le brevet initial puisse sans doute aboutir à la délivrance d'un brevet modifié en vertu de l'article 50, ni ce fait ni le défaut de demander à temps un nouveau brevet n'empêchent que cette erreur demeure une erreur d'écriture et soit toujours susceptible de correction sous le régime de l'article 8.

L'article 8 prévoit que «les erreurs d'écriture . . . peuvent être corrigées au moyen d'un certificat sous l'autorité du commissaire.» Le terme «peuvent» signifie que cela est facultatif, et non pas impératif ou obligatoire. Rien dans l'article 8 ne me permet de conclure que l'intimé est tenu de délivrer un certificat de correction lorsqu'il constate que la correction demandée concerne une erreur d'écriture. Il est libre de le faire ou de ne pas le faire et la Cour ne saurait se substituer à lui sur ce point. Le bref de *mandamus* ne saurait être

³ [1971] F.S.R. 373, à la p. 377.

to issue a certificate under section 8 of the *Patent Act*.

All that said, the applicant does seek such further and other order as may seem just. It is not apparent on the record that the respondent has determined whether or not the error of omission of hydrogen, not the failure to correct it, was a clerical error. The matter will be referred back to the respondent for that determination. He may then decide whether or not to issue a certificate under section 8. There will be no order as to costs.

utilisé pour exiger de l'intimé qu'il délivre un certificat en vertu de l'article 8 de la *Loi sur les brevets*.

^a Cela dit, la requérante sollicite toute autre ordonnance qu'il pourrait sembler juste de rendre. Il ne ressort pas du dossier que l'intimé ait déterminé si l'omission de l'hydrogène, et non le défaut de demander la correction de cette omission, constituait une erreur d'écriture. L'affaire sera donc renvoyée à l'intimé pour qu'il détermine cette question. Il décidera alors s'il y a lieu de délivrer un certificat de correction sur le fondement de l'article 8. Aucune ordonnance ne sera rendue quant aux dépens.