

***Canada – Mesures visant l'importation de lait et
l'exportation de produits laitiers***

Rapport du Groupe spécial

Le rapport du Groupe spécial "Canada – Mesures visant l'importation de lait et l'exportation de produits laitiers" est distribué à tous les Membres conformément au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends. Il est mis en distribution non restreinte le 17 mai 1999, en application des Procédures de distribution et de mise en distribution générale des documents de l'OMC (WT/L/160/Rev.1). Il est rappelé aux Membres que, conformément au Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, seules les parties au différend pourront faire appel du rapport d'un groupe spécial. L'appel sera limité aux questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et aux interprétations de droit données par celui-ci. Il n'y aura pas de communication *ex parte* avec le Groupe spécial ou l'Organe d'appel en ce qui concerne les questions que l'un ou l'autre examine.

Note du Secrétariat: Le présent rapport du Groupe spécial sera adopté par l'Organe de règlement des différends (ORD) dans les 60 jours suivant la date de sa distribution, à moins qu'une partie au différend ne décide de faire appel ou que l'ORD ne décide par consensus de ne pas l'adopter. Si le rapport du Groupe spécial fait l'objet d'un appel formé devant l'Organe d'appel, il ne sera pas examiné par l'ORD, en vue de son adoption, avant l'achèvement de la procédure d'appel. Des renseignements sur la situation à cet égard peuvent être obtenus auprès du Secrétariat de l'OMC.

Table des matières

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	1
II. ÉLÉMENTS FACTUELS	4
A. LE SECTEUR LAITIER CANADIEN	4
1. Généralités	4
2. Composantes de la politique laitière canadienne	4
3. La Commission canadienne du lait (la "CCL")	6
4. Offices provinciaux de commercialisation du lait	7
5. Le Plan national de commercialisation du lait	8
6. Le CCGAL et le QMM	9
B. LE PROGRAMME CANADIEN DES CLASSES SPÉCIALES DE LAIT	10
1. Contexte	10
2. Les classes spéciales	11
3. Lait intra-quota et lait hors quota	13
4. Le prix du lait livré au transformateur	13
a) Autres classes (classes 1 à 4)	13
b) Classe 5 (classes spéciales)	13
5. Recettes d'exportation des producteurs	15
a) Généralités	15
b) Les exportations intra-quota	15
c) Exportations hors quota	16
6. Mise en commun	17
C. CONTINGENT TARIFAIRE DU CANADA APPLICABLE AU LAIT DE CONSOMMATION ET À LA CRÈME	19
III. ALLÉGATIONS DES PARTIES	20
A. EXPORTATION DE PRODUITS LAITIERS	20
1. Produits et périodes visés	20
2. Nature de la mesure	20
3. Accord sur l'agriculture	21
a) Article 1 e)	21
b) Article 9:1 a) et c)	21
c) Article 3:3 et article 8	21
d) Article 10	21
4. Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC")	22
a) Article premier et paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation de l'annexe I.	22
b) Article 3	22
B. IMPORTATION DE LAIT	22
1. Article II du GATT de 1994 et l'Accord sur les procédures de licences d'importation	22
C. RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES	22

IV.	ARGUMENTS DES PARTIES	24
A.	EXPORTATION DE PRODUITS LAITIERS	24
1.	Nature du Programme canadien des classes spéciales de lait	24
a)	Récapitulation des arguments	24
b)	Les pouvoirs et le rôle de la Commission canadienne du lait (CCL).....	24
c)	Intervention de l'État	37
d)	Rôle des producteurs.....	49
e)	Le lait intra-quota et hors quota et le choix des producteurs	56
2.	Le contexte dans lequel il convient d'interpréter l'expression "subvention à l'exportation"	68
a)	Accord SMC et Accord sur l'agriculture.....	68
b)	Pertinence de la Convention de Vienne et historique des négociations.....	72
3.	L'Accord sur l'agriculture.....	81
a)	Récapitulation des arguments	81
b)	Article 9:1 a)	82
i)	<i>Sens du membre de phrase "subventions directes, y compris des versements en nature".....</i>	82
ii)	<i>Sens du terme "direct"</i>	89
c)	Article 9:1 c)	90
i)	<i>Sens du terme "versement"</i>	90
ii)	<i>Financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics.....</i>	104
d)	Article 10	107
i)	Récapitulation des arguments.....	107
ii)	<i>L'expression "subvention à l'exportation" au sens de l'article 10</i>	108
iii)	<i>"Contournement"</i>	110
iv)	<i>Article 10:3 – Charge de la preuve.....</i>	117
e)	Autres dispositions pertinentes de l'Accord sur l'agriculture	119
i)	Articles 8 et 3:3.....	119
4.	Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC")	120
a)	Récapitulation des arguments	120
b)	Article premier.....	121
i)	Article 1.1 a) 1) – Contribution financière	121
ii)	Article 1.1 a) 2) – Soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994.....	130
iii)	Article 1.1 b) - "Avantage" ("Benefit")	138
c)	Paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation	143
i)	Récapitulation des arguments.....	143
ii)	Imposés par les pouvoirs publics	144
iii)	Conditions plus favorables	147
iv)	Conditions plus favorables que les conditions commerciales	148
5.	Marchés protégés et subventions à l'exportation	162
B.	IMPORTATION DE LAIT	167
1.	Récapitulation des arguments	167
2.	Article II:1 du GATT de 1994	168
3.	Article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation	185

	<u>Page</u>
V. RÉSUMÉ DES COMMUNICATIONS DES TIERCES PARTIES	189
A. AUSTRALIE	189
1. Introduction.....	189
2. Exposé des arguments.....	189
a) Corrélation entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires	189
b) Les classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait constituent des subventions à l'exportation.....	190
c) Subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture	191
i) <i>"Octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes"</i>	191
ii) <i>"Subventions directes, y compris des versements en nature"</i>	192
d) Article 3 de l'Accord sur l'agriculture	192
e) Article 10 de l'Accord sur l'agriculture	193
f) Article 3 de l'Accord SMC.....	193
B. JAPON	193
1. Introduction.....	193
2. Arguments juridiques.....	194
a) Le Programme des classes spéciales de lait du Canada octroyait une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture.....	194
b) En appliquant le Programme des classes spéciales de lait, le Canada a contourné ou menacé de contourner ses engagements en matière de subvention à l'exportation.....	194
c) Le Canada était invité à mettre les mesures en cause en conformité avec l'Accord sur l'agriculture.....	195
VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE	196
VII. CONSTATATIONS.....	197
A. ALLÉGATIONS DES PARTIES	197
1. Le Programme des classes spéciales de lait	197
2. Le contingent tarifaire pour le lait de consommation	198
3. Autres allégations formulées dans les demandes d'établissement du Groupe spécial	199
B. LE PROGRAMME DES CLASSES SPÉCIALES DE LAIT	199
1. Résumé des allégations et des arguments des parties	199
a) Nouvelle-Zélande et États-Unis	199
b) Canada	200
2. Décision du Groupe spécial du 16 décembre 1998.....	200
3. Les accords visés et l'ordre dans lequel le Groupe spécial traitera les allégations	202
a) L'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC.....	202
b) L'Accord sur l'agriculture.....	203
i) <i>Considérations générales</i>	203
ii) <i>Les dispositions spécifiques invoquées par les parties</i>	205
4. La charge de la preuve en application de l'article 10:3 de l'Accord sur l'agriculture.....	206
5. Article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture	207
a) <i>"subventions directes, y compris des versements en nature"</i>	208
i) <i>Critères généraux</i>	208

	<u>Page</u>
ii) Ventes de lait au titre des classes spéciales 5 d) et e): la fourniture de lait à un prix inférieur pour la fabrication de produits laitiers destinés à être exportés.....	209
iii) Ventes de lait au titre des classes spéciales 5 d) et e): la fourniture de lait pour la fabrication de produits laitiers pour l'exportation par la CCL avec marge garantie pour le transformateur	213
iv) Conclusions concernant le versement en nature offert aux transformateurs/exportateurs	214
b) octroyées ("provided" dans la version anglaise) "par les pouvoirs publics ou leurs organismes"	215
i) La fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e) n'est pas financée par des fonds publics mais par les producteurs de lait soit collectivement (intra-quota) soit individuellement (hors quota)	215
ii) Le degré d'intervention des pouvoirs publics requis pour qu'il y ait "octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes" au titre de l'article 9:1 a).....	216
iii) Comment le lait destiné à l'exportation est offert au titre des classes 5 d) et e).....	216
iv) Mesure dans laquelle les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes interviennent dans l'offre de lait au titre des classes 5 d) et e).....	217
v) Constatation du Groupe spécial sur le point de savoir si le lait est fourni par les pouvoirs publics ou leurs organismes	223
c) Constatation du Groupe spécial au titre de l'article 9:1 a)	223
6. Article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture	223
a) "versements à l'exportation d'un produit agricole"	224
b) versements "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics"	229
c) Constatation du Groupe spécial au titre de l'article 9:1 c)	232
7. Article 3:3 de l'Accord sur l'agriculture	233
8. Article 10 de l'Accord sur l'agriculture	234
a) Les deux éléments au titre de l'article 10:1	236
b) Une "autre" subvention à l'exportation au titre de l'article 10.1.....	237
9. Article 8 de l'Accord sur l'agriculture	242
10. Article 3 de l'Accord SMC.....	242
C. LE CONTINGENT TARIFAIRE POUR LE LAIT DE CONSOMMATION.....	244
1. Faits et allégations des parties.....	244
2. Article II:1 b) du GATT de 1994.....	245
3. L'Accord sur les licences	249
VIII. CONCLUSIONS.....	250

I. INTRODUCTION

1.1 La présente procédure a été engagée à la demande de deux parties plaignantes, les États-Unis et la Nouvelle-Zélande.

1.2 Dans une communication datée du 8 octobre 1997 (WT/DS/103/1), les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec le Canada conformément à l'article 4 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémorandum d'accord), à l'article XXII:1 de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994), à l'article 19 de l'Accord sur l'agriculture, à l'article 30 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC) et à l'article 6 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation au sujet des subventions à l'exportation des produits laitiers accordées par le Canada et de l'administration par le Canada du contingent tarifaire applicable au lait de consommation et à la crème. Les États-Unis et le Canada ont tenu des consultations à Genève, le 19 novembre 1997, mais celles-ci n'ont pas permis de résoudre le différend.

1.3 Le 29 décembre 1997, la Nouvelle-Zélande a demandé l'ouverture de consultations avec le Canada conformément à l'article 4 du Mémorandum d'accord, à l'article 19 de l'Accord sur l'agriculture et à l'article XXII:1 du GATT de 1994 au sujet du Programme canadien des classes spéciales de lait. La Nouvelle-Zélande et le Canada ont tenu des consultations, le 28 janvier 1998, mais celles-ci n'ont pas permis de régler le différend.

1.4 Le 2 février 1998, les États-Unis (WT/DS103/4), et le 12 mars 1998, la Nouvelle-Zélande (WT/DS113/4), ont chacun de leur côté demandé l'établissement d'un groupe spécial doté du mandat type.

1.5 Dans leur demande, les États-Unis allèguent que:

- a) "Le gouvernement canadien accorde des subventions, et en particulier des subventions à l'exportation, pour les produits laitiers par le biais de ses arrangements nationaux et provinciaux en matière de fixation des prix du lait et des autres produits laitiers, sans tenir compte des engagements de réduction des subventions à l'exportation et des autres engagements qu'il a contractés dans le cadre de l'OMC. Plus précisément, le gouvernement canadien a établi et applique un système de classes spéciales de lait par lequel il maintient les prix intérieurs à un niveau élevé, favorise le remplacement des importations et octroie des subventions à l'exportation des produits laitiers expédiés vers les marchés mondiaux. Ces pratiques faussent les marchés de ces produits et ont un effet négatif sur les ventes de produits laitiers des États-Unis."
- b) "En outre, bien que le Canada se soit engagé, en vertu de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, à permettre l'accès de 64 500 tonnes (poids du produit) dans le cadre d'un contingent tarifaire applicable aux importations de lait liquide et de crème, il a refusé d'autoriser des importations commerciales entrant dans les limites du contingent. En fait, il administre ce contingent tarifaire d'une façon qui empêche l'accès au marché."
- c) "Il apparaît que ces mesures sont incompatibles avec les obligations découlant pour le Canada de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994), de l'Accord sur l'agriculture, de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires et de l'Accord sur les procédures de licences d'importation. Les mesures en question sont la Loi sur la Commission canadienne du lait, les accords de

la Commission canadienne du lait, l'accord général interprovincial sur un fonds commun pour les classes spéciales de lait (ainsi que les accords interprovinciaux P4, P6 et P9), le plan national de commercialisation du lait (et ses amendements), les opérations du Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait, le règlement sur la commercialisation des produits laitiers et l'administration du contingent tarifaire sur le lait liquide et la crème (telle qu'elle ressort de la mise en œuvre de la Liste de concessions du Canada établie dans le cadre de l'OMC)."

- d) "Ces mesures sont incompatibles avec les obligations découlant pour le Canada des articles II, X, XI et XIII du GATT de 1994, des articles 3, 4, 8, 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture, de l'article 3 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, et des articles premier, 2 et 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation."

1.6 Dans sa demande, la Nouvelle-Zélande allègue que:

- a) "Le gouvernement canadien accorde, à l'exportation de produits laitiers, des subventions qui sont incompatibles avec ses engagements de réduction des subventions à l'exportation et les autres engagements qu'il a contractés dans le cadre de l'OMC en vertu de l'Accord sur l'agriculture et de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 (GATT de 1994). Le programme de subventions en question est plus connu sous le nom de programme des classes spéciales de lait. Le fondement et les détails de ce programme sont indiqués dans les documents ci-après, qui ne sont pas nécessairement les seuls textes pertinents:
 - i) la Loi sur la Commission canadienne du lait;
 - ii) l'Accord général sur un fonds commun pour les classes spéciales de lait (Accord P9);
 - iii) le Plan national de commercialisation du lait;
 - iv) l'Accord sur un fonds commun pour toutes les classes de lait (Accord P6); et
 - v) l'Accord sur un fonds commun des provinces de l'Ouest pour le lait (Accord P4)."
- b) "Le programme des classes spéciales de lait mentionné ci-dessus est incompatible avec les obligations résultant pour le Canada des dispositions suivantes:
 - i) Articles 3, 8, 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture; et
 - ii) Article X:1 du GATT de 1994."

1.7 À sa réunion du 25 mars 1998 (WT/DSB/M/44), l'Organe de règlement des différends (ORD) a accepté chacune de ces demandes d'établissement d'un groupe spécial. L'ORD est en outre convenu que les deux groupes spéciaux seraient regroupés en un seul groupe spécial conformément aux dispositions de l'article 9:1 du Mémoire d'accord dont le mandat type serait le suivant:

"Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS103/4 et par la Nouvelle-Zélande dans le document WT/DS113/4, les questions portées devant l'ORD par les États-Unis et la Nouvelle-Zélande respectivement

dans ces documents; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords."

1.8 Le 12 août 1998, les parties au différend ont accepté que le groupe spécial soit composé des personnes suivantes:

Président: Professeur Tommy Koh

Membres: M. Guillermo Aguilar Alvarez
Professeur Ernst-Ulrich Petersmann

1.9 L'Australie et le Japon, et les États-Unis à l'égard des allégations de la Nouvelle-Zélande, ont réservé leurs droits de participer aux travaux du Groupe spécial en tant que tierces parties.

II. ELEMENTS FACTUELS

A. LE SECTEUR LAITIER CANADIEN

1. Généralités

2.1 Il existe deux catégories de lait au Canada: le lait de consommation et le lait de transformation. Environ 40 pour cent de l'ensemble des livraisons de lait est transformé en lait de consommation et en crème (lait liquide); le reste est transformé en produits laitiers tels que le beurre, le fromage, le lait en poudre, la crème glacée et le yogourt (lait de transformation).¹

2.2 La production de lait est assurée par des producteurs individuels qui sont autorisés à produire du lait et à le vendre, par l'intermédiaire d'offices de commercialisation, à des transformateurs de lait. Ces derniers comprennent les laiteries qui traitent le lait cru pour en faire du lait de consommation ou du lait de transformation, ainsi que d'autres transformateurs qui se servent des composants de base du lait pour fabriquer d'autres produits (tels que des pizzas congelées, des préparations à base de mélanges de farine, et des sucreries). Les transformateurs vendent ensuite le produit à valeur ajoutée sur le marché intérieur ou l'exportent sur les marchés internationaux.

2.3 Au Canada, on compte environ 23 800 fermes laitières qui, en 1996/97, ont produit 77,5 millions d'hectolitres de lait, comparativement à 84 260 fermes laitières ayant enregistré une production de 75,5 millions d'hectolitres de lait en 1974-75 après la mise en place du système de gestion des approvisionnements.² La quasi-totalité de la production laitière provient de fermes qui servent les marchés tant du lait de consommation que du lait de transformation.

2.4 Le lait de consommation est généralement produit et consommé localement dans chacune des provinces canadiennes, mais d'importantes quantités de produits du lait de transformation font l'objet d'échanges interprovinciaux ou sont exportées à l'étranger.

2.5 Le Québec et l'Ontario sont les plus importantes provinces canadiennes pour la production laitière. Le Québec est le premier producteur de lait de transformation, dont la part avoisine 50 pour cent de la production nationale, et il est suivi par l'Ontario avec une part de 30 pour cent environ. L'industrie de la transformation du lait est aussi surtout implantée au Québec et en Ontario.

2. Composantes de la politique laitière canadienne

2.6 Les éléments de base du système canadien de gestion des approvisionnements de lait de transformation sont les suivants:

- a) quotas de production;
- b) prix de soutien administrés; et
- c) protection à la frontière.

¹ À sa première phase de transformation, le lait cru que fournit le producteur au transformateur est habituellement séparé en ses "constituants" de base (crème et lait écrémé) ou en "composants" (tels que la matière grasse, les protéines et d'autres matières sèches du lait). Les divers types de lait de consommation (par exemple, 3,25 pour cent, 2 pour cent, 1 pour cent) et la crème sont fabriqués en mélangeant de nouveau la crème et le lait écrémé jusqu'à obtention du taux de matière grasse désiré.

² Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1996/1997 et document d'agriculture et agroalimentaire Canada intitulé: "Document pour la consultation sur la politique laitière à long terme" (mai 1996).

2.7 Les pouvoirs de réglementation du commerce des produits laitiers sont partagés entre le gouvernement fédéral et les provinces. En vertu de la Constitution, le gouvernement fédéral a compétence sur le commerce interprovincial et international, mais d'autres aspects de la production et de la vente du lait sont du ressort des provinces.

2.8 Le gouvernement fédéral verse une subvention de 3,04 dollars canadiens par hectolitre de lait de transformation destiné à répondre aux besoins du marché intérieur. En ce moment, cette subvention est progressivement éliminée, les producteurs devant récupérer la réduction de la subvention sur le marché grâce à des rajustements des prix de soutien. La subvention devrait disparaître d'ici à février 2002.

2.9 Le gouvernement fédéral maintient des droits de douane et des contingents tarifaires sur les importations de produits laitiers. Le tableau ci-après présente des données sommaires sur les taux des droits de base et les taux finals des droits consolidés pour certains produits laitiers tels qu'ils figurent dans la Liste du Canada établie dans le cadre de l'OMC.

Tableau 1 – Consolidations tarifaires pour certains produits laitiers

Produits	Droits de base	Taux final consolidé (2000)
Lait	283,8%, minimum 40,6 \$/hl	241,3%, minimum 34,5 \$/hl
Fromage cheddar	289,0%, minimum 4,15 \$/kg	245,6%, minimum 3,53 \$/kg
Beurre	351,4%, minimum 4,71 \$/kg	298,7%, minimum 4,00 \$/kg
Yogourt	279,5%, minimum 0,55 \$/kg	237,5%, minimum 0,47 \$/kg
Crème glacée	326,0%, minimum 1,36 \$/kg	277,1%, minimum 1,16 \$/kg
Lait écrémé en poudre	237,2%, minimum 2,36 \$/kg	201,6%, minimum 2,01 \$/kg

2.10 Le Canada s'est engagé à appliquer des contingents tarifaires à de faibles taux de droits dans le cas des produits et pour les quantités ci-après: lait de consommation (64 500 tonnes); crème – non concentrée (394 tonnes); lait ou crème concentré ou condensé (11,7 tonnes); beurre (1 964 tonnes devant passer à 3 274 tonnes); fromage (20 412 tonnes); yogourt (332 tonnes); babeurre en poudre (908 tonnes); lactosérum sec (3 198 tonnes); autres produits des constituants du lait (4 345 tonnes).

2.11 Le Canada maintient un Programme d'importation pour réexportation en vertu de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation.³ Dans le cadre de ce programme, le ministre responsable peut délivrer des licences d'importation de produits laitiers figurant sur une Liste des marchandises d'importation contrôlée sous réserve des conditions énoncées dans la licence ou dans la réglementation. Il n'existe aucune directive ni instruction administrative spécifique dans le cas de ce programme, qui est en vigueur depuis plusieurs années. Les importations effectuées au titre du programme sont constituées de composants du lait pouvant être entreposés et faire l'objet d'échanges, tels que le lait écrémé et entier en poudre et le beurre. Les transformateurs canadiens n'ont pas demandé en vertu de ce programme des licences d'importation de lait à des fins de transformation, mais dans le cadre du programme du lait de consommation, conditionné pour la vente au détail en vue de sa consommation, ou de son éventuelle réexportation, par des paquebots de croisière qui transitent par le Canada, est importé.

³ Canada, pièce n° 35.

3. La Commission canadienne du lait (la "CCL")

2.12 La Commission canadienne du lait est une société d'État constituée en vertu de la Loi sur la Commission canadienne du lait (la "Loi sur la CCL").⁴ Son mandat est ainsi défini dans la Loi sur la CCL:

"La Commission a pour mission, d'une part, de permettre aux producteurs de lait et de crème dont l'entreprise est efficace d'obtenir une juste rétribution de leur travail et de leur investissement et, d'autre part, d'assurer aux consommateurs un approvisionnement continu et suffisant de produits laitiers de qualité."⁵

2.13 Les pouvoirs de la CCL sont définis à l'article 9.(1) de la Loi sur la CCL (encadré 1).

Encadré 1

"9.1) La Commission peut:

- a) acheter des produits laitiers et en disposer, notamment par vente;
- b) transformer, emballer, emmagasiner, expédier, assurer, importer ou exporter les produits laitiers qu'elle achète;
- c) effectuer, au bénéfice des producteurs de lait et de crème et selon les critères qu'elle juge appropriés - notamment le volume ou la qualité -, des versements destinés à protéger le revenu qu'ils tirent de la vente de ces produits;
- d) faire des recherches concernant la production, la transformation ou la commercialisation des produits laitiers et concernant notamment le prix de revient de la production, de la transformation ou de la commercialisation de ces produits;
- e) promouvoir ou aider à promouvoir la consommation de produits laitiers, l'amélioration de leur qualité et leur diversification, et la publicité à leur sujet;
- f) établir et exploiter un ou plusieurs systèmes de mise en commun pour la commercialisation du lait ou de la crème, et notamment distribuer aux producteurs de ces produits l'argent provenant de la commercialisation de toute quantité, variété, qualité ou classe de lait ou de crème – ou de tout composant de ceux-ci – ainsi mis en commun et prélever sur cet argent les frais nécessaires à l'exploitation du ou des systèmes;
- g) établir le prix, ou le prix minimum ou maximum, payable à elle-même ou aux producteurs de lait ou de crème pour la commercialisation visée à l'alinéa f), de même que les facteurs servant à déterminer le paiement et les modalités de celui-ci;
- h) percevoir le prix payable à elle-même ou à tout producteur pour cette commercialisation, ou recouvrer les sommes correspondantes devant le tribunal compétent;
- i) sous réserve de tout accord conclu en vertu de l'article 9.1, mettre en œuvre un programme régissant les prix et les quantités de toute variété, qualité ou classe de lait ou de crème – ou de tout composant de ceux-ci – nécessaires pour assurer la compétitivité des produits laitiers sur la scène internationale et pour promouvoir et favoriser la commercialisation de ces derniers, et notamment distribuer aux producteurs, par péréquation, les revenus tirés de ce lait ou de cette crème – ou de tout composant de ceux-ci – utilisés dans la fabrication de ces produits laitiers et prélever sur ces revenus les frais nécessaires à la mise en œuvre du programme;
- j) prendre toute mesure utile à l'exercice des attributions que lui confère la présente Loi."

⁴ L'abréviation "Loi sur la CCL" désigne la Loi sur la CCL telle que modifiée.

⁵ Loi sur la CCL, article 8.

2.14 La CCL est financée par le gouvernement fédéral du Canada ainsi que par les producteurs et par les opérations qu'elle effectue sur le marché.⁶ Ses membres (un président, un vice-président et un commissaire) sont nommés par le gouvernement fédéral, et la CCL rend compte de ses activités au Parlement fédéral par l'intermédiaire du Ministère de l'agriculture et de l'agroalimentaire.⁷

2.15 La CCL établit un prix cible national pour le lait de transformation, dont le niveau est jugé suffisant pour permettre aux producteurs de couvrir leurs frais et d'obtenir un revenu équitable en contrepartie de leur travail et de leurs investissements. La CCL se fonde sur le prix cible pour fixer également les prix de soutien⁸ du beurre et du lait écrémé en poudre.⁹

4. Offices provinciaux de commercialisation du lait

2.16 Il existe dans chaque province un office de commercialisation du lait. Les offices provinciaux exercent leurs activités au sein d'un cadre établi en vertu des législations fédérale et provinciales. La Loi sur la CCL définit un office comme suit¹⁰:

""Office" Organisme constitué aux termes d'une loi provinciale pour réglementer la commercialisation des produits laitiers dans le cadre du commerce intraprovincial ou leur production en vue d'une telle commercialisation".

2.17 Les gouvernements fédéral et provinciaux ont conféré à tous les offices provinciaux de commercialisation du lait un pouvoir général en matière d'attribution et d'administration des quotas, de mise en commun des revenus, de fixation des prix, de tenue de registres et d'établissement de rapports au nom des producteurs, d'inspection, et de conclusion d'ententes de coopération avec d'autres provinces et la CCL.

2.18 Les membres des offices provinciaux de commercialisation du lait sont principalement ou uniquement des producteurs laitiers.¹¹

⁶ Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1996/1997, pages 26 et 28-29.

⁷ La Loi sur la CCL, article 4, dispose que: Pour l'application de la présente loi, la Commission [CCL] est mandataire de Sa Majesté du chef du Canada.

⁸ Actuellement, la CCL ne recourt à des prix de soutien que dans le cadre de programmes destinés à régulariser les approvisionnements intérieurs selon la saison et, dans une très moindre mesure, selon la région et les transformateurs. Pour ce faire, elle applique les Plans A et B. Dans le cadre du Plan A, la CCL conserve des stocks de beurre pour protéger le marché intérieur contre les fluctuations saisonnières des approvisionnements. En 1996/97, les ventes effectuées à partir des stocks acquis dans le cadre de ce programme ont représenté moins de 1 pour cent de la consommation apparente de beurre. Dans le cadre du Plan B, les transformateurs peuvent vendre du beurre à la CCL à condition de racheter dans l'année les quantités vendues. Les ventes de beurre visées par ce programme ont représenté 18 pour cent de la consommation apparente intérieure en 1996/97.

⁹ Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1996/1997, à la rubrique "Fixation des prix".

¹⁰ Loi sur la CCL, article 2 (Définitions).

¹¹ C'est le cas pour l'Ontario et le Québec et pour toutes les autres provinces, à l'exception de la Nouvelle-Ecosse, de l'Alberta et de la Saskatchewan. En Nouvelle-Ecosse, les membres de l'office sont nommés par le gouvernement provincial et un membre sur cinq doit être un producteur. En Alberta et en Saskatchewan, les gouvernements provinciaux nomment également les membres, mais les producteurs ont toujours été bien représentés aux offices. Actuellement, chaque office compte cinq membres, dont deux producteurs, un représentant des consommateurs et un représentant des transformateurs. En 1997, la

2.19 Il est interdit aux producteurs laitiers de vendre du lait sans passer par l'intermédiaire des offices provinciaux de commercialisation du lait.

2.20 À l'exception d'une quinzaine de producteurs en Ontario, chaque producteur doit détenir un quota minimal de la production provinciale pour pouvoir écouler son lait sur les marchés intérieurs ou internationaux.

5. Le Plan national de commercialisation du lait

2.21 Au niveau national, les offices provinciaux de commercialisation coopèrent en vertu du Plan national de commercialisation du lait. Il s'agit d'une entente signée par les offices de neuf¹² des dix provinces, certains représentants des gouvernements provinciaux¹³, et la CCL.

2.22 Le Plan national de commercialisation du lait stipule que le

"[p]lan est un accord fédéral-provincial relatif à la mise en place d'un Plan national de commercialisation du lait visant à la réglementation de la commercialisation des produits du lait et de la crème en regard des besoins canadiens et de tous besoins additionnels de lait de transformation au Canada."¹⁴

2.23 Le Plan établit la méthode de calcul de la production nationale cible de lait de transformation – le quota de mise en marché (QMM).

2.24 Le Plan national est complété par:

- a) l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, (le "P9") qui porte sur la mise en commun des recettes tirées du lait des classes spéciales;
- b) l'Entente sur la mise en commun du lait de l'Ouest (le "P4"); et
- c) l'Entente sur la mise en commun de tout le lait (le "P6").

2.25 L'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale constitue une entente entre les autorités de neuf provinces et les offices provinciaux de producteurs qui sont signataires du PNCL relativement à la mise en commun des recettes des ventes des composants du lait dans les classes spéciales utilisées pour desservir les marchés intérieurs et extérieurs. L'Entente prévoit l'adoption du Protocole d'entente sur la mise en commun du lait de classe spéciale (Protocole) et d'un Addenda à ce protocole.¹⁵

Nouvelle-Ecosse, l'Alberta et la Saskatchewan représentaient 1,91 pour cent, 4,77 pour cent et 2,51 pour cent de la production nationale (Canada, pièce n° 3).

¹² Terre-Neuve n'est pas partie au Plan (ses producteurs desservent presque exclusivement le marché local du lait de consommation et elle n'a jamais participé aux approvisionnements de lait de transformation qui font l'objet du Plan).

¹³ La pièce n° 10 du Canada présente la liste complète des signataires.

¹⁴ Plan national de commercialisation du lait, A (Introduction).

¹⁵ Entente globale sur la mise en commun de la classe spéciale, Introduction.

2.26 En vertu de modifications apportées à la législation fédérale (la Loi sur la CCL), la CCL s'est vu attribuer les pouvoirs nécessaires pour créer les classes spéciales et pour administrer le Programme des classes spéciales de lait. Ce programme est mis en œuvre par le Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait (CCGAL).

6. Le CCGAL et le QMM

2.27 Tel que mentionné précédemment, le CCGAL, qui a été créé en vertu du PNCL¹⁶, est l'organisme chargé de surveiller la mise en œuvre de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.¹⁷

2.28 Le CCGAL comprend des représentants de chaque office provincial de commercialisation et de leur gouvernement provincial respectif.¹⁸ Des représentants des Producteurs laitiers du Canada (PLC), du Conseil national de l'industrie laitière du Canada (CNIL), qui représentent les transformateurs/exportateurs de produits laitiers, et de l'Association canadienne des consommateurs siègent au CCGAL mais n'y ont pas droit de vote. La CCL préside le CCGAL.

2.29 Le CCGAL établit le niveau du QMM en se fondant sur les prévisions de la production et de la demande établie par son secrétariat (économistes de la CCL, des offices de producteurs, des PLC et du CNIL). Le QMM est surveillé de près et est rajusté périodiquement de manière à tenir compte des variations de la demande. Le CCGAL applique les dispositions du PNCL¹⁹ afin d'établir les parts provinciales du QMM.²⁰

2.30 Pour établir le QMM, le CCGAL tient compte:

- a) des estimations de la demande intérieure de lait de transformation pour l'année à venir;
- b) de la quantité estimative de matière grasse qui s'ajoutera au commerce du lait de transformation après avoir été prélevée sur le lait de consommation, c'est-à-dire, l'"écrémage";
- c) des importations anticipées;
- d) des stocks de produits laitiers; et
- e) des exportations prévues.

2.31 Une fois que le CCGAL est convenu d'un QMM au niveau national, la prochaine étape consiste à répartir le QMM entre les provinces. La répartition s'effectue essentiellement en fonction des parts antérieures de marché, des transferts de quotas dans le cadre d'ententes régionales donnant lieu dans une mesure limitée à des rajustements. Depuis 1995, le QMM s'est établi aux niveaux suivants (millions d'hectolitres):

¹⁶ Plan national, section H.1.

¹⁷ Protocole d'entente, annexe I, section 1.

¹⁸ Terre-Neuve siège au CCGAL à titre d'observateur.

¹⁹ Plan national, section I, Attribution des quotas.

²⁰ Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1996/1997, pages 7-8.

Campagne de commercialisation	<u>1995/96</u>	<u>1996/97</u>	<u>1997/98</u>	<u>1998/99</u>
Niveau du QMM	44,2	44,2	43,3	44,7

2.32 Par la suite, chaque office provincial de commercialisation du lait attribue sa part du quota à chacun de ses producteurs. Dans la plupart des provinces²¹, l'office alloue à chaque producteur une seule part²², qui représente la part du marché intérieur, et du marché traditionnel des exportations, revenant à ce producteur. La part du quota provincial attribuée à chaque producteur, soit le quota du producteur, est calculée en fonction des droits permanents que détient ce producteur. À l'origine, les quotas étaient attribués en fonction des niveaux de production antérieurs, mais ces droits sont négociables et, dans de nombreux cas, ils ont été acquis au terme d'une transaction commerciale.

2.33 En général, le CCGAL prend ses décisions au consensus. En cas de vote, chaque province qui a ratifié le PNCL (soit à la fois le représentant du gouvernement provincial et le représentant de l'office provincial de commercialisation) reçoit un droit de vote. Certains votes exigent la majorité alors que d'autres requièrent l'unanimité. La CCL est habilitée à se prononcer si, après deux réunions, les membres du CCGAL ne réussissent pas à s'entendre et que la question faisant l'objet du vote porte sur un point non visé par l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. L'Entente requiert l'unanimité, notamment pour toutes les questions concernant les exportations.

B. LE PROGRAMME CANADIEN DES CLASSES SPECIALES DE LAIT

1. Contexte

2.34 Avant 1995, les prélèvements effectués auprès des producteurs servaient à financer les pertes subies par la CCL dans le cadre de ses opérations d'exportation des excédents de produits laitiers.

2.35 Après la signature de l'Accord sur l'OMC, en avril 1994, la CCL "a porté ses activités sur le développement de solutions de rechange à l'utilisation des retenues des producteurs".²³ Compte tenu de cet objectif, un Comité de planification stratégique de l'industrie laitière a été mis sur pied. La CCL présidait ce comité et a mis à sa disposition des services de secrétariat et de soutien à la recherche. En octobre 1994, le Comité a recommandé la mise en œuvre d'un "système d'établissement de prix en fonction des classes basé sur l'utilisation finale du lait, de la mise en commun nationale des revenus du marché et de mécanismes d'allocation coordonnée du lait."²⁴

2.36 Un Sous-Comité de négociation du CCGAL, auquel étaient représentées toutes les provinces, a été créé pour examiner les moyens de mettre sur pied un programme "des classes spéciales de lait". En décembre 1994, le Sous-Comité a présenté ses recommandations aux ministres fédéral et provinciaux de l'agriculture, qui ont appuyé le consensus voulant qu'une "forme quelconque de mise en commun des revenus du lait soit adoptée de toute urgence pour permettre à l'industrie laitière de s'acquitter des obligations internationales du Canada et de tenir compte de l'évolution des conditions du marché intérieur".²⁵ Les ministres sont également convenus que des modifications devaient être apportées à la Loi sur la CCL pour permettre à cette dernière d'administrer les permis des classes

²¹ En Alberta, les producteurs reçoivent deux parts, une pour le lait de transformation, calculée en litres par jour, et une pour le lait de transformation, qui est calculée en kilogrammes de matière grasse par année.

²² Habituellement calculée en kilogrammes de matière grasse par jour.

²³ Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1994/1995, page 4.

²⁴ Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1994/1995, pages 3-4.

²⁵ *Ibid.*

spéciales de lait et les ententes de mise en commun nationale. Ces modifications ont été adoptées en juillet 1995.²⁶

2.37 Le Programme des classes spéciales de lait, qui a remplacé le système des prélèvements à la production aboli en 1995, est inclus dans une Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. La CCL, les offices provinciaux de producteurs et les provinces qui participent au PNCL sont les signataires de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, qui est entrée en vigueur le 1^{er} août 1995.

2. Les classes spéciales

2.38 Les "classes spéciales de lait" sont les sous-classes du lait de la classe 5 du système commun de classification du lait au niveau national, en vertu duquel le prix du lait dépend de l'utilisation finale du lait par les transformateurs. Les classes 1 à 4 comprennent:

- a) Classe 1: Lait de consommation et crème destinés au marché intérieur;
- b) Classe 2: Lait de transformation destiné au marché national: crème glacée, yogourt et crème sûre;
- c) Classe 3: Lait de transformation destiné au marché intérieur: fromage;
- d) Classe 4: Lait de transformation destiné au marché intérieur: beurre, lait condensé et concentré, lait en poudre et autres produits.

2.39 Ainsi que le définit l'Entente globale sur la mise en commun de la classe spéciale, la classe 5 comprend les sous-classes suivantes²⁷:

- a) Classe 5 a) Fromage comme ingrédient pour la transformation secondaire aux fins des marchés intérieurs et d'exportation.
- b) Classe 5 b) Tous les autres produits laitiers pour la transformation secondaire aux fins des marchés intérieurs et d'exportation.
- c) Classe 5 c) Activités intérieures et d'exportation aux fins du secteur de la confiserie.
- d) Classe 5 d) Exportations spécifiques négociées y compris le fromage sous le quota destiné aux marchés des États-Unis et du Royaume-Uni, le lait évaporé, la poudre de lait entier et les crèdeaux des marchés.
- e) Classe 5 e) Retrait des surplus.

2.40 La classe 5 e), désignée sous le nom de "retrait des surplus", comprend à la fois du lait intra-quota et hors quota. La partie hors quota de la classe 5 e) représente la production qui dépasse le QMM. La partie intra-quota des exportations de la classe 5 e) représente la production laitière qui dépasse les besoins du marché intérieur et les exportations prévues. Ce "surplus" peut provenir soit:

²⁶ *Ibid.*

²⁷ Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, annexe A.

- a) de la "petite marge"²⁸;
- b) de l'excédent structurel de matières sèches dégraissées²⁹ qui résulte de l'établissement du QMM à un niveau permettant de répondre à la demande en matière grasse; ou
- c) d'autres excédents intra-quota.³⁰

2.41 Le tableau 2 compare les exportations totales du Canada avec les quantités qu'il s'est engagé à exporter dans le cadre de l'OMC. Le Canada a également fourni des données sur le volume des exportations effectuées au titre des classes 5 d) et e), mais il a demandé qu'elles ne soient pas divulguées car les quantités exportées pour certains produits étaient telles qu'elles auraient permis d'identifier des producteurs. Les chiffres fournis montrent que le volume total des exportations des classes 5d) et e) est supérieur pour chacune des trois campagnes de commercialisation au niveau des engagements contractés par le Canada et ce, pour tous les produits mentionnés au tableau 2, à l'exception du lait écrémé en poudre (voir également le paragraphe 7.115).

Tableau 2

Produit	Campagne de commercialisation	Niveau d'engagement en matière de quantités exportées	Exportations totales³¹	Exportations totales effectuées au titre des classes 5 d) et e)³²
Beurre	1995/96	9 464	13 956	
	1996/97	8 271	10 987	
	1997/98	7 079	10 894	
Fromage	1995/96	12 448	13 751	
	1996/97	11 773	20 409	
	1997/98	11 099	27 397	
Lait écrémé en poudre	1995/96	54 910	35 252	
	1996/97	52 919	24 888	
	1997/98	50 927	29 886	
Autres produits laitiers	1995/96	36 990	37 573	
	1996/97	35 649	62 146	
	1997/98	34 307	71 023	

²⁸ La "petite marge" est une marge de sécurité incluse dans l'estimation annuelle des besoins du marché intérieur – elle a pour objet de faire face à toute fluctuation imprévue de la demande intérieure au cours de la campagne laitière.

²⁹ Cet excédent structurel, formé de lait écrémé en poudre, est tombé ces dernières années à quelque 17 800 tonnes de lait écrémé en poudre.

³⁰ De tels excédents peuvent apparaître en cas de déséquilibre temporaire entre l'offre et la demande, de sorte que le lait produit dans une province dépasse les besoins immédiats du marché de cette province. On pourrait également les qualifier de variations saisonnières de la demande durant l'année.

³¹ Données communiquées en réponse aux questions du Groupe spécial: Source des exportations totales: Statistique Canada.

³² Les données communiquées par le Canada en réponse aux questions du Groupe spécial portant sur les exportations effectuées au titre des classes d) et e), qui sont plus détaillées que celles reproduites au paragraphe 7.114 ci-après, ont été consignées par écrit et peuvent au besoin être consultées par l'Organe d'appel.

3. Lait intra-quota et lait hors quota

2.42 Le CCGAL établit chaque année un quota national de production (le QMM national) pour le lait de transformation (paragraphe 2.29 et 2.30). Chaque province se voit attribuer une part du QMM, laquelle est alors répartie entre les producteurs de la province par les divers offices et agences provinciaux de commercialisation du lait.

2.43 Si une province dépasse sa part du QMM, le lait en excès est désigné comme du lait "hors quota" (de plus amples détails figurent au paragraphe 2.57). Si une province ne dépasse pas sa part du QMM, toute la production de la province est désignée comme du lait "intra-quota".

2.44 Avant 1995, le pourcentage de producteurs qui dépassaient 105 pour cent³³ du quota qui leur était alloué était faible. En 1994/95, seulement 10 pour cent des producteurs se trouvaient dans cette situation, soit un pourcentage assez proche des niveaux observés depuis 1992. Un an plus tard, dans le cadre du nouveau système, 25 pour cent des producteurs dépassaient 105 pour cent de leur quota. En 1997/98, 34 pour cent des producteurs canadiens avaient dépassé 105 pour cent de leur quota.

2.45 Dans le cadre de chacune des ententes régionales de mise en commun, les besoins en lait de consommation sont calculés sur une base régionale, d'après la consommation des années antérieures. Étant donné que les approvisionnements de lait servent en priorité à combler les besoins du marché du lait de consommation, le circuit du lait de transformation permet d'atténuer les fluctuations de la demande et de l'offre de lait de consommation. Par exemple, en cas de pénurie de lait, le lait qui autrement aurait servi à des fins de transformation est écoulé sur le marché du lait de consommation pour combler les besoins.

2.46 Chaque province reçoit une part du marché total du lait intra-quota qui correspond à la somme de sa part du QMM et de sa part du marché du lait de consommation qui lui est allouée en vertu de son entente régionale de mise en commun.

4. Le prix du lait livré au transformateur

a) Autres classes (classes 1 à 4)

2.47 Les prix des classes 1 à 4 tiennent compte des recettes qu'il est prévu de tirer des ventes effectuées sur le marché intérieur. Bien qu'ils établissent séparément les prix de ces classes dans chaque province, les offices provinciaux de commercialisation sont convenus dans les ententes régionales de mise en commun qu'il n'y aurait pas de grands écarts de prix.

b) Classe 5 (classes spéciales)

2.48 Pour obtenir des produits laitiers de la classe 5, les transformateurs/exportateurs doivent demander un permis à la CCL. Le permis est présenté à l'office ou agence provincial de commercialisation concerné qui, s'il accepte la recommandation qu'il contient, fournit le lait pour l'exportation.

³³ On estime qu'une production équivalant à 105 pour cent du quota témoigne de l'intention délibérée de produire pour le marché hors quota, étant donné que d'autres facteurs tels que les conditions météorologiques et biologiques de fluctuation de la production laitière peuvent empêcher les producteurs d'atteindre exactement leur quota.

2.49 La CCL délivre deux types de permis de la classe 5:

- a) Le premier type de permis s'applique aux produits des classes 5 a), 5 b), et 5 c) et il est délivré chaque année aux transformateurs/exportateurs.
- b) Le second type de permis s'applique aux produits des classes 5 d) et e) et il est délivré aux exportateurs pour chaque transaction.

2.50 Les prix des classes 5 a) et b) sont fixés au moyen d'une formule qui a été négociée au sein du CCGAL et approuvée par celui-ci. Cette formule lie les prix des classes 5 a) et b) aux prix américains du lait de transformation. La CCL compile les données et effectue les calculs nécessaires en vue de les soumettre à l'examen du CCGAL. Le prix du lait de la classe 5 c) fait l'objet de négociations entre le CCGAL et les fabricants du secteur de la confiserie.

2.51 Les prix des classes 5 d) et e) sont négociés et fixés au cas par cas avec les transformateurs/exportateurs. La CCL mène ces négociations conformément aux critères convenus au sein du CCGAL.

**Tableau 3 – Prix moyens de certains composants du lait selon la classe et le produit
De janvier à juin 1997**

Classe	Produit	Prix des composants (\$/kg)			\$/hl
		M.G.	Protéines	A.M.S.	
1a)	Lait de consommation	5,46	6,56	3,70	61,61
1b)	Crème de consommation	5,43	5,22	3,58	56,62
2)	Yogourt et crème glacée	5,43	4,00	3,89	54,37
3a)	Fromages fins	5,47	9,04	0,58	51,78
3b)	Cheddar	5,48	8,59	0,58	50,40
4a)	Beurre, ingrédients	5,40	3,51	3,51	50,82
4b)	Lait concentré	5,44	3,62	3,62	51,71
5a)	Fromages fins	2,99	7,01	0,57	36,37
5a)	Cheddar	3,05	7,01	0,57	36,55
5b)	Lait de consommation	3,08	2,92	2,92	37,00
5b)	Crèmes	3,05	2,92	2,92	36,89
5b)	Yogourt	3,05	2,92	2,92	36,91
5b)	Beurre, ingrédients	2,98	2,91	2,94	36,75
5c)	Produits laitiers de confiserie	2,64	2,59	2,59	32,51
5d)	Lait	2,18	2,18	2,12	27,28
5d)	Crème	2,46	2,46	2,46	30,69
5d)	Yogourt	2,57	2,57	2,57	32,06

5d)	Fromages fins	1,94	4,87	0,51	25,37
5d)	Cheddar	3,97	6,72	0,51	38,56
5d)	Beurre	1,83	1,83	1,83	24,91
5e)	Lait	2,15	2,15	2,15	26,87
5e)	Crème	2,20	2,20	2,20	27,47
5e)	Fromages fins	1,50	4,54	0,51	22,75
5e)	Cheddar	1,86	4,92	0,51	25,23
5e)	Beurre	1,28	1,28	1,28	15,98

Notes: M.G. = matière grasse, hl = 100 litres, A.M.S = autres matières sèches

Un hectolitre de lait = environ 3,6 kg. de matière grasse, 3,2 kg. de protéines et 5,7 kg. d'autres matières sèches.

Source: États-Unis, pièce n° 22, *Enquête sur l'importation de mélanges de produits laitiers échappant aux limites des contingents du Canada*, Rapport du Tribunal canadien du commerce extérieur, juin 1998 page 15 (source mentionnée par les États-Unis, pièce n° 22: Commission canadienne du lait).

5. Recettes d'exportation des producteurs

a) Généralités

2.52 Les exportations canadiennes de produits laitiers entrent dans deux catégories, à savoir les exportations:

- a) de lait intra-quota, comme la production qu'il est prévu d'exporter vers les marchés traditionnels et la part de la petite marge qui n'est pas écoulee sur le marché intérieur;
- b) du lait produit hors quota.

b) Les exportations intra-quota

2.53 Le lait intra-quota destiné à l'exportation comprend le lait produit dans les limites du QMM annuel mais non écoulee sur le marché intérieur. Il provient d'une quantité fixe établie à l'avance de lait de la classe 5 d) qui a été mise de côté pour les exportations prévues, ainsi que du lait qui n'est pas nécessaire pour répondre aux besoins du marché intérieur (sous le régime de la classe 5 e)).

2.54 Le CCGAL spécifie le montant des ventes au titre de la classe 5 d), actuellement fixé à 1,2 million d'hectolitre. Les exportateurs qui ont accès à ces marchés traditionnels proposent à la CCL d'acheter du lait de la classe 5 d).³⁴ Le lait excédentaire (c'est-à-dire de la classe 5 e)) commence à être vendu lorsqu'il est annoncé que des excédents de lait non requis sur le marché intérieur sont disponibles. C'est le Comité pour le retrait des surplus, qui est officiellement désigné sous le nom de

³⁴ Ces ventes traditionnelles à l'exportation sont liées à certaines possibilités commerciales, telles que les contingents tarifaires auxquels ont toujours accès les exportateurs canadiens, ainsi que les ventes découlant de longues traditions commerciales. Les principaux marchés pour la classe 5 d) sont ceux du Royaume-Uni pour le cheddar fort, des États-Unis pour le fromage en vertu de contingents tarifaires propres au Canada, du Mexique pour le fromage, de la Libye pour le lait concentré, de l'Algérie pour le lait écrémé en poudre et le lait entier en poudre, ainsi que de Cuba pour le lait écrémé en poudre, le lait entier en poudre et le lait concentré.

Groupe consultatif de la CCL sur la préemption des surplus (ci-après appelé le "CRS") du CCGAL, qui est chargé de déterminer s'il y a effectivement du lait qui dépasse les besoins du marché intérieur et des marchés traditionnels d'exportation. Si le CRS juge que du lait est disponible³⁵ et si la CCL estime que la proposition devrait être acceptée, la CCL accorde à l'exportateur un permis qui est soumis à l'acceptation de l'office concerné. Dans le permis, il est recommandé à l'office que la quantité de lait demandée soit fournie au prix recommandé.

2.55 Une fois que l'exportateur s'est entendu avec l'office sur le prix du lait, il peut exporter les produits résultant de la transformation du lait. Il conserve la documentation relative aux exportations que les vérificateurs de la CCL peuvent examiner. Afin de permettre à la CCL de maintenir son programme de surveillance pour le compte du CCGAL, l'exportateur doit également déposer une preuve d'exportation auprès de la CCL. Tous les détenteurs de tels permis doivent régulièrement présenter à la CCL des rapports sur leurs achats d'ingrédients du lait et sur leur utilisation.

2.56 Les recettes que tire le producteur de la vente de lait intra-quota destinée à l'exportation dépendent des conditions en vigueur sur le marché mondial et reflètent les prix négociés entre le transformateur/exportateur et la CCL. Ces recettes sont mises en commun avec les recettes du marché intérieur avant d'être versées aux producteurs individuels.

c) Exportations hors quota

2.57 Les produits laitiers résultant de la transformation du lait hors quota peuvent être exportés à partir soit:

- a) de la production hors quota: Il existe des quotas de production au niveau du producteur et au niveau provincial. Au niveau provincial, il y a production hors quota lorsque les producteurs laitiers d'une province dépassent leur quota individuel et que la province dans son ensemble dépasse alors sa part du QMM national au cours d'une période définie. Quel que soit le niveau de production dans l'ensemble d'une province, les producteurs individuels peuvent dépasser leur quota de production. Il convient de mentionner que les recettes du producteur sont calculées en fonction de la production hors quota au niveau individuel.
- b) du Programme optionnel d'exportation (POE): Le POE est un programme en vertu duquel le lait qui dépasse les quotas est vendu en dehors du système de classification pour combler un besoin précis du marché.³⁶ Les marchés du POE sont négociés entre l'office de commercialisation et le transformateur. L'office présente ensuite les conditions de l'entente aux producteurs qui sont alors libres d'accepter ou non de produire du lait pour les marchés du POE.

2.58 Les revenus que tire le producteur de la production hors quota se fondent sur une moyenne trimestrielle reflétant les prix réels de la classe 5 e), telle que calculée par la CCL. À la fin de la

³⁵ L'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale stipule que la CCL sera guidée par les décisions du CRS.

³⁶ Cette production se distingue de la production hors quota. La production hors quota dépasse également les quotas, mais elle n'a aucun rapport avec un quelconque besoin spécifique des marchés d'exportation. Les producteurs sont payés pour le lait du POE en fonction du prix négocié antérieurement, tandis que l'office paye aux producteurs le lait hors quota en fonction des recettes réelles tirées des ventes de la classe 5 e), c'est-à-dire les recettes des ventes conclues sur le marché au comptant. L'accord relatif au POE figure à l'annexe C de l'Entente globale sur le lait de classe spéciale (P9).

campagne, les revenus obtenus durant l'année pour la production hors quota sont rajustés de manière à refléter le niveau réel des recettes totales. Les revenus tirés de la vente de la production hors quota de lait de la classe 5 e) ne sont pas mis en commun avec ceux générés sur le marché intérieur avant d'être versés à chaque producteur. De même, les revenus tirés de la vente de lait dans le cadre du POE ne sont pas mis en commun avec les revenus générés sur le marché intérieur avant d'être versés à chaque producteur.

6. Mise en commun

2.59 Les calculs de la mise en commun sont effectués en vertu de l'Entente globale sur le lait de classe spéciale (P9).

2.60 Les recettes provenant de toutes les ventes de la production intra-quota de lait sont mises en commun par les provinces dans le cadre de deux systèmes régionaux de mise en commun (tableau 4).

Tableau 4

P6 Entente sur la mise en commun de tout le lait	P4 Entente sur la mise en commun du lait de l'Ouest
Ontario	Colombie-Britannique
Québec	Alberta
Nouveau-Brunswick	Saskatchewan
Nouvelle-Écosse	
Ile-du-Prince-Edouard	
Manitoba <i>Note: Le Manitoba est actuellement membre des deux systèmes de mise en commun. Il met d'abord en commun ses recettes dans le cadre du P4, puis dans le cadre du P6.</i>	
P9 Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale "Système national de mise en commun" (Ensemble des neuf provinces)	

2.61 Le processus de mise en commun des recettes est illustré à l'aide d'un exemple et en posant les hypothèses suivantes:

HYPOTHÈSES

- Production		P4	P5	P9
	Classes 1 à 4	15 hl	45 hl	
	Classe 5 intra-quota	2 hl	5 hl	
	Total	17 hl*	50 hl	67 hl
- Recettes réelles				
	Classes 1 à 4	58 \$/hl	55 \$/hl	
	Classe 5	21 \$/hl	22 \$/hl	
- Recettes cibles: (Classes 1 à 4): 54 \$/hl				
* Dont 3 hl du Manitoba.				

2.62 Le processus de mise en commun s'effectue en quatre étapes:

ÉTAPE 1

Sont déduites du calcul de la mise en commun les ventes provenant:

- **de la production hors quota;**
- **du Programme optionnel d'exportation.**

ÉTAPE 2

Mise en commun de la production intra-quota de la classe 5: au **prix réel obtenu**.

Mise en commun des classes 1 à 4: au **prix cible: 54 \$/hl**.

Résultat: Recettes à mettre en commun par région.

RÉGIONS:		P4	P5	P6	P9
Recettes cibles @ 54 \$/hl.					
	Classes 1 à 4	810 \$	2 430 \$		
	Classe 5 (@ 21 \$ et 22 \$/hl)	42 \$	110 \$		
	Total	852 \$	2 540 \$		3 392 \$

ÉTAPE 3

Mise en commun des recettes de la production intra-quota de la classe 5 avec toutes les classes. Résultat:

Recettes moyennes, ensemble des classes.

Calcul du **rajustement** entre les systèmes régionaux de mise en commun.

RÉGIONS:		P4	P5	P6	P9
Mise en commun de la classe 5 avec toutes les classes					
	3 392 \$/67 hl				50,63 \$/hl
Recettes:					
	Recettes cibles				
	Recettes totales de l'étape 2	852 \$	2 540 \$		
	Recettes mises en commun (ensemble des classes)				
	@ 50,63 \$/hl	861 \$	2 531 \$		
	Écart (rajustement)	+ 9 \$	- 9 \$		

ÉTAPE 4

Mise en commun du P4 au niveau réel des recettes tirées de toutes les ventes de lait. Rajustement à effectuer pour le P9.

Mise en commun du P5 au niveau réel des recettes tirées de toutes les ventes de lait.
Le Manitoba ajoute les recettes du P4 au P5, **pour former le P6.**

Mise en commun du P6 au niveau réel des recettes tirées de toutes les ventes de lait. Rajustement à effectuer pour le P9.

RÉGIONS:		P4	P5	P6	P9
Recettes réelles					
	Classes 1 à 4 (@ 58 et 55 \$/ l)	870 \$	2 475 \$		
	Classe 5 (@ 21 et 22 \$/hl)	42 \$	110 \$		
	Total	912 \$	2 585 \$		3 497 \$
Recettes rajustées		+ 9 \$	- 9 \$		
	Total	921 \$	→	2 576 \$	
	Quantité (P4)	17 hl		50 hl	
	Recettes moyennes (P4)	54,18 \$/hl			
	+ Manitoba (3hl @ 54,18 \$)			+162,5 \$	
	Recettes totales du P6			2 738,5 \$	
	Quantité (P6)			53 hl	
	Recettes moyennes du P6			51,67 \$/hl	

2.63 En conséquence, chaque office provincial signataire d'une entente régionale de mise en commun reçoit:

- a) un prix régional moyen pour toutes ses ventes des classes 1 à 4;
- b) un prix national moyen pour toutes ses ventes rajustées de la classe 5 découlant de la production intra-quota; et
- c) un prix moyen du marché mondial pour toutes ses expéditions hors quota.

C. CONTINGENT TARIFAIRE DU CANADA APPLICABLE AU LAIT DE CONSOMMATION ET A LA CREME

2.64 Dans la Liste V du Canada, le contingent tarifaire du lait de consommation (lait liquide n° 0401.10.10 du SH) est de 64 500 tonnes (selon le poids du produit). Le texte ci-après figure sous "autres modalités et conditions":

"Cette quantité représente un estimé des achats annuels outre-frontière importée par les consommateurs canadiens."

2.65 Actuellement, le Canada n'impose aucun contrôle des importations transfrontières de lait de consommation conditionné pour la vente au détail (dont la valeur est limitée à 20 dollars canadiens par entrée).

2.66 Le Canada applique les droits hors contingent aux expéditions de lait de consommation acheminées dans des récipients à usage commercial ou en vrac. Ainsi qu'il est mentionné au paragraphe 2.11, aucune licence n'a été délivrée pour l'importation de lait (n° 0401 du SH) à des fins de transformation dans le cadre du Programme pour réexportation.

III. ALLEGATIONS DES PARTIES

A. EXPORTATION DE PRODUITS LAITIERS

1. Produits et périodes visés

3.1 Les produits laitiers et les campagnes de commercialisation visés par les allégations de la **Nouvelle-Zélande** et des **États-Unis** sont présentés au tableau 1 ci-dessous.

**Tableau 1 – Produits¹ et campagnes de commercialisation²
faisant l'objet des allégations des plaignants**

	Beurre	Fromage	Autres produits laitiers
Nouvelle-Zélande	1995/96 1996/97	1995/96 1996/97	1996/97
États-Unis	1996/97	1996/97	1996/97

¹ Beurre comprend les produits classés sous les numéros 0405.10 et 0405.90. Fromage comprend les produits mentionnés aux n° 0406.10, 0406.20, 0406.30, 0406.40 et 0406.90. Autres produits laitiers comprend le lait et la crème mentionnés aux n° 0401.10, 0401.20, 0401.30; le lait entier en poudre et la crème en poudre mentionnés aux n° 0402.21 et 0402.29; le lait concentré mentionné aux n° 0402.91 et 0402.99; le babeurre et le yogourt mentionnés aux n° 0403.10 et 0403.90; le concentrat de protéines du lait mentionné au n° 0404.90; et la crème glacée mentionnée au n° 2105.00. Les États-Unis croyaient savoir que les exportations canadiennes de lait écrémé en poudre ne dépassaient pas les engagements souscrits par le Canada dans le cadre de l'OMC, mais ils considéraient que toutes les exportations de lait écrémé en poudre effectuées par le biais du Programme des classes spéciales de lait auraient dû être notifiées à l'OMC comme subventions.

² La Nouvelle-Zélande n'a pas mentionné l'année de commercialisation 1997/98 parce que les données officielles pour cette période n'étaient pas disponibles. Néanmoins, si ces chiffres devaient montrer que les exportations effectivement effectuées par le Canada au cours de cette période dépassaient également ses engagements de réduction à l'égard des produits mentionnés dans le tableau, la Nouvelle-Zélande jugerait que le Canada avait aussi manqué à ses obligations au titre de l'OMC dans le cas de ces produits pour la campagne de commercialisation 1997/98. Les États-Unis ont relevé que même si le Canada n'avait pas encore notifié à l'OMC les quantités exportées en 1997/98, il semblait, selon des données préliminaires, que le volume des exportations demeurerait à des niveaux supérieurs aux engagements de réduction pertinents. Après notre première réunion de fond, les données pour la campagne de commercialisation 1997/98 ont été rendues publiques et sont incluses dans le tableau 2, au paragraphe 2.41 ci-dessus.

2. Nature de la mesure

3.2 La **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont allégué que le gouvernement était considérablement intervenu dans tous les aspects critiques du Programme canadien des classes spéciales de lait, depuis son lancement jusqu'à son administration et son fonctionnement. Le Programme canadien des classes spéciales de lait était un produit de l'autorité gouvernementale et il fonctionnait sous les auspices des gouvernements fédéral et provinciaux. Cette intervention des pouvoirs publics dans le programme suffisait pour constituer une mesure gouvernementale au sens de la jurisprudence établie par les groupes spéciaux du GATT et de l'OMC.

3.3 Le **Canada** a allégué que les hypothèses formulées par les plaignants au sujet du contrôle, de la direction ou du mandat du gouvernement n'étaient nullement fondées dans les faits et qu'elles étaient donc insoutenables. Le gouvernement s'était contenté de fournir un cadre réglementaire approprié et il avait essentiellement donné suite aux initiatives de l'industrie laitière canadienne.

3. Accord sur l'agriculture

a) Article 1 e)

3.4 La **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont tous deux allégué que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation au sens de l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture.

3.5 Le **Canada** a allégué que du fait que les ventes du lait des classes spéciales 5 d) et e) à des prix différents ne constituaient pas une "subvention" en vertu de la définition qu'en donnait l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, il s'ensuivait que ces ventes ne pouvaient constituer une subvention aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Aussi, par définition, de telles ventes ne pouvaient-elles constituer une "subvention à l'exportation" au sens de la définition qu'en donnait l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture.

b) Article 9:1 a) et c)

3.6 La **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont allégué que le Programme des classes spéciales de lait constituait une pratique de subventionnement à l'exportation définie à l'article 9:1 a) et c). À ce titre, ces pratiques étaient assujetties à des engagements de réduction en vertu de l'Accord sur l'agriculture. Le **Canada** a réfuté ces deux allégations.

c) Article 3:3 et article 8

3.7 La **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont allégué que l'octroi par le Canada de subventions à l'exportation définies à l'article 9:1 a) et c) de l'Accord sur l'agriculture qui excédaient ses engagements prévus à l'égard des subventions à l'exportation allait à l'encontre des dispositions de l'article 3:3 de ce même accord. En outre, le Canada manquait à l'obligation qu'il avait en vertu de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture de ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'était en conformité avec les dispositions de l'Accord sur l'agriculture.

3.8 Le **Canada** a allégué que puisque les ventes de lait à des prix différents sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation ne constituaient pas une "subvention à l'exportation", telle que définie à l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture, la pratique en cause n'entraînait pas dans le champ d'application de l'article 8; cet article ne pouvait donc s'appliquer.

d) Article 10

3.9 Par ailleurs, la **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont allégué que les classes spéciales 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait constituaient une subvention à l'exportation non énumérée à l'article 9:1 qui était appliquée d'une manière qui entraînait, ou menaçait d'entraîner, un contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation, ce qui était contraire aux dispositions de l'article 10:1 et 10:3 de l'Accord sur l'agriculture.

3.10 Le **Canada** a allégué que l'article 10 ne s'appliquait pas au cas présent car il ne pouvait être établi qu'il existait des "subventions à l'exportation", notamment des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1. Il ne pouvait non plus être établi qu'il y avait contournement effectif ou menace de contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation.

4. Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC")

- a) Article premier et paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation de l'annexe I.

3.11 La **Nouvelle-Zélande** et les **États-Unis** ont allégué que même en se fondant sur sa propre interprétation du terme "subvention", le Canada n'avait pas démontré que le Programme des classes spéciales de lait n'entrait pas dans la définition d'une subvention en vertu de l'Accord SMC. Le Programme constituait une subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC. En outre, le Programme des classes spéciales de lait consistait en l'octroi d'une subvention à l'exportation au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation, à l'annexe I de l'Accord SMC.

3.12 Le **Canada** a allégué que la vente de lait à des prix différents ne constituait pas une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC. En outre, le Canada a allégué que les pratiques en cause n'étaient pas des "subventions à l'exportation" au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation, à l'annexe I de l'Accord SMC.

- b) Article 3

3.13 Les **États-Unis** ont allégué que puisque son Programme des classes spéciales de lait était incompatible avec ses obligations en vertu de l'Accord sur l'agriculture, le Canada enfreignait par conséquent les dispositions de l'article 3 de l'Accord SMC.

B. IMPORTATION DE LAIT

1. Article II du GATT de 1994 et l'Accord sur les procédures de licences d'importation

3.14 Les **États-Unis** ont allégué que l'administration par le Canada de son contingent tarifaire sur le lait de consommation³⁷ qui limitait l'accès de son contingent tarifaire sur le lait de consommation aux entrées d'une valeur inférieure à 20 dollars canadiens destinées à la consommation personnelle des résidents canadiens, était incompatible avec les obligations contractées par le Canada en vertu de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation.

3.15 Le **Canada** a allégué que le traitement actuellement applicable aux importations de lait de consommation était pleinement compatible avec les modalités et conditions de la concession tarifaire pour le lait de consommation (n° 0401.10.10 du SH) mentionnées dans sa Liste. Le Canada a également réfuté toute violation alléguée de l'Accord sur les procédures de licences d'importation.

C. RECOMMANDATIONS DEMANDEES PAR LES PARTIES

3.16 La **Nouvelle-Zélande** a demandé que le Groupe spécial, conformément aux dispositions de l'article 19 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, recommande que le Canada rende ses mesures conformes à l'Accord sur l'agriculture.

3.17 Les **États-Unis** ont demandé que le Groupe spécial constate que le Programme canadien des classes spéciales de lait et le refus d'admettre les importations en vertu du contingent tarifaire sur le

³⁷ Les produits spécifiques faisant l'objet de la présente allégation étaient classés dans le tarif douanier du Canada sous les numéros tarifaires 0401.10 et 0401.20. L'allégation des États-Unis relative au contingent tarifaire du Canada sur le lait de consommation portait sur les trois dernières années (1995 à 1997) ainsi que sur l'année en cours (1998).

lait de consommation et la crème étaient incompatibles avec les obligations du Canada dans le cadre de l'OMC. En conséquence, le Groupe spécial devrait recommander que le Canada rende ces mesures conformes aux obligations qu'il a contractées dans le cadre du GATT de 1994, à l'Accord sur l'agriculture, à l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, et à l'Accord sur les procédures de licences d'importation. Plus précisément, le Groupe spécial devrait recommander i) que le Canada soit retire ses subventions à l'exportation soit ramène ses exportations subventionnées de produits laitiers à un niveau correspondant à ses engagements de réduction et ii) qu'une telle mesure soit prise sans délai. À cet égard, les États-Unis ne voyaient pas pourquoi le Canada ne pourrait pas rendre conformes ses subventions à l'exportation dans les 30 jours suivant l'adoption des recommandations et décisions par l'Organe de règlement des différends. Concernant l'accès au marché, les États-Unis ont respectueusement soutenu que le Groupe spécial devrait recommander que le Canada n'applique pas son contingent tarifaire de manière à refuser d'admettre au taux contingentaire toute importation de lait de consommation effectuée dans les limites quantitatives du contingent tarifaire.

3.18 Le **Canada** a demandé au Groupe spécial de constater que i) les classes spéciales de lait du Canada ne constituaient pas une subvention à l'exportation et n'enfreignaient donc pas les obligations du Canada au titre des articles 8, 9 ou 10 de l'Accord sur l'agriculture ni en vertu de l'article 3 de l'Accord SMC; et ii) l'administration de son contingent tarifaire sur le lait de consommation et la crème était compatible avec les obligations du Canada en vertu de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation. Le Canada a demandé au Groupe spécial de rejeter toutes les allégations des États-Unis et de la Nouvelle-Zélande.

IV. ARGUMENTS DES PARTIES

A. EXPORTATION DE PRODUITS LAITIERS

1. Nature du Programme canadien des classes spéciales de lait

a) Récapitulation des arguments

4.1 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que le gouvernement intervenait dans tous les aspects critiques du Programme canadien des classes spéciales de lait, depuis son lancement jusqu'à son administration et son fonctionnement. Les **États-Unis** ont pareillement allégué que le Programme canadien des classes spéciales de lait était un produit de l'autorité gouvernementale et qu'il fonctionnait sous les auspices des gouvernements fédéral et provinciaux. Les plaignants ont allégué que l'intervention du gouvernement dans le programme était suffisante pour constituer une mesure gouvernementale au sens de la jurisprudence établie par les groupes spéciaux du GATT et de l'OMC.

4.2 Le **Canada** a allégué que les arguments des plaignants reposaient entièrement sur des descriptions erronées du système laitier canadien. Cela était particulièrement vrai quand on considérait de quelle façon ils avaient cherché à mal décrire la façon dont le lait était commercialisé pour l'exportation au Canada. Les exportations de lait du Canada étaient contrôlées et gérées par les *producteurs* laitiers canadiens, non par les gouvernements. À ce titre, les hypothèses relatives au contrôle, aux directives ou au mandat du gouvernement sur lesquelles se fondait chacun des arguments des plaignants étaient sans fondement. C'est pourquoi chacun de ces arguments était insoutenable. Les gouvernements jouaient un rôle, mais il s'agissait d'un rôle limité qui consistait essentiellement à donner suite aux initiatives de l'industrie.

4.3 Le Canada a souligné que l'établissement du Programme des classes spéciales de lait avait eu pour objectif d'offrir des débouchés à l'exportation qui étaient compatibles avec les engagements du Canada dans le cadre de l'OMC, tout en permettant aux producteurs laitiers de pouvoir raisonnablement compter sur ces débouchés. Le Canada a relevé que le présent différend ne portait pas sur la gestion des approvisionnements de lait sur le marché intérieur canadien: il portait sur la commercialisation du lait des classes spéciales 5 d) et e). Même s'il était constaté que le système canadien de gestion des approvisionnements intérieurs était de nature gouvernementale, le Canada était d'avis que cela ne voulait pas nécessairement dire que la commercialisation du lait des classes spéciales 5 d) et e) serait en soi gouvernementale.

b) Les pouvoirs et le rôle de la Commission canadienne du lait (CCL)

4.4 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que le prix du lait, destiné tant au marché intérieur qu'à l'exportation, que payaient les transformateurs était déterminé par l'exercice de l'autorité gouvernementale par l'entremise de la CCL et des offices et agences provinciaux de commercialisation. La CCL et les offices provinciaux de commercialisation faisaient en fait partie du pouvoir exécutif. On ne pouvait invoquer qu'ils étaient composés en grande partie de producteurs pour masquer ce fait. La Loi portant création de la CCL conférait à celle-ci le pouvoir d'"établir le prix, ou le prix minimum ou maximum, payable ... aux producteurs de lait ou de crème ..." (paragraphe 2.12 et suivants).³⁸ L'Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique, dont les membres étaient nommés par le lieutenant-gouverneur en conseil, était "autorisé à réglementer la mise en marché du lait dans le commerce interprovincial et les exportations ...".³⁹ Décivant les

³⁸ Article 9.1 g) de la Loi sur la CCL, Nouvelle-Zélande, annexe 13.

³⁹ Article 3 du Décret de 1994 sur le lait de la Colombie-Britannique, DORS/94-511).

rapports entre les autorités fédérales et provinciales en matière de commercialisation du lait, le site Web de la CCL⁴⁰, indiquait: "Certaines activités de mise en marché reliées au lait de transformation sont exécutées de façon conjointe par le gouvernement fédéral et les provinces participantes". Le Rapport annuel 1996/1997 de la CCL qualifiait la Commission de "société d'État" et mentionnait le "cadre de travail" assuré par la Commission à "la participation fédérale-provinciale, élément crucial de la réussite du secteur laitier".⁴¹ Il faisait état du pouvoir qu'avait la CCL d'"acheter, entreposer, traiter ou vendre des produits laitiers" et d'"effectuer des paiements aux producteurs de lait et de crème".⁴²

4.5 La Nouvelle-Zélande a relevé, au sujet de quelques caractéristiques clés du mode de fonctionnement du CCGAL⁴³, qu'il convenait de noter qu'à titre de présidente du CCGAL, la CCL avait un droit de veto *de facto* sur presque tous les aspects du processus de décision de ce comité.⁴⁴ Autrement dit, si la CCL n'était pas d'accord avec les autres membres du CCGAL, elle pouvait alors résoudre le différend en prenant une décision unilatérale. Sur ce plan et à d'autres égards, le CCGAL était intrinsèquement lié à la CCL, une société d'État, et au gouvernement fédéral.

4.6 Les États-Unis ont fait valoir que l'existence même du Programme canadien des classes spéciales de lait dépendait de la législation promulguée par le gouvernement du Canada. Le rôle du gouvernement canadien n'avait pas pris fin avec la planification et la promulgation de la législation fédérale habilitante. Le CCGAL établissait et révisait les quotas annuels de production nationale. La CCL fixait les prix cibles et les prix des classes spéciales de lait. La CCL délivrait les permis qui étaient nécessaires pour procéder au retrait des surplus, qui étaient ensuite exportés. La CCL, de concert avec les offices provinciaux de commercialisation (auxquels les gouvernements provinciaux et fédéral avaient délégué leurs pouvoirs), calculait les recettes tirées des ventes que recevaient les provinces, et rajustait ces recettes en fonction de la participation aux classes spéciales de lait. La CCL avait même financé la délivrance des permis de classes spéciales en obtenant une marge de crédit.⁴⁵

4.7 Les États-Unis ont fait valoir que les gouvernements fédéral et provinciaux du Canada avaient mis en évidence le caractère contraignant des quotas de production, des niveaux des prix administrés et de la mise en commun des recettes du régime laitier; la CCL et la province de la Colombie-Britannique avaient, pendant une décennie, cherché par des actions en justice à empêcher les producteurs de cette province d'expédier du lait sans que ne leur soit attribué un quota dans le cadre du QMM fédéral-provincial.⁴⁶ Ces producteurs de lait avaient contesté le pouvoir du gouvernement provincial de réglementer la production et la commercialisation du lait. La réaction des gouvernements fédéral et provinciaux était révélatrice quand on considérait l'empressement avec lequel ils avaient réagi face à ce qu'ils percevaient comme une contestation de la gestion des

⁴⁰ <http://www.cdc.ca/shared.html>.

⁴¹ Nouvelle-Zélande, annexe 7, page 6.

⁴² *Ibid.*

⁴³ Plan national de commercialisation du lait (le document qui établit et définit le mode de fonctionnement du CCGAL), Nouvelle-Zélande, annexe 12.

⁴⁴ La Nouvelle-Zélande faisait en particulier allusion à l'article 3 du Protocole d'entente de novembre 1982, qui fait partie du Plan national de commercialisation du lait. L'article 3 stipule que la CCL résout les désaccords lorsque le consensus n'est pas requis. La seule prescription en vigueur qui exige un accord unanime concerne les parts provinciales du quota de production (article 18 du Protocole d'entente).

⁴⁵ Commission canadienne du lait - Rapport annuel, 1996/1997 (États-Unis, pièce n° 8).

⁴⁶ Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique et Commission canadienne du lait c. Luigi Aquilini, *et al.*, Cour suprême de la Colombie-Britannique, n° A950636 (États-Unis, pièce n° 26).

approvisionnement et des prélèvements qui permettaient le subventionnement des exportations de produits laitiers.⁴⁷ La procédure judiciaire a commencé par ralentir en Colombie-Britannique, puis tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux à travers le Canada ont modifié le cadre législatif en vigueur après que le tribunal a conclu que l'office provincial de commercialisation en Colombie-Britannique n'était habilité qu'à réglementer le commerce intraprovincial et, par conséquent, ne pouvait ni réglementer la production ni imposer les prélèvements nécessaires au financement du système de mise en marché du lait de transformation. Suite à la décision du tribunal, la législation fédérale applicable a été modifiée pour déléguer aux provinces le pouvoir de réglementer le commerce interprovincial et les exportations, puis les provinces ont modifié leur propre cadre législatif pour tenir compte des pouvoirs administratifs que leur avait délégué le gouvernement du Canada.⁴⁸

4.8 Les États-Unis ont relevé que le Procureur général du Canada s'était joint à la procédure judiciaire afin de préserver le pouvoir de perception des prélèvements nécessaires au financement des exportations de produits laitiers et de contester les allégations des producteurs laitiers non titulaires d'un permis qui affirmaient que l'Office provincial de mise en marché et la Commission canadienne du lait exerçaient leur pouvoir *ultra vires*.⁴⁹ Dans les arguments qu'il a présentés au tribunal, le Procureur général a déclaré qu'"il était dans l'intention du Parlement que le Gouverneur en conseil délègue à d'autres l'administration d'un tel régime [administration d'un système de réglementation fondé sur des quotas] et le *Règlement fédéral* prévoyait que soient dûment délégués des pouvoirs administratifs à la Commission [la CCL], au Comité [le CCGAL] et aux offices provinciaux."⁵⁰ Un peu plus loin, dans le même document, le Procureur général a déclaré que:

"Le *Règlement fédéral* a été adopté pour que la réglementation continue de l'industrie laitière au Canada puisse bénéficier d'un encadrement législatif fédéral. Il vise essentiellement à ce que cette industrie soit réglementée grâce à la participation conjointe des autorités tant fédérales que provinciales. C'est ce que reflètent le

⁴⁷ Les États-Unis ont relevé que lorsque la Loi sur la CCL a été modifiée en 1995 pour conférer à la Commission le pouvoir de créer les classes spéciales, le Procureur général du Canada a également reçu le pouvoir de demander des injonctions dans les poursuites engagées au nom de la Commission canadienne du lait (États-Unis, pièce n° 5).

⁴⁸ Les décrets du Gouverneur en conseil modifiant la délégation des pouvoirs conférés aux provinces de l'Ontario et du Québec pour y inclure des pouvoirs administratifs en matière de commerce interprovincial et d'exportation figurent dans la pièce n° 27 communiquée par les États-Unis.

⁴⁹ Les États-Unis ont relevé qu'en février 1997, le Ministre de l'agriculture, M. Ralph Goodale, a de son côté expliqué comme suit la raison pour laquelle le gouvernement fédéral était intervenu dans le litige: "À l'instant même, certains producteurs de l'Alberta et de la Colombie-Britannique cherchent à tirer profit de la gestion des approvisionnements en vendant du lait de manière illégale. Le seul moyen de les arrêter est de les poursuivre en justice, ce qui occasionne beaucoup de frais. Nous sommes d'avis que les producteurs ne devraient pas être les seuls à payer une facture dont sont aussi responsables les gouvernements." *The Western Producer*, édition du 6 février 1997, "Ottawa may share B.C. dairy battle legal costs". (États-Unis, pièce n° 28). En particulier, l'un des règlements que l'Office de la Colombie-Britannique et la CCL cherchaient à appliquer dans le litige concernait l'imposition de prélèvements auprès des producteurs pour soutenir le système de gestion des approvisionnements et pour financer les subventions à l'exportation. Le gouvernement a remporté cette poursuite lorsque la Cour suprême de la Colombie-Britannique, dans un jugement rendu le 12 septembre 1997, a statué que les prélèvements provinciaux et fédéral non payés étaient des créances exigibles. "Oral Reasons for Judgment", le juge Wong, 12 septembre 1997, page 6.

⁵⁰ "Grandes lignes de l'argumentation du Procureur général du Canada" déposées le 24 septembre 1996 auprès de la Cour suprême de la Colombie-Britannique dans l'affaire Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique et CCL c. Luigi Aquilini, page 8 (États-Unis, pièce n° 29).

Plan national et le régime de commercialisation créés en vertu du
Règlement fédéral".⁵¹

4.9 Les États-Unis ont relevé que le Programme des classes spéciales de lait avait été mis sur pied à l'initiative conjointe des gouvernements fédéral et provinciaux. Plus précisément, le Programme des classes spéciales de lait a été créé en vertu de l'Entente globale sur la mise en commun de classe spéciale (Entente P9, voir également le paragraphe 2.24).⁵² Cette entente a été conclue entre le gouvernement fédéral du Canada et les gouvernements provinciaux. En vertu d'une modification apportée à la législation fédérale, la Loi sur la Commission canadienne du lait, les pouvoirs nécessaires pour créer les classes spéciales et administrer le Programme des classes spéciales de lait ont été conférés à une société d'État, la Commission canadienne du lait.⁵³

4.10 Les États-Unis ont souligné que les pouvoirs de la Commission canadienne du lait, tels qu'ils sont définis à l'article 9 de la Loi sur la CCL (paragraphe 2.13)⁵⁴, étaient nombreux et étendus. La Loi conférait à la CCL le pouvoir: i) d'acheter des produits laitiers et d'en disposer, notamment par vente; ii) d'établir et d'exploiter un ou plusieurs systèmes de mise en commun pour la commercialisation du lait ou de la crème; iii) d'établir le prix, ou le prix minimum ou maximum, payable à elle-même ou aux producteurs de lait ou de crème; iv) de percevoir le prix payable à elle-même ou à tout producteur pour la commercialisation de toute quantité de lait ou de crème; et v) de prendre toute mesure utile à l'exercice des attributions que lui conférait la Loi. Les pouvoirs d'établir un système de mise en commun, de fixer les prix et de percevoir le prix à payer ont tous été ajoutés en 1995, au moment de la création du système des classes spéciales. En outre, il manquait visiblement dans les pouvoirs énumérés de la CCL une quelconque mention que l'exercice de ces pouvoirs était soumis à la décision des producteurs laitiers.

4.11 Les États-Unis ont en outre relevé que l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale renfermait plusieurs éléments interreliés. Premièrement, l'Entente prévoyait l'adoption tant du Protocole d'entente sur la mise en commun du lait de classe spéciale ("Protocole sur les classes spéciales") que d'un Addenda au Protocole d'entente. Le Protocole sur les classes spéciales prévoyait que les gouvernements provinciaux appliqueraient une mise en commun des recettes du lait des classes spéciales. En vertu du Protocole d'entente, la CCL devait déterminer le pourcentage de la production totale correspondant à l'utilisation de classes spéciales dans chacune des provinces. Le Protocole d'entente prévoyait également que le CCGAL établirait et harmoniserait les prix des classes spéciales. Surtout, l'article 11 du Protocole d'entente stipulait qu'une province ne pouvait adhérer à l'entente qu'à l'initiative du gouvernement provincial et non de l'office de commercialisation, ou sur décision des producteurs laitiers, individuellement ou collectivement. L'annexe B de l'Entente globale traitait de la question du retrait des surplus et confirmait le rôle joué par la CCL sur ce plan. L'annexe stipulait qu'il y aurait un plan de retrait des surplus enclenché par la CCL et elle prévoyait un plan de retrait des surplus enclenché par les transformateurs. Le paragraphe C 1) iii) de l'annexe B prévoyait que la CCL procéderait au retrait des surplus de lait en autorisant les transformateurs laitiers à acquérir du lait dans le cadre de la classe spéciale 5 e) et à le transformer en produits laitiers que la CCL achèterait en vue de les exporter. Le sous-alinéa vii) stipulait que le transformateur serait assuré d'une marge dont le montant serait négocié avec la CCL. Il n'était aucunement fait mention dans cette annexe d'un quelconque rôle joué par les producteurs laitiers dans ces décisions. Les producteurs ne jouaient aucun rôle non plus dans le plan de retrait des surplus déclenché par les transformateurs. Le

⁵¹ États-Unis, pièce n° 29, page 12.

⁵² États-Unis, pièce n° 5.

⁵³ États-Unis, pièce n° 15.

⁵⁴ États-Unis, pièce n° 37.

Protocole d'entente prévoyait l'établissement d'un groupe consultatif, formé d'un nombre égal de transformateurs et de producteurs laitiers, mais son rôle consistait à conseiller la CCL sur le moment auquel elle devrait déclencher son plan de retrait des surplus.

4.12 Le **Canada** ne niait pas que la CCL jouait un rôle important dans le système laitier canadien, mais elle n'était pas l'agence centrale dirigeante comme l'alléguaient les plaignants. La CCL faisait office de centre de savoir-faire technique et mettait ses connaissances à la disposition de l'industrie laitière dans son ensemble et aux décideurs du CCGAL où prédominaient les producteurs. Elle soumettait des recommandations et des données à l'examen du CCGAL pour l'aider à établir le QMM annuel. Elle calculait également un "prix de soutien"⁵⁵ dont se servaient les offices de commercialisation pour négocier et établir les niveaux des prix sur le marché intérieur. En outre, à titre de présidente du CCGAL, la CCL jouait un rôle de facilitateur. Pour des raisons pratiques, juridiques, historiques et politiques, la CCL avait nécessairement pour rôle la facilitation et l'établissement du consensus.

4.13 Le Canada a fait valoir que même si elle présidait effectivement le CCGAL, la CCL n'agissait pas comme le donnait à entendre les plaignants: comme un dirigeant autoritaire, qui indiquait à l'industrie comment elle allait exécuter la politique du gouvernement fédéral. Elle jouait le rôle d'un facilitateur et d'un conseiller technique. En définitive, la CCL mettait en œuvre les politiques et les programmes convenus au CCGAL; elle ne les imposait pas ni ne les dirigeait. Le Canada a fait valoir qu'à titre d'administrateur de certains aspects du système laitier, la CCL exerçait ses activités sous l'autorité du CCGAL, qui les soumettait régulièrement à un examen rigoureux à chacune de ses réunions. Contrairement à la CCL, le CCGAL n'était pas un organisme public. Par exemple, ce n'était pas la CCL qui décidait de déclencher son plan de retrait des surplus. C'était le Groupe consultatif sur le programme de retrait des surplus (connu sous le nom de CRS, paragraphe 2.54 et note de bas de page ci-après), un comité formé de producteurs et de transformateurs, qui en prenait la décision.⁵⁶ Ce n'était que lorsque les représentants de l'industrie siégeant au CRS avaient décidé que les besoins du marché intérieur avaient été satisfaits qu'ils demandaient à la CCL de déclencher ce plan. Une fois celui-ci déclenché, la CCL recevait des propositions d'exportateurs privés avec lesquels elle négociait pour le compte des producteurs. Le Canada rejetait l'allégation des États-Unis selon laquelle l'annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale confirmait le rôle joué par la CCL en matière de retrait des surplus (paragraphe 4.11). L'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale autorisait la CCL à demeurer à la présidence du CCGAL. La différence était importante parce que le rôle de la CCL avait considérablement changé en 1995. L'ancien Programme d'offre d'achat, en vertu duquel le beurre était acheté par la CCL dans le cadre d'une offre permanente, puis parfois exporté, avait été aboli. Il avait alors été demandé à la CCL de se laisser guider par les décisions du CRS avant de procéder à des retraits des surplus. Autrement dit, c'était vraiment l'industrie, et non la CCL, qui était maintenant habilitée à décider des activités à entreprendre.

4.14 Concernant le rôle joué par la CCL à la présidence du CCGAL et son "droit de veto *de facto*", ainsi que l'alléguait la Nouvelle-Zélande (paragraphe 4.5), le Canada a souligné que l'Entente globale

⁵⁵ Le Canada a souligné que la CCL ne maintenait pas un système de soutien des prix. Par le passé, elle établissait un "prix de soutien" qui était en fait appliqué dans le cadre d'un programme d'offre permanente d'achat. Ce programme a été aboli, mais la CCL fixe toujours un "prix de soutien" comme elle le désignait improprement qui, tel que mentionné, servait de référence pour les offices de commercialisation ainsi que dans le cadre de certains programmes relatifs à des fluctuations saisonnières limitées du marché intérieur.

⁵⁶ Le Canada a relevé qu'aux termes de l'Entente globale sur la mise en commun de lait de classe spéciale, la CCL avait demandé que le CRS soit établi et composé de producteurs et de transformateurs. Les transformateurs avaient insisté pour y jouer un rôle important de manière à défendre leurs intérêts.

sur la mise en commun du lait de classe spéciale s'était maintenant quasiment substituée à toutes les dispositions du Plan national. Conformément à l'article 1 de l'annexe I de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, toutes les décisions traitant de questions visées par cette entente exigeaient l'unanimité, notamment toutes les questions concernant les exportations. Étant donné la grande portée de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, peu de questions importantes n'exigeaient pas l'unanimité. C'est pourquoi la CCL avait très peu de latitude pour prendre une décision lorsqu'il n'y avait pas consensus au CCGAL. En outre, le Canada a relevé que l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale comportait un processus formel de règlement des différends qui veillait à ce que la CCL ne dispose d'aucun droit de veto "*de facto*". Les plaignants auraient été mieux renseignés s'ils avaient pris note de l'orientation claire fournie dans l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale:

"Le Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait (CCGAL) est l'organisme de surveillance de la mise en œuvre de la présente entente."⁵⁷

4.15 Le Canada a en outre fait valoir que le processus de négociation du prix de la classe spéciale 5 d) et e) avec les exportateurs était également soumis à l'autorité et au contrôle du CCGAL. Ce qui était encore plus important, c'était que la CCL était tenue, aux termes de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, d'agir en qualité de mandataire lors de ces négociations. L'article 2 de l'annexe II de l'Entente stipulait que la "CCL servira d'agent pour les fonctions administratives de l'exploitation du programme".

4.16 Le Canada a souligné l'importance que revêtait dans les faits la nature de la participation du gouvernement. Il a fait valoir qu'il était impossible de soutenir que la simple existence d'un cadre législatif en vertu duquel opérait une industrie faisait de celle-ci une activité "gouvernementale". Toutes les entreprises exerçaient dans une certaine mesure leurs activités au sein de cadres législatifs et réglementaires que les pouvoirs publics avaient mis en place pour protéger l'intérêt public. Si un cadre législatif suffisait à faire d'une industrie une activité gouvernementale, alors n'importe quelle industrie réglementée, notamment les banques ou les services publics, serait réputée être une activité de nature "gouvernementale". Il serait même possible de faire valoir que les sociétés privées constituées en vertu de la législation sur les sociétés étaient des entreprises "gouvernementales". Cela serait absurde. Il fallait visiblement démontrer l'existence d'une intervention gouvernementale considérablement plus importante pour pouvoir établir qu'une industrie était de nature "gouvernementale".

4.17 Le Canada a fait valoir qu'après leur établissement, les offices de producteurs ont reçu les pouvoirs dont ils avaient besoin pour gérer leurs affaires. Ces pouvoirs leur ont été conférés en vertu d'une législation d'autorisation.⁵⁸ Celle-ci établissait le cadre au sein duquel les offices de producteurs exerçaient leurs activités et elle leur permettait d'assumer certaines fonctions de la façon et au moment prescrits. Ces fonctions discrétionnaires concernaient l'établissement et l'administration des quotas, la mise en commun des recettes, les prix, la tenue de registres et l'établissement de rapports au nom des

⁵⁷ Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale (l'"Entente P9"), Partie I, article 1. (Canada, pièce n° 7).

⁵⁸ Le Canada a relevé qu'en raison du partage des responsabilités en vertu de la Constitution canadienne, il fallait promulguer une législation aux niveaux tant provincial que fédéral. Dans le cas de l'industrie laitière, au niveau provincial, les pouvoirs ont été délégués directement aux offices de commercialisation par la législation provinciale. Au niveau fédéral, les pouvoirs nécessaires ont tout d'abord été conférés à la Commission canadienne du lait qui, à son tour, en vertu d'une entente, les a délégués aux offices provinciaux de producteurs.

producteurs, l'inspection et la possibilité de conclure des ententes de coopération avec d'autres offices de producteurs et la CCL. L'aspect critique à cet égard était que les pouvoirs conférés aux offices de producteurs les autorisaient mais ne les obligeaient pas à exercer ces fonctions. La législation d'autorisation n'obligeait pas les offices de commercialisation à exercer certaines tâches ou fonctions, ainsi que pouvait le faire une législation ou un règlement impératifs. L'établissement d'offices de producteurs auxquels une législation d'autorisation avait conféré des pouvoirs avait pour objet de permettre aux producteurs de se regrouper pour gérer leurs propres affaires, le gouvernement assumant un rôle de surveillance afin de veiller à ce que ce pouvoir soit utilisé dans l'intérêt public. Il était absurde de donner à entendre que, lorsque des gouvernements avaient pris des mesures pour permettre à des citoyens ou à des industries de gérer leurs propres affaires, et qu'ils s'étaient retirés du secteur ou avaient évité de lui imposer une direction et un contrôle, le régime d'autogestion qui en résultait était un instrument ou un prolongement de l'État.

4.18 Le Canada a relevé que les pouvoirs conférés aux offices de producteurs étaient maintenant essentiellement exercés à l'égard du marché intérieur. Les producteurs devaient détenir un permis pour participer à l'industrie et écouler leur production sur le marché intérieur ou sur les marchés d'exportation. Pour obtenir un tel permis, il fallait détenir un quota minimal de commercialisation du lait, quota qui pouvait être acheté sur le marché libre. Les offices de producteurs n'exerçaient leur pouvoir en matière de fixation des prix que dans le cas du marché intérieur et des classes d'utilisation générale (classes 1 à 5 c)) et, même dans ces cas, les prix résultaient généralement des négociations entre les offices de producteurs et les transformateurs. Plus particulièrement, les offices ne se servaient pas de leur pouvoir en matière de fixation des prix dans le cas des classes d'exportation: classes spéciales 5 d) et e). Les prix pour les ventes effectuées dans ces classes étaient déterminés au cas par cas et négociés entre le producteur/exportateur et la CCL, qui agissait comme mandataire des producteurs. En outre, les offices n'exerçaient pas leurs fonctions de mise en commun pour les ventes de la production hors quota de la classe spéciale 5 e).

4.19 Le Canada a reconnu que la CCL participait avec les exportateurs à la négociation des prix à payer pour le lait destiné à l'exportation. Cependant, la CCL agissait sous l'autorité du CCGAL, dont les politiques étaient commandées par les offices de commercialisation que dirigeaient les producteurs. En outre, en sa qualité d'intermédiaire auprès de l'exportateur, la CCL agissait comme mandataire pour le compte des producteurs et dans la défense de leurs intérêts. La CCL devait obtenir le meilleur prix possible pour les producteurs compte tenu des prix en vigueur sur le marché international. Le CCGAL surveillait de près les prix obtenus par la CCL. Les producteurs comptaient sur la CCL pour qu'elle négocie le prix le plus élevé. Si, lors de l'examen qui se déroulait à la réunion régulière du CCGAL, on doutait que la CCL n'ait pas obtenu le prix maximal pour le marché d'exportation, le CCGAL pouvait demander à la CCL d'abandonner le marché en question ou de chercher à obtenir de meilleurs prix.

4.20 En outre, le Canada a fait valoir que ces négociations étaient de véritables négociations commerciales. La CCL, qui agissait pour le compte des producteurs, négociait avec plusieurs transformateurs en même temps et cherchait à obtenir le meilleur prix pour les producteurs. L'exportateur cherchait à offrir le plus bas prix. C'était la concurrence que se livraient les exportateurs et le jeu de l'offre et de la demande sur le marché international qui déterminaient l'orientation des négociations. La CCL ne pouvait desservir les intérêts des producteurs et proposer des prix inférieurs à ceux dictés par le marché mondial. Elle ne pouvait non plus obliger un exportateur à verser un prix supérieur aux prix mondiaux qui ne lui aurait pas permis de réaliser une transaction rentable. En délivrant un "permis", la CCL recommandait simplement à l'office concerné de fournir du lait pour donner suite à une proposition d'achat particulière. Les producteurs n'étaient pas tenus, par l'intermédiaire de leurs offices, d'accepter cette recommandation. Le titulaire du permis n'était pas non plus tenu d'effectuer l'exportation proposée. La CCL ne contrôlait pas les approvisionnements de lait. Il était donc évident qu'il revenait en définitive aux producteurs de décider de produire du lait

pour l'exportation et de donner suite à toute vente particulière. Il était également évident que le gouvernement n'exerçait aucun contrôle sur la production et les ventes liées aux exportations.

4.21 La **Nouvelle-Zélande** a relevé que le Canada n'avait pas cherché à nier que les pouvoirs de la CCL et des offices et agences provinciaux de commercialisation du lait découlaient de la législation. Le Canada avait plutôt fait valoir que le fondement législatif de ces organismes donnait une fausse représentation de la situation parce que bon nombre des pouvoirs prévus par la législation n'étaient pas exercés dans les faits (paragraphe 4.16). Mais c'était passer sous silence le fait que les pouvoirs législatifs conféraient à un organisme un statut et un caractère dont on ne pouvait ignorer l'existence, et ce, que tous ces pouvoirs soient ou non exercés dans les faits. L'organisme n'avait pas besoin d'exercer à chaque occasion tous les pouvoirs qu'il détenait, ni même en exercer aucun, pour conserver le pouvoir que lui avait conféré le gouvernement. Son autorité gouvernementale découlait autant de son pouvoir résiduaire que du pouvoir qu'il exerçait. Le fait de qualifier la législation d'"autorisation" ne prouvait donc rien. Il n'était pas question de contester le fait que les législations fédérale et provinciales en question "autorisait" le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait. La question consistait à déterminer si le gouvernement intervenait suffisamment dans ce programme pour qu'il réponde à la définition applicable d'une subvention à l'exportation. À cet égard, la législation d'autorisation était un premier pas important. Elle "autorisait" l'établissement du marché du lait en deux marchés distincts. Elle "autorisait" que les producteurs soient obligés d'expédier leur lait vers l'un ou l'autre de ces marchés, et elle "autorisait" la livraison de lait à bas prix aux exportateurs, c'est-à-dire la subvention qui était en cause.

4.22 La Nouvelle-Zélande a estimé qu'il était possible de démontrer les points précédents du fait que la CCL avait le pouvoir de résoudre les différends au sein du Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait (le CCGAL) en prenant une décision unilatérale.⁵⁹ Le fait qu'elle n'usait peut-être pas de ce pouvoir dans les faits, comme l'alléguait le Canada, était sans rapport avec le sujet. Le fait qu'elle avait le pouvoir de prendre de telles décisions aurait une incidence importante sur l'établissement du consensus au sein du CCGAL. L'établissement du consensus lorsqu'une partie avait le pouvoir ultime de trancher différait fondamentalement de l'établissement du consensus lorsque aucune partie ne pouvait individuellement prendre une telle décision. En outre, dans le cas présent, ce n'était pas simplement une entité privée, mais un organisme investi de toute l'autorité gouvernementale qui avait le pouvoir de décider.

4.23 En outre, le Canada avait modifié la législation constituant la CCL pour lui permettre de mettre en œuvre le Programme des classes spéciales de lait. Ce n'était donc pas les occasions qui manquaient au Canada pour apporter des modifications à la législation. Si l'argument du gouvernement canadien voulant que la réglementation et l'établissement des prix du lait n'étaient pas du ressort de l'autorité gouvernementale, la Nouvelle-Zélande se demandait alors pourquoi il avait été nécessaire de modifier les législations tant provinciales que fédérale pour attribuer de tels pouvoirs; par exemple, pourquoi avait-il été nécessaire de modifier la Loi sur la CCL pour prévoir que la CCL pouvait "établir le prix, ou le prix minimum ou maximum, payable à elle-même ou aux producteurs de lait ou de crème ..."⁶⁰

4.24 La Nouvelle-Zélande a relevé que les autorités fédérale et provinciales intervenaient tout à fait dans le processus de livraison du lait pour l'exportation. Les exportateurs devaient obtenir de la CCL un permis de classe spéciale 5 d) ou 5 e). Il fallait présenter ce permis à l'office provincial de commercialisation du lait concerné pour pouvoir obtenir du lait au prix de la classe spéciale 5 d) ou e).

⁵⁹ La Nouvelle-Zélande se reportait à l'article 3 du Protocole d'entente, de novembre 1982, qui faisait partie du Plan national de commercialisation du lait (PNCL). (Nouvelle-Zélande, annexe 12).

⁶⁰ Article 9.1) g) de la Loi sur la CCL. (Nouvelle-Zélande, annexe 13).

Le Canada alléguait que ce permis avait pour objet de "recommander simplement" (paragraphe 4.20). Mais il s'agissait simplement d'une déclaration au sujet des liens entre la CCL et les offices provinciaux de commercialisation, qui témoignait des pouvoirs conférés en vertu de la Constitution en matière de fixation des prix du lait dans un système fédéral. L'exportateur n'avait aucun mot à dire. Le seul moyen d'obtenir du lait des classes 5 d) et e) pour l'exportation était de détenir un permis. Le système était obligatoire et ce n'était pas le producteur qui était à l'origine de ce pouvoir; c'était en vertu du pouvoir législatif de la CCL et des offices provinciaux de commercialisation qu'un tel permis était exigé.

4.25 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'affirmation du Canada selon laquelle la CCL était un agent négociateur pour l'ensemble des producteurs, et était contrôlée par ces producteurs par l'intermédiaire des offices de commercialisation qu'ils dirigeaient, ne résistait pas non plus à l'analyse. Le Canada alléguait que les prix négociés par la CCL pour l'exportation devaient satisfaire les offices et les producteurs sinon ils demanderaient au CCGAL de réévaluer les pratiques de la CCL (paragraphe 4.15). On voulait ainsi donner l'impression que la CCL était en quelque sorte asservie aux producteurs et qu'elle n'exerçait pas l'autorité gouvernementale. La Nouvelle-Zélande a soutenu que c'était le contraire. Le CCGAL ne pouvait contrôler la CCL qui disposait en fin de compte d'un droit de veto au sein du CCGAL, que ce droit de veto ait ou non été jamais exercé dans les faits. Naturellement, la CCL voulait maximaliser les revenus des producteurs; cela faisait partie de son mandat législatif. Et, si les producteurs n'étaient pas satisfaits de la CCL, des pressions politiques seraient exercées sur la Commission. C'était cependant une description normale du fonctionnement des agences gouvernementales. Elle ne démontrait pas que la CCL avait en quelque sorte perdu son caractère gouvernemental en participant à l'administration du Programme des classes spéciales de lait. La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada avait minimisé le rôle de la CCL, faisant valoir qu'elle n'exerçait pas les fonctions législatives qui lui avaient en fait été confiées. Pourtant, la Nouvelle-Zélande était d'avis que les fonctions effectivement exercées par la CCL étaient plus que suffisantes pour montrer que le gouvernement était nécessairement intervenu dans l'administration et le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait.

4.26 La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada avait cherché à faire valoir qu'elle s'était à tort concentrée sur la CCL alors que c'était le CCGAL qui était le principal décideur dans le cas des classes spéciales de lait. Le CCGAL, faisait valoir le Canada, n'était pas un organisme gouvernemental (paragraphe 4.13). Pourtant, le CCGAL avait été créé dans le cadre du Plan national de commercialisation du lait (PNCL)⁶¹ et le PNCL était décrit par le Canada comme une "entente contractuelle", de sorte que le CCGAL "est le fruit d'une entente contractuelle et non un organisme établi par les gouvernements".⁶² La Nouvelle-Zélande convenait que le PNCL était effectivement une entente. Dans son introduction, il était mentionné que "le présent Plan est une entente fédérale-provinciale ...". Le PNCL a été conclu par la CCL, une société d'État fédérale, et les provinces. Dans certains cas, l'entente avait été signée par les ministres provinciaux de l'agriculture ainsi que par le représentant de l'Office provincial de commercialisation; dans d'autres cas, il avait été signé par l'Office de commercialisation du lait au nom de la province. Le PNCL était une entente intergouvernementale conclue entre le représentant du gouvernement fédéral, la CCL, et les représentants provinciaux autorisés qui variaient d'une province à l'autre. En conséquence, le CCGAL était le produit d'une entente intergouvernementale. Aussi était-il erroné de la présenter comme "le fruit d'une entente contractuelle et non un organisme établi par les gouvernements". Il était reconnu,

⁶¹ Nouvelle-Zélande, annexe 12.

⁶² La Nouvelle-Zélande se reportait à la page 21 du texte accompagnant la présentation audiovisuelle du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial.

dans le préambule du Plan que "la participation des autorités fédérales et provinciales est requise pour assurer l'adoption et la mise en œuvre de ce Plan".⁶³

4.27 La Nouvelle-Zélande a relevé que même s'il n'avait pas nié que la CCL était une société d'État et le représentant du gouvernement du Canada, le Canada avait fait valoir que son rôle au sein du CCGAL, qu'elle présidait, n'était pas celui d'une autorité gouvernementale. Le Canada a dit que la CCL jouait le rôle "d'un facilitateur et d'un conseiller technique", et que la CCL "met en œuvre les politiques et programmes convenus au CCGAL; elle ne les impose pas". C'était ignorer les pouvoirs ultimes de décision de la CCL dont l'influence, par ses travaux de recherche et son savoir-faire technique, ainsi que l'autorité provenaient du fait qu'elle était le représentant du gouvernement du Canada, et l'on ne pouvait dissimuler ce fait en parlant du processus de décision collégial aux réunions du CCGAL. La CCL n'avait pas besoin d'"imposer" ni d'"orienter" les politiques du CCGAL. Le fait qu'elle pouvait en définitive le faire lui conférait le rôle central au CCGAL. La Nouvelle-Zélande a relevé que dans l'affaire *Bari*, la Cour suprême de la Colombie-Britannique avait constaté que les offices provinciaux et le CCGAL disposaient de pouvoirs administratifs valides – que leur conférait la Loi sur la CCL - "pour procéder ... à la commercialisation efficace du lait et des produits laitiers".⁶⁴

4.28 La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada avait nié que la CCL disposait au CCGAL d'un droit de veto, alléguant que l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale s'était "substituée à quasiment toutes" les dispositions du PNCL qui octroyaient un tel pouvoir à la CCL (paragraphe 4.14). Il était remarquable que le Canada avait soigneusement nuancé cette déclaration au sujet de la redondance du PNCL. Il était particulièrement important de le faire parce que les efforts fournis par le Canada pour défendre son point de vue n'étaient tout simplement pas sa thèse. Le "droit de veto", avait dit le Canada, avait été remplacé par une règle de l'unanimité. Mais cela confirmait le point de vue de la Nouvelle-Zélande et ne le démentait pas. En vertu d'une règle de l'unanimité, la CCL disposerait d'un "droit de veto *de facto*". Le président de la CCL, M. Guy Jacob, décrivant le rôle de la CCL au sein du CCGAL devant le Comité permanent de l'agriculture et de l'alimentaire de la Chambre des Communes du Canada, en mars 1998⁶⁵, a dit:

"À l'occasion, les commissaires peuvent décider de certains éléments lorsqu'il n'y a pas unanimité autour de la table."

4.29 La Nouvelle-Zélande a signalé que dans son Rapport annuel pour 1996-1997, la CCL déclarait qu'elle "est en grande partie responsable de l'administration du Plan national de commercialisation du lait, [et] de l'entente fédérale-provinciale régissant la production et la gestion du lait de transformation au Canada ...".⁶⁶ En fait le Programme des classes spéciales de lait fonctionnait grâce à l'action conjointe de la CCL, un organisme du gouvernement fédéral, et des offices provinciaux de commercialisation du lait. La Nouvelle-Zélande a relevé que ces institutions, agissant soit individuellement, soit collectivement au sein du CCGAL, assumaient des fonctions gouvernementales qui étaient essentielles au fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait. Elles établissaient et administraient le système des quotas sur lequel se fondait le Programme des classes spéciales de lait. Elles fixaient les prix et déterminaient si le lait devait être écoulé sur le marché intérieur ou sur les marchés d'exportation. Elles faisaient obstacle à l'entrée de nouveaux producteurs sauf dans le cadre du régime des quotas. Elles veillaient à l'application de la législation

⁶³ La Nouvelle-Zélande se reportait au quatrième paragraphe du préambule du PNCL.

⁶⁴ Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique et CCL c. Aquilini *et al.*, (Greffes de Vancouver, n° A950636), paragraphe 31.

⁶⁵ M. Guy Jacob, Président, CCL, page 2, États-Unis, pièce n° 45.

⁶⁶ *Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1996/1997*, page 5. Nouvelle-Zélande, annexe 7).

dans le cas tant des détenteurs de quotas que des producteurs exerçant leurs activités à l'extérieur du système. Concernant l'agence du gouvernement fédéral – la CCL – elle disposait d'un pouvoir spécifique au sein du CCGAL lorsqu'il n'y avait pas unanimité. Elle délivrait également des permis aux exportateurs, ce qui était le seul moyen de pouvoir avoir accès à du lait à bas prix.

4.30 La Nouvelle-Zélande a relevé que peu importait la *composition* des offices provinciaux de commercialisation du lait, ces derniers exerçaient des fonctions gouvernementales – des fonctions qui leur avaient été expressément conférées par le gouvernement dans les lois ou règlements en vertu desquels ils avaient été constitués, ou des fonctions que leur avait déléguées l'agence du gouvernement fédéral, la CCL. La CCL exerçait ses fonctions de façon indépendante, en tant qu'agent gouvernemental dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait, mais elle était également à l'origine des pouvoirs gouvernementaux exercés par les offices provinciaux de commercialisation du lait.

4.31 Les **États-Unis** ont souligné que le Programme des classes spéciales de lait ne pouvait exister si la CCL ne surveillait pas son fonctionnement. Ainsi que l'avait mentionné la Nouvelle-Zélande (paragraphe 4.23), si cela n'avait pas été le cas, il n'aurait pas été nécessaire d'apporter des modifications à la Loi sur la Commission canadienne du lait pour conférer des pouvoirs additionnels spécifiques à la CCL en matière de surveillance de l'établissement des classes spéciales, de mise en commun des revenus des classes spéciales, et d'établissement du prix à payer.

4.32 Concernant le rôle joué par les producteurs en matière d'établissement du prix du lait, les États-Unis ont fait valoir que même s'il soutenait que le Protocole d'entente sur la mise en commun du lait de classe spéciale chargeait la CCL de négocier les prix avec les transformateurs en tant que *mandataire* des producteurs de lait, le Canada n'avait pu mentionner le texte spécifique qui établissait cette relation mandant-mandataire. Le Canada n'avait pu mentionner une quelconque disposition établissant que la CCL négociait les prix en tant que mandataire des producteurs. En fait, l'article 4 de la Loi sur la CCL stipulait spécifiquement que la CCL était le mandataire de l'État pour l'application de la Loi. De fait, la réalité donnait à entendre au contraire que la CCL négociait principalement le prix des intrants pour les exportateurs qui leur permettrait d'être concurrentiels sur les marchés mondiaux des produits de transformation du lait. En outre, le libellé du Protocole d'entente démentait spécifiquement l'affirmation du Canada selon laquelle les producteurs négociaient la marge garantie que les transformateurs étaient assurés de réaliser sur leurs ventes à l'exportation. Le paragraphe C 1) vii) de l'annexe B du Protocole d'entente stipulait que c'était le rôle de la CCL et non celui des producteurs laitiers.⁶⁷

4.33 Les États-Unis ont fait valoir qu'il ressortait de l'examen des documents prévoyant la création du Programme des classes spéciales de lait que l'argument du Canada, selon lequel les producteurs conservaient le pouvoir de décision final en la matière, était sans fondement. Les États-Unis avaient déjà exposé en détail l'étendue des pouvoirs que le Parlement canadien conférait à la CCL pour mettre en œuvre le Programme des classes spéciales de lait, ainsi que le pouvoir dont disposait la CCL de déléguer certaines de ses nouvelles attributions tant aux gouvernements provinciaux qu'aux offices provinciaux de commercialisation du lait – des attributions qui résultaient principalement des modifications apportées à la Loi sur la CCL et au Règlement sur la commercialisation des produits laitiers (paragraphe 4.10 et suivants).⁶⁸ Le Protocole d'entente établissant les classes spéciales était

⁶⁷ Les États-Unis ont relevé que l'annexe B de l'Entente globale traitait de la question du retrait des surplus et confirmait le rôle joué par la CCL dans le fonctionnement du programme de retrait des surplus. Cette annexe ne faisait aucunement mention de la participation des producteurs laitiers à l'une quelconque de ces décisions.

⁶⁸ États-Unis, pièce n° 37.

une entente conclue entre les provinces et la CCL, une société d'État canadienne. Le paragraphe 11 a) de l'annexe I du Protocole d'entente disposait que "[u]ne province qui souhaite adhérer à la présente entente, doit demander au *représentant de son gouvernement* d'envoyer une note d'intention à la CCL (pas d'italique dans l'original). Le Protocole d'entente ne stipulait pas que les provinces adhéreraient à l'entente sur les classes spéciales lorsque les producteurs laitiers ou les offices provinciaux de commercialisation du lait le décideraient. Le Protocole mentionnait très clairement que les provinces adhéraient à l'entente à l'initiative du représentant gouvernemental de leur province. Les offices de commercialisation du lait étaient également signataires de l'entente, mais pour chaque province le fait déterminant consistait à savoir si son représentant gouvernemental avait manifesté l'intention de ratifier l'entente. Les États-Unis ne contestaient pas le fait que la plupart des gouvernements provinciaux s'entretenaient avec les représentants de l'industrie provinciale pour déterminer s'ils appuyaient l'Entente sur les classes spéciales. Toutefois, les consultations qu'avaient les gouvernements et l'industrie, et la prise en compte de l'avis de la population par un gouvernement ne modifiaient en rien le fait essentiel que sur le plan juridique l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale était d'abord, et avant tout, une entente entre les gouvernements provinciaux et la CCL.

4.34 Les modalités du Plan national de commercialisation du lait, qui avaient pendant longtemps été la clé de voûte de la gestion des approvisionnements de lait du Canada, étaient en fait similaires à celles du Protocole d'entente sur les classes spéciales. Le paragraphe liminaire du PNCL mentionnait "[c]e Plan est un accord fédéral-provincial relatif à la mise en place d'un Plan national de commercialisation du lait ...". Le préambule disposait en fait que "la participation des autorités fédérales et provinciales est requise pour assurer l'adoption et la mise en œuvre de ce Plan". Par contre, les modalités du Plan indiquaient clairement que la participation des offices de commercialisation du lait n'était essentielle au fonctionnement ni du Plan ni du CCGAL. Le paragraphe H 3) du Plan disposait que:

"Dans le cas où aucun des signataires d'une province n'est un des offices de producteurs, les représentants des associations de producteurs sont des participants à part entière aux délibérations du Comité, *mais ils n'ont pas le droit de vote.*" (pas d'italique dans l'original)

4.35 En outre, les États-Unis ont relevé que le Gouverneur en conseil avait délégué certains de ses pouvoirs à la CCL. Par exemple, le Règlement sur la commercialisation des produits laitiers disposait que la CCL ne permettait la délivrance d'un permis fédéral qu'à une personne à qui une partie de la part du quota fédéral avait été attribuée. En outre, le Règlement stipulait qu'il était interdit de commercialiser des produits laitiers sur le marché interprovincial et les marchés d'exportation, à moins qu'il ne s'agisse de lait ou de crème produit par le titulaire d'un permis fédéral ou de produits laitiers fabriqués à partir de lait ou de crème produits par celui-ci. La CCL pouvait donc refuser à n'importe quel producteur laitier qui ne détenait pas un quota fédéral le droit de commercialiser du lait. Le Règlement était également important du fait qu'il prévoyait spécifiquement la délégation de pouvoirs fédéraux aux offices de commercialisation de produits laitiers qui exerçaient leurs activités dans les diverses provinces. Ainsi, lorsque ces offices exerçaient des activités ayant trait aux classes spéciales et au commerce interprovincial ou à l'exportation, ils le faisaient en vertu des pouvoirs que leur avait délégués le gouvernement fédéral. Le pouvoir de réglementation de la commercialisation du lait sur le marché interprovincial et les marchés d'exportation découlait donc de la législation fédérale et du Parlement canadien. Les entités qui avaient été chargées de l'exécution des fonctions nécessaires à la mise en œuvre du régime autorisé étaient également les gouvernements fédéral et provinciaux, ou les offices de commercialisation agissant dans le cadre des pouvoirs que leur avait délégués le gouvernement fédéral, et non l'industrie laitière canadienne. Le prix que payaient les transformateurs pour le lait, écoulé tant sur le marché intérieur que sur les marchés d'exportation, était

déterminé par l'exercice de l'autorité gouvernementale conférée à la CCL et aux offices et agences provinciaux de commercialisation. Les États-Unis ont relevé que l'article 3 du projet de loi C-86, soit la législation en vertu de laquelle la Loi sur la CCL avait été modifiée en 1995⁶⁹, conférait à la CCL le pouvoir de conclure des ententes avec une province ou un office de commercialisation pour fixer les prix, établir des systèmes de mise en commun et percevoir les prix à payer, sous réserve de l'approbation du Gouverneur en conseil.

4.36 Les États-Unis ont relevé que le Canada avait déclaré que la CCL délivrait des permis aux transformateurs pour leur permettre d'acheter du lait à des prix réduits, mais qu'il n'était pas en fait obligatoire en vertu de tels "permis" de fournir du lait aux transformateurs à ces prix réduits. Le Canada avait plutôt allégué que les permis n'étaient que des recommandations, et que les offices de commercialisation n'étaient pas tenus de fournir le lait aux transformateurs aux conditions prévues par le permis. Il était cependant hors de tout doute que les transformateurs ne pouvaient obtenir le lait au prix réduits s'ils ne détenaient pas de permis.⁷⁰ En ce sens, le Canada minimisait deux considérations pratiques tout aussi, sinon plus, importantes: i) les producteurs laitiers étaient essentiellement des preneurs de prix; et ii) les transformateurs ne pouvaient obtenir le lait à bas prix de la classe 5 d) et e) sans permis. Par conséquent, pour que le transformateur puisse obtenir le lait de la classe spéciale 5 d) et e) il lui fallait obtenir un permis délivré par la CCL, et les offices n'avaient pas grand choix, si ce n'était d'accepter le prix offert.

4.37 Le **Canada** a fait valoir que le pouvoir conféré à la CCL à l'égard du Programme des classes spéciales de lait visait à contribuer à la mise en œuvre des décisions prises par l'intermédiaire des offices de producteurs et du CCGAL, ainsi que l'indiquait l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. Le Canada a souligné que les modifications apportées à la Loi sur la CCL visaient à compléter les pouvoirs dont disposaient les offices provinciaux de commercialisation en leur attribuant les pouvoirs d'autorisation fédéraux nécessaires pour qu'ils puissent s'acquitter efficacement de leurs tâches. Il n'était pas dans l'intention du Parlement que les modifications apportées à la Loi amènent, de par leurs dispositions habilitantes, la CCL à agir dans un sens ou dans un autre sur les activités des offices de producteurs. Au contraire, l'article 9.1 de la Loi modifiée envisageait la conclusion d'accords prévoyant l'exercice par ces mêmes offices des fonctions autrement confiées à la CCL dans le cas du commerce interprovincial et des exportations. Concernant la question spécifique de l'établissement des prix, les articles 9.1) g) et 9.1 de la loi modifiée visaient ensemble à permettre aux offices de commercialisation d'exercer des fonctions en matière d'établissement des prix des classes 1 à 4 et 5 a), b) et c) en leur déléguant les pouvoirs fédéraux nécessaires, ce qui permettait de combler le vide juridique dont l'existence avait été établie dans l'affaire *Bari II*. Contrairement à ce qu'avaient donné à entendre les plaignants, la CCL n'exerçait pas, par suite de l'inclusion de l'article 9.1) g) dans la Loi, de pouvoirs en matière d'établissement des prix. Les prix des classes 1 à 4 et des classes 5 a), b) et c) étaient négociés et décidés par les offices provinciaux soit directement soit par l'intermédiaire du CCGAL. Les prix des classes 5 d) et e) étaient négociés pour chaque marché et il revenait en définitive aux offices de producteurs de décider ou non de fournir le lait au prix négocié que recommandait la CCL. Les prix des classes 5 d) et 5 e) n'étaient pas fixés par l'exercice de pouvoirs réglementaires, que ce soit en vertu de l'article 9.1) g) ou autrement, mais ils étaient établis sur une base commerciale qui tenait compte des conditions en vigueur sur le marché mondial.

⁶⁹ États-Unis, pièce n° 15.

⁷⁰ Les États-Unis se reportaient au témoignage de M. Guy Jacob, Président, CCL: "En d'autres mots, pour qu'un exportateur obtienne du lait à moindre prix, il doit d'abord obtenir un permis de la Commission canadienne du lait." (États-Unis, pièce n° 45, page 2).

4.38 Concernant l'affirmation des États-Unis selon laquelle le Canada n'avait pas mentionné le texte spécifique qui établissait une relation mandant-mandataire dans le cas du rôle joué par la CCL en tant que mandataire des producteurs laitiers dans les négociations de prix avec les transformateurs (paragraphe 4.32), le Canada a appelé l'attention du Groupe spécial sur l'article 2, Partie II, Addenda à l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, qui stipulait que "... que la Commission canadienne du lait (CCL) servira d'agent pour les fonctions administratives de l'exploitation du programme" et, également, sur l'article 1, Partie I de la même entente qui mentionnait que le CCGAL "... est l'organisme de surveillance de la mise en œuvre de la présente entente [Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale]".

4.39 Le Canada a souligné que le rôle joué par la CCL pour fournir des avis techniques et établir le consensus – plutôt que pour prendre des décisions au CCGAL – était évident quand on considérait de quelle façon était établi et attribué le QMM. En pratique, le CCGAL demandait à son Secrétariat d'établir des prévisions des besoins du marché en lait de transformation canadien (paragraphe 2.27 et suivants). Avant chaque campagne laitière, la CCL soumettait à l'examen du CCGAL les prévisions établies par le Secrétariat. Les prévisions techniques préparées par le Secrétariat étaient alors attentivement examinées par le CCGAL. Habituellement, les besoins du marché tels que prévus à l'origine par le Secrétariat étaient révisés à la demande du CCGAL. Le Canada a souligné que le CCGAL n'était aucunement tenu d'accepter les chiffres avancés par le Secrétariat. Le CCGAL n'approuvait pas non plus automatiquement ces prévisions des besoins. Ce n'était que lorsque le CCGAL était satisfait des prévisions des besoins du marché qu'était prise la décision de répartir le QMM entre les diverses provinces. Le Canada a répété que c'était le CCGAL, et non la CCL, qui se prononçait sur la répartition du QMM. Une telle répartition exigeait l'unanimité.

4.40 Le Canada a fait valoir que les plaignants avaient donné à entendre que c'était parce que de nombreux types de pouvoirs discrétionnaires avaient été conférés à la CCL en vertu de la législation qui l'avait constituée que la CCL exerçait tous les pouvoirs qui lui avaient été attribués. Il était impossible de soutenir une telle position en droit et en fait. Premièrement, ce n'était pas simplement parce qu'une législation d'autorisation permettait à une entité d'exercer certaines fonctions qu'il fallait en déduire qu'elle les exercerait. D'autres obligations juridiques pouvaient empêcher l'entité d'agir ou l'entité pouvait simplement juger qu'il n'y avait pas lieu de prendre certaines mesures dans une situation particulière. Elle pouvait aussi se trouver dans une situation, sur les plans politique ou technique, qui l'empêchait de prendre les mesures qu'elle était autorisée à prendre. La question était la suivante: la législation d'autorisation n'obligeait pas l'entité à prendre une quelconque mesure. Dans les faits, la liste des fonctions effectivement exercées par la CCL était beaucoup plus circonscrite que ne l'indiquait la liste des fonctions énumérées dans la Loi sur la CCL.⁷¹ En outre, le Canada a fait valoir que l'argumentation des plaignants ne tenait pas compte du principe fondamental de l'OMC et du GATT, à savoir que les obligations des Membres ne se rapportaient qu'aux mesures que prenait effectivement un Membre et non aux mesures qu'il pouvait prendre. Par exemple, une entité pouvait disposer de tous les pouvoirs nécessaires pour accorder des subventions qui dépassaient le niveau des engagements d'un Membre, mais cela était sans conséquence tant que de telles subventions n'étaient pas effectivement accordées.

c) Intervention de l'État

4.41 La **Nouvelle-Zélande** a soutenu que le Programme des classes spéciales de lait avait été mis sur pied parce que le Canada estimait que les subventions à l'exportation, qui existaient dans le cadre

⁷¹ Le Canada a mentionné qu'une analyse plus détaillée des activités effectivement exercées par la CCL, comparativement à la liste présentée dans la pièce n° 37 des États-Unis, figurait à l'annexe C de sa deuxième communication.

du programme des prélèvements à la production, ne seraient plus compatibles avec les obligations commerciales internationales du Canada. Le fait que le Canada ait décidé de laisser tomber les subventions financées par des prélèvements à la production pour mettre en place un autre programme indiquait clairement qu'il n'était pas disposé à réduire puis à éliminer les incitations offertes par ces subventions. Le Programme des classes spéciales de lait n'avait pas, comme le prétendait le Canada, été mis sur pied parce que les nouveaux Accords de l'OMC n'obligeaient plus le Canada à limiter sa production de lait. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait remplaçait l'ancienne subvention financée par des prélèvements à la production. En outre, c'était un organisme du gouvernement fédéral, la CCL, qui avait lancé le processus qui a débouché sur l'établissement du Programme des classes spéciales de lait.

4.42 La Nouvelle-Zélande a relevé que la question du *degré* d'intervention gouvernementale nécessaire pour que les mesures soient considérées comme des mesures gouvernementales avait été soulevée à plusieurs reprises dans le cadre tant du GATT de 1947 que de l'OMC. En 1960, le Groupe spécial du GATT chargé d'examiner l'obligation qu'avaient les États de notifier les subventions financées par un droit non gouvernemental en vertu de l'article XVI du GATT parlait de programmes "dont la mise en œuvre dépendrait d'une action de l'État sous une forme ou sous une autre".⁷² Le Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques* a insisté sur le fait que lorsque des mesures gouvernementales non contraignantes "créent pour des parties privées des incitations ou des désincitations à agir d'une manière particulière qui dépendent dans une large mesure d'une action du gouvernement, elle peut être considérée comme une mesure gouvernementale".⁷³

4.43 La Nouvelle-Zélande a affirmé que dans le cas présent, il était possible d'établir un parallèle évident avec la décision du Groupe spécial *Communauté économique européenne – Restrictions à l'importation de pommes de table*.⁷⁴ Ayant à décider si le régime communautaire applicable à la commercialisation des pommes constituait une mesure gouvernementale au sens de l'article XI:2 c) i) du GATT, le Groupe spécial a relevé que:

" ... le régime interne que la Communauté appliquait aux pommes avait un caractère hybride qui combinait des éléments de responsabilité publique et privée. Juridiquement, il existait deux systèmes possibles: des achats directs de pommes par les autorités des États membres et des retraits effectués par les groupements de producteurs. En vertu de ce dernier, qui avait la préférence de la Communauté, l'intervention pratique des autorités publiques avait un caractère direct. Toutefois, le régime dans son ensemble était établi par un règlement communautaire qui en fixait la structure. Son fonctionnement dépendait de décisions communautaires fixant les prix et d'un financement public: les pommes retirées du marché étaient écoulées selon des modalités prescrites par voie

⁷² Rapport du Groupe spécial *Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5*, adopté le 24 mai 1960, L/1160, IBDD S9/198, page 202; Rapport du Groupe spécial *Japon – Commerce des semi-conducteurs* (ci-après l'affaire "*Japon – Semi-conducteurs*"), adopté le 4 mai 1988, L/6309, IBDD S35/126, pages 169-172.

⁷³ Rapport du Groupe spécial *Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs* (ci-après l'affaire "*Japon – Pellicules photographiques*"), adopté le 22 avril 1998, WT/DS44/R, pages 466-467 (paragraphe 10.45).

⁷⁴ Rapport du Groupe spécial *Communauté économique européenne – Restrictions à l'importation de pommes de table (Plainte du Chili)* (ci-après l'affaire "*CEE – Pommes de table*"), adopté le 22 juin 1989, IBDD S36/100.

réglementaire. Le Groupe spécial a donc constaté que le système d'achat et le système de retrait établis pour les pommes en vertu du Règlement 1035/72 (modifié) de la Communauté pouvaient être considérés comme des mesures gouvernementales aux fins de l'article XI:2 c) i)."⁷⁵

4.44 Aussi la Nouvelle-Zélande a-t-elle relevé que dans une telle situation, de responsabilité publique et privée, le Groupe de travail avait considéré que le régime communautaire était de nature gouvernementale – même si les autorités publiques intervenaient indirectement.

4.45 La Nouvelle-Zélande a affirmé que le Programme des classes spéciales de lait avait été lancé avec la participation directe du gouvernement. La CCL, une société d'État fédérale, avait jugé nécessaire d'apporter des changements aux programmes qu'elle offrait déjà en 1992.⁷⁶ Elle avait participé au Comité consultatif sur l'industrie qui avait conclu que les engagements de réduction des subventions à l'exportation rendraient inefficace le recours à des prélèvements.⁷⁷ Un groupe de travail fédéral-provincial a été mis sur pied pour étudier la question. La CCL présidait le "Comité de planification stratégique de l'industrie laitière" qui a recommandé un système d'établissement de prix en fonction des classes basé sur l'utilisation finale du lait et un système national de mise en commun. Un sous-comité de négociation du CCGAL a saisi les ministres fédéral et provinciaux de l'agriculture de ces recommandations en décembre 1994. C'était l'origine du Programme des classes spéciales de lait établi à l'initiative du gouvernement.

4.46 La Nouvelle-Zélande a affirmé que le Programme des classes spéciales de lait a été mis en œuvre par une mesure gouvernementale. Celle-ci figurait dans une entente fédérale-provinciale, l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. La Loi sur la CCL a été modifiée pour permettre à la Commission d'administrer le système des permis des classes spéciales de lait et les ententes de mise en commun. Aux termes de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, la CCL devait "servir(a) d'agent [du gouvernement fédéral] pour les fonctions administratives de l'exploitation du programme" (Partie II).

4.47 La Nouvelle-Zélande a souligné que le fonctionnement et la mise en œuvre du régime nécessitaient l'intervention continue du gouvernement. Pour qu'il puisse être efficace et offrir les incitations appropriées, le régime devait être obligatoire et il était fermé aux nouveaux producteurs. C'était en vertu de l'exercice de l'autorité législative que cela était possible. L'intervention du gouvernement était donc essentielle à l'existence du programme. La mise en commun obligatoire, les fonctions administratives exercées par la CCL et les offices ou agences provinciaux de commercialisation du lait dans le cadre de la gestion de l'accès, de l'établissement du prix et de la mise en commun des "classes spéciales de lait" étaient toutes des activités gouvernementales. En fait, dans *Canada – Restrictions à l'importation de crème glacée et de yogourt*⁷⁸, le Canada avait lui-même allégué que son système de gestion des approvisionnements de lait constituait une mesure gouvernementale au sens de l'article XI:2 c) i) du GATT.

⁷⁵ *Ibid.*, page 138 (paragraphe 12.9); *Japon – Pellicules photographiques*, WT/DS44/R, 31 mars 1998, aux pages 466-467 (paragraphe 10.45).

⁷⁶ *Commission canadienne du lait - Rapport annuel 1992/1993*, page 3. La Nouvelle-Zélande a rappelé que le projet Dunkel constituait le fondement de l'Accord sur l'agriculture.

⁷⁷ Rapport du Comité consultatif sur l'avenir de l'industrie laitière, page 12.

⁷⁸ Rapport du Groupe spécial *Canada – Restrictions à l'importation de crème glacée et de yogourt* (ci-après l'affaire "*Canada - Yogourt*"), L/6568, IBDD S36/71, adopté le 5 décembre 1989, page 77 (paragraphe 22).

4.48 La Nouvelle-Zélande a allégué qu'il ressortait aisément que le gouvernement était au cœur du Programme des classes spéciales de lait quand on se demandait si le programme pouvait continuer de fonctionner si le gouvernement s'en retirait. Il n'y aurait plus de fondement législatif au programme. Il n'y aurait plus de PNCL, il n'y aurait plus d'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. En l'absence d'autorité gouvernementale, il n'y aurait plus de mécanisme d'établissement des prix ou de conformité obligatoire à moins que les membres du "club des producteurs" ne concluent une entente à cet effet. Rien ne pourrait empêcher les producteurs n'appartenant pas au "club" de commercialiser le lait sur le marché intérieur. Il n'y aurait pas d'organisme gouvernemental ni de CCL pour présider le CCGAL et résoudre les différends lorsqu'il n'y aurait pas d'unanimité, et les offices provinciaux de commercialisation n'exerceraient pas de pouvoirs gouvernementaux qui leur auraient été délégués. En outre, dans la mesure où il fallait qu'une quelconque agence administre le système des permis en vertu duquel il était possible d'obtenir du lait des "classes spéciales", il faudrait que les producteurs membres établissent eux-mêmes un organisme privé. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait ne fonctionnerait tout simplement pas si on laissait les producteurs du secteur privé s'entendre sur tous ses aspects. En fait, si les producteurs privés cherchaient à s'entendre sur l'établissement des prix, il faudrait s'interroger sur la conformité de cette pratique avec la législation sur la concurrence. Ce n'était pas le cas avec le système canadien de gestion des approvisionnements en raison même de l'intervention du gouvernement dans le programme. C'est pourquoi l'intervention du gouvernement était au cœur du fonctionnement de tous les aspects du Programme des classes spéciales de lait. L'argument du Canada selon lequel c'étaient les producteurs privés qui faisaient fonctionner le programme alors que le gouvernement n'exerçait qu'une fonction de surveillance n'était tout simplement pas plausible.

4.49 La Nouvelle-Zélande a rappelé que le Canada n'avait pas soutenu que le rôle du gouvernement avait réellement changé après la création des classes spéciales de lait. À aucun moment le Canada n'avait cherché à indiquer que les classes spéciales de lait avaient eu pour effet de réduire l'intervention des gouvernements fédéral et provinciaux dans le système de commercialisation du lait. Le tableau qu'en avait brossé le Canada démontrait plutôt la continuité du rôle joué par le gouvernement au sein du système de gestion des approvisionnements de lait. Pour le Canada, c'était un système de commercialisation du lait qui continuait d'être dirigé et dominé par les producteurs (paragraphe 4.62). La Nouvelle-Zélande a fait valoir que, si c'était le cas, l'intervention du gouvernement n'aurait pas été suffisante, à en juger par l'évaluation faite par le Canada de l'ancien système de prélèvements à la production, pour satisfaire au critère d'une mesure gouvernementale et constituer une subvention à l'exportation. Il se serait simplement agi d'un système en vertu duquel les producteurs décidaient dans leurs organisations membres – les offices de commercialisation du lait et le CCGAL – de s'imposer un prélèvement pour soutenir les exportations, et le rôle du gouvernement aurait simplement consisté à être le mandataire désigné des producteurs pour les aider à mettre en œuvre le système. Par suite de la position qu'il avait adoptée, le Canada avait lui-même admis que son ancien système de prélèvements à la production aurait constitué une subvention aux termes de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture.⁷⁹ La Nouvelle-Zélande était d'avis que par cet aveu, le Canada nuisait à sa description du rôle joué par le gouvernement dans le Programme des classes spéciales de lait.

4.50 La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada ne jouait qu'un rôle de surveillance et que les gouvernements provinciaux et fédéral établissaient simplement le cadre des activités des offices de commercialisation dirigées par les producteurs; au CCGAL, le rôle du gouvernement consistait à s'assurer que le système était conforme à l'intérêt public général (paragraphe 4.16). Le Canada a cherché à ramener le rôle joué par le gouvernement dans le fonctionnement du Programme des classes

⁷⁹ Deuxième communication écrite du Canada, annexe B, pages 9-11.

spéciales de lait, et plus généralement dans la gestion des approvisionnements de lait, à celui qu'il jouait dans la société en général – agir dans l'intérêt public. Cependant, le gouvernement était beaucoup plus intervenu dans le Programme des classes spéciales de lait qu'il ne le faisait en assumant sa fonction générale de surveillance de la défense de l'intérêt public. Le système ne pouvait fonctionner sans la participation active du gouvernement dans l'administration et le fonctionnement du programme, notamment son pouvoir résiduaire d'application de la législation. Au lieu de décrire la nature des interventions du gouvernement, le Canada avait fait le contraire et avait cherché à effacer complètement le rôle joué par le gouvernement dans le Programme des classes spéciales de lait.

4.51 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que dans le cas de mesures non obligatoires, le facteur déterminant pour décider si l'on pouvait imputer un certain comportement à une mesure gouvernementale avait consisté à vérifier s'il existait des incitations ou des désincitations suffisantes pour que les mesures prennent effet.⁸⁰ Plus récemment un Groupe spécial de l'OMC avait relevé que "le fait qu'une action est décidée par des parties privées n'exclut par la possibilité qu'elle soit considérée comme gouvernementale si le gouvernement y intervient suffisamment".⁸¹ Le Groupe spécial avait poursuivi en relevant qu'il était difficile de poser des règles définitives, et qu'il fallait analyser chaque cas individuellement.

4.52 La Nouvelle-Zélande a soutenu que n'importe lequel de ces critères démontrait que le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait était une activité gouvernementale. Le programme était le produit d'une entente intervenue entre des organismes des gouvernements fédéral et provinciaux qui avaient été créés par la législation. Ces organismes administraient un système de gestion des approvisionnements qui ne pouvait fonctionner que grâce à l'interaction des pouvoirs fédéral et provincial. Le litige *Bari* démontrait qu'une province ne pouvait à elle seule établir un système de quotas touchant le commerce interprovincial et les exportations. Pour que le système puisse fonctionner, il fallait une action concertée des gouvernements fédéral et provinciaux.

4.53 Le Programme des classes spéciales de lait, qui était un aspect du système canadien de gestion des approvisionnements, était obligatoire: essentiellement, il n'était possible d'écouler du lait sur les marchés d'exportation qu'en passant par les classes spéciales de lait. Les producteurs ne pouvaient pas vendre du lait sur les marchés d'exportation sans recourir à un programme imposé par le gouvernement. La subvention qui était versée aux exportateurs en vertu du Programme des classes spéciales de lait leur était accordée grâce à la collaboration de la CCL et des offices provinciaux de commercialisation du lait. Les exportateurs devaient obtenir un permis de la CCL et s'adresser à l'office provincial de commercialisation pour obtenir du lait. Le programme était donc imposé par le gouvernement, maintenu grâce aux activités d'organismes gouvernementaux et appliqué en vertu d'une autorité gouvernementale.

4.54 Les **États-Unis** sont également convenus que les transformateurs de produits laitiers n'auraient pu obtenir du lait pour l'exportation aux prix indiqués en l'absence du régime laitier établi par les gouvernements fédéral et provinciaux du Canada et administré et exécuté par ces gouvernements. Le rôle omniprésent joué par le gouvernement dans le Programme des classes spéciales de lait était manifeste quand on considérait les pouvoirs que possédaient et exerçaient ces entités en vertu de la législation (paragraphes 4.4 et suivants). Bien que le Canada ait prétendu le contraire, les mesures et l'autorité gouvernementales ne s'étaient pas transformées en mesures privées simplement parce que des parties privées, en l'occurrence les organisations de producteurs laitiers, pouvaient approuver dans certains cas les mesures prises par leur gouvernement. Si tel était le cas, toute mesure prise par un gouvernement au bénéfice d'une partie de ses citoyens deviendrait une

⁸⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon - Semi-conducteurs*, *op. cit.*, page 172.

⁸¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*, paragraphe 10.56.

mesure privée. Par exemple, la plupart des mesures antidumping seraient par définition des "mesures privées" et l'Accord antidumping de l'OMC serait caduc.

4.55 Les États-Unis ont fait valoir qu'il suffisait d'examiner les propres déclarations des offices de commercialisation au sujet de l'origine de leurs pouvoirs pour enterrer l'allégation du Canada selon laquelle les offices recevaient leurs pouvoirs des producteurs laitiers. Par exemple, le Décret codifié sur l'Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique (British Columbia Milk Marketing Board's Consolidated Order) du 1^{er} août 1997 décrivait tant l'objet que le fondement des pouvoirs de l'Office. L'objectif explicite du Décret mettait en évidence les pouvoirs délégués par les gouvernements provincial et fédéral qui permettaient à l'Office d'exercer ses activités.⁸² Un règlement établi en juin 1995 par l'Office de commercialisation du lait de l'Ontario avait aussi un effet similaire dans le cas des pouvoirs que lui avait délégués le gouvernement fédéral pour contrôler la mise en marché du lait produit en Ontario.⁸³

4.56 Les États-Unis ont soutenu que tant la façon dont avaient été créées les classes spéciales que les mesures prises par les gouvernements provinciaux et fédéral après le litige *Bari II* réfutaient les allégations du Canada selon lesquelles le Programme des classes spéciales de lait représentait une entente entre des parties privées qui s'inscrivait simplement dans un cadre législatif et réglementaire global créé par le gouvernement.⁸⁴ En fait, si le Programme des classes spéciales de lait constituait simplement une entente entre les divers offices provinciaux de commercialisation que dominaient les producteurs, les États-Unis se demandaient: i) pourquoi était-il nécessaire que le gouvernement intervienne; ii) pourquoi l'Entente globale énonçait-elle qu'elle ne s'appliquait qu'aux provinces dont les gouvernements avaient approuvé l'Entente⁸⁵; iii) pourquoi fallait-il que le Parlement canadien modifie la Loi sur la CCL pour conférer à la Commission des pouvoirs spécifiques visant la mise en place des classes spéciales; et iv) pourquoi de tels pouvoirs ne pouvaient tout simplement pas être conférés par les offices de commercialisation en leur qualité de représentants des producteurs laitiers. Les États-Unis étaient d'avis que le Canada n'avait fourni aucune réponse à ces questions. Il avait seulement répondu que les offices provinciaux de commercialisation (qui assumaient la plupart, voire

⁸² "L'Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique (l'"Office") avait approuvé ce décret codifié dans le but de promouvoir, de contrôler et de réglementer la production, le transport, l'emballage, l'entreposage et la commercialisation du lait, du lait de consommation et des produits de la transformation du lait en Colombie-Britannique en vertu des pouvoirs que lui avait conférés le gouvernement provincial, et dans le but de réglementer la production pour la commercialisation, ou la commercialisation dans le commerce interprovincial, du lait, du lait de consommation et des produits de la transformation du lait, en vertu des pouvoirs que lui avait conférés le gouvernement fédéral." Les États-Unis ont relevé qu'à l'article suivant du décret, l'Office mentionnait les fondements spécifiques de ses pouvoirs, nommément la Natural Products Marketing (B.C.) Act, le British Columbia Milk Marketing Board Regulations, le British Columbia Milk Order – pris en vertu de la Loi sur la commercialisation des produits agricoles (législation fédérale) et du Règlement sur la commercialisation des produits laitiers – pris en vertu de la Loi sur la Commission canadienne du lait (législation fédérale également) (États-Unis, pièce n° 43).

⁸³ "Ce règlement a été promulgué par l'Office en vertu du pouvoir que lui avait délégué le gouvernement fédéral pour veiller à ce que tout le lait commercialisé relève de l'autorité de l'Office de commercialisation du lait de l'Ontario. Il indique clairement que les mêmes prescriptions en vigueur pour les permis de producteurs, les droits de permis, les quotas, la mise en commun et le transport qui s'appliquent au commerce local s'appliquent aussi au lait que l'on cherche à vendre pour le commerce interprovincial ou l'exportation." (États-Unis, pièce n° 44).

⁸⁴ Les États-Unis ont relevé que la réponse du Canada à la question n° 7 du Groupe spécial confirmait également la nécessité de déléguer des pouvoirs fédéraux additionnels aux offices de commercialisation pour leur permettre d'exercer leurs activités.

⁸⁵ Voir le paragraphe 11 de l'Entente globale sur la mise en commun de la classe spéciale (États-Unis, pièce n° 5).

la totalité, de leurs responsabilités en vertu des pouvoirs que leur avaient délégués les gouvernements tant fédéral que provinciaux) ne pouvaient demeurer en place s'ils ne répondaient pas aux désirs des producteurs laitiers qui les avaient élus (paragraphe 4.19). Les États-Unis ont fait valoir que s'il s'agissait du critère à appliquer pour déterminer si une mesure était gouvernementale ou non, toute mesure prise par un gouvernement élu par le peuple serait réputée ne pas être une mesure gouvernementale. En outre, chaque fois qu'un organisme gouvernemental ou une législature prenait des mesures au bénéfice d'une catégorie d'individus, cette mesure ne pourrait plus être considérée de nature gouvernementale.

4.57 Les États-Unis ont relevé que le GATT et l'OMC avaient établi au fil des années toute une jurisprudence qui pouvait s'appliquer aux questions dont avait été saisi le présent Groupe spécial. Plusieurs groupes spéciaux du GATT et de l'OMC avaient examiné, surtout dans le contexte de l'article XI du GATT, si des mesures prises par un gouvernement qui n'imposaient pas de prescriptions spécifiques à des parties privées étaient, néanmoins, des mesures gouvernementales. Bien que cette analyse avait nécessairement dû se dérouler au cas par cas, la conclusion à laquelle avait systématiquement abouti chacun des groupes spéciaux était qu'une mesure n'avait pas besoin d'être imposée par un gouvernement pour constituer l'application d'une mesure gouvernementale. Cette question avait d'abord été abordée dans *Japon – Restrictions à l'importation de certains produits agricoles* (ci-après l'affaire "*Japon – Certains produits agricoles*").⁸⁶ Le Groupe spécial s'était démené avec la question de savoir si le système japonais concernant les restrictions à la production nationale prévoyait "l'application de mesures gouvernementales". Le Groupe spécial a constaté que les restrictions émanaient du gouvernement et que les "directives administratives" du gouvernement japonais jouaient un rôle important dans l'application de ces mesures.⁸⁷ Le Groupe spécial *Japon – Semi-conducteurs* a poussé ce principe un peu plus loin.⁸⁸ Dans ce différend, le Groupe spécial a constaté que "le gouvernement japonais avait créé une structure administrative qui lui permettait d'exercer les plus fortes pressions possibles sur les entreprises privées pour qu'elles cessent d'exporter à des prix inférieurs au prix coûtant".⁸⁹ Le Groupe spécial a conclu que malgré l'absence de toute obligation juridiquement contraignante, le train de mesures qu'avait adopté le Japon était appliqué de la même façon que des prescriptions impératives.⁹⁰

4.58 Les États-Unis ont également allégué que l'analyse à laquelle avait procédé le Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*⁹¹ démontrait exactement où s'inscrivaient des programmes tels que le Programme des classes spéciales de lait dans la jurisprudence établie par l'OMC. Le Groupe spécial *Pellicules photographiques* s'est penché sur les questions connexes consistant à déterminer si certaines mesures gouvernementales étaient des "mesures" aux fins du recours en situation d'annulation ou de réduction sans violation en vertu de l'article XXIII:1 b) du GATT et étaient des "lois, règlements et prescriptions" aux fins de l'article III du GATT. Les mesures commerciales agricoles d'un caractère hybride avaient fait l'objet de constatations des groupes spéciaux du GATT. Ainsi que l'a fait remarquer le Groupe spécial *Pellicules photographiques*, "en 1989, un groupe spécial a relevé, dans l'affaire *CEE – Restrictions à l'importation de pommes de table*, que "le régime interne que la Communauté appliquait aux pommes avait un caractère hybride qui combinait des éléments de responsabilité publique et privée. Juridiquement, il existait deux systèmes possibles: des

⁸⁶ Rapport adopté le 22 mars 1988, L/6253, IBDD 35/180.

⁸⁷ *Ibid.*, paragraphe 5.4.1.4.

⁸⁸ Rapport *Japon – Semi-Conducteurs*, *op. cit.*

⁸⁹ *Ibid.*, paragraphe 117.

⁹⁰ *Ibid.*

⁹¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*

achats directs de pommes par les autorités des États membres et des retraits effectués par les groupements de producteurs". Le groupe spécial a constaté que le système d'achat et le système de retrait établis pour les pommes en vertu du Règlement de la Communauté pouvaient être considérés comme des mesures gouvernementales aux fins de l'article XI:2 c) i).⁹² Le Groupe spécial *Pellicules photographiques* a formulé une règle, à savoir que:

" ... le fait qu'une action est décidée par des parties privées n'exclut pas la possibilité qu'elle soit considérée comme gouvernementale si le gouvernement y intervient suffisamment. Cela dit, il est difficile de poser à cet égard des règles clairement délimitées. Aussi cette possibilité devrait-elle être examinée cas par cas."⁹³

4.59 Les États-Unis ont relevé que le Groupe spécial *Pellicules photographiques* a également examiné les normes d'autoréglementation de 1984 du Conseil pour la promotion de pratiques commerciales loyales. Alors que le Japon a fait valoir que ce Conseil était une simple entité privée, le Groupe spécial avait relevé les liens étroits qui existaient entre le Conseil et le gouvernement japonais - "le Conseil pour la promotion de pratiques commerciales loyales devait faire appel à la JFTC pour l'établissement de ces normes" - et avait constaté que ces normes étaient imputables au gouvernement japonais.⁹⁴ Le Groupe spécial *Pellicules photographiques* a examiné un Code de concurrence loyale des détaillants et l'organisme chargé de son application, le Conseil des pratiques commerciales loyales des détaillants. Le Japon a fait valoir que ce code était un instrument d'autoréglementation des entreprises et que le Conseil était un organe de caractère volontaire chargé de mettre en œuvre cette autoréglementation. Le Groupe spécial a exclu la position du Japon:

" ... Si l'on considère que la JFTC a approuvé le Code de concurrence loyale et le Conseil des détaillants, et que l'article 10 5) paraît accorder une exemption gouvernementale de l'application de certaines dispositions de la Loi antimonopole aux actes accomplis par le Conseil des détaillants et les adhérents du code conformément au code, il est difficile de conclure que les actions engagées par le Conseil des détaillants au titre du code aux fins d'enquêter, de faire respecter le code et d'assurer la liaison avec le gouvernement sont des actions purement privées d'une association professionnelle privée. ... nous notons qu'une constatation contraire créerait le risque qu'un membre puisse se soustraire à ses obligations contractées dans le cadre de l'OMC en déléguant un pouvoir quasi gouvernemental à des organismes privés. En ce qui concerne les obligations relatives au commerce d'État, les dispositions du GATT reconnaissent expressément cette possibilité. À cet égard, une note interprétative relative aux articles XI, XII, XIII, XIV et XVIII dispose que: "Dans les articles XI, XII, XIII, XIV et XVIII, les expressions "restrictions à l'importation" ou "restrictions à l'exportation" visent également les restrictions appliquées par le moyen de transactions relevant du commerce d'État." L'existence de cette note montre bien que les rédacteurs de l'Accord général ont reconnu la nécessité de traiter explicitement un aspect du problème de la délégation de pouvoirs par

⁹² Rapport du Groupe spécial *CEE – Pommes de table*, *op. cit.*, page 138.

⁹³ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*, paragraphe 10.56.

⁹⁴ *Ibid.*, paragraphe 10.314.

le gouvernement. À notre avis, elle étaye notre constatation selon laquelle une mesure aux fins de l'article XXIII:1 b) devrait être interprétée de manière à empêcher que des actions d'entités ayant des pouvoirs de type gouvernemental n'annulent ou ne compromettent des avantages escomptés.⁹⁵

4.60 Les États-Unis ont fait valoir que les mêmes dangers qu'avait constatés le Groupe spécial *Pellicules photographiques* existaient également dans le cadre du Programme canadien des classes spéciales de lait. Le Canada donnait un poids disproportionné à la participation des producteurs laitiers privés au fonctionnement des offices de commercialisation, et minimiserait le fait que les offices dépendaient beaucoup plus des pouvoirs que leur avaient délégués les gouvernements fédéral et provinciaux au Canada. Les États-Unis ont soutenu que si le présent Groupe spécial constatait que le Programme des classes spéciales de lait n'était pas visé par les Accords de l'OMC tout simplement parce qu'il englobait certains éléments privés dans un programme foncièrement gouvernemental, d'autres pays, au premier rang desquels les États-Unis, seraient contraints de réorganiser leurs affaires en conséquence. L'économie du commerce laitier était telle que les pays seraient irrésistiblement incités à imiter le régime du Canada s'il était jugé compatible avec les disciplines de l'OMC, une constatation qui, selon les États-Unis, serait tout à fait injustifiée.

4.61 Les États-Unis ont souligné que les prix des exportations de lait des classes spéciales étaient déterminés par la CCL ou par les offices provinciaux de commercialisation. C'était essentiellement la CCL qui négociait une marge garantie pour les transformateurs, qui était ensuite ajoutée aux autres coûts pour calculer les recettes nettes des producteurs laitiers. Quant aux exportations effectuées par la CCL, on n'en parlait plus. Lorsque la CCL s'entendait avec un transformateur sur le prix à verser aux producteurs, le Canada insistait pour dire que les offices de commercialisation pouvaient alors décider d'accepter ou non le prix obtenu. Il n'empêchait que le Canada a admis que les offices refusaient rarement ce prix. Mais ce qui était plus important, c'était que lorsque les offices acceptaient le prix, ils exerçaient les pouvoirs gouvernementaux qui leur avaient été délégués. Par conséquent, leurs mesures n'étaient pas moins gouvernementales que celles de la CCL. Il n'était pas exagéré de dire que les offices étaient essentiellement des prolongements du pouvoir exécutif du gouvernement du Canada pour la plupart des questions relatives à la réglementation de la commercialisation du lait et des classes spéciales en particulier.⁹⁶

4.62 Le **Canada** a fait valoir que les gouvernements jouaient effectivement un rôle, du fait qu'ils avaient pris les mesures nécessaires afin de conférer aux producteurs et à leurs organisations les pouvoirs d'autorisation requis pour que le système puisse atteindre ses objectifs de gestion des approvisionnements tout en conservant un rôle de surveillance destiné à s'assurer qu'il n'y avait pas abus de ces pouvoirs d'autorisation et à veiller à protéger l'intérêt du public. Sous réserve de cette fonction de surveillance, les gouvernements au Canada avaient investi l'industrie laitière de pouvoirs discrétionnaires pour qu'elle puisse gérer ses propres affaires. Cette fonction de surveillance était diamétralement opposée au tableau fantaisiste brossé par les plaignants qui donnaient à entendre que le gouvernement imposait à l'industrie des mesures de contrôle et des directives.

4.63 Le Canada réfutait l'argument des États-Unis selon lequel les offices de commercialisation étaient essentiellement le prolongement du pouvoir exécutif du gouvernement (paragraphe 4.61). Le pouvoir exécutif du gouvernement du Canada comprenait des fonctionnaires et des ministères dirigés

⁹⁵ *Ibid.*, paragraphe 10.328.

⁹⁶ Les États-Unis se reportaient aux réponses du Canada aux questions n° 9 a), 8 a) et 7 c) du Groupe spécial.

par des ministres fédéraux et le principal organe exécutif, le Cabinet, présidé par le Premier ministre. Les offices provinciaux de commercialisation qui étaient dirigés et contrôlés par les producteurs ne pouvaient d'aucune façon être assimilés au pouvoir exécutif d'un quelconque gouvernement, simplement parce qu'ils exerçaient certaines activités en vertu d'une législation d'autorisation et qu'ils étaient assujettis à la surveillance du gouvernement. Le Canada a jugé aussi dénué de fondement la description des offices de producteurs faite par la Nouvelle-Zélande qui les avait qualifiés d'"organismes gouvernementaux". Un "organisme" gouvernemental (portant dans le langage juridique du Canada, et de la Nouvelle-Zélande, le nom d'"organisme d'État") avait pour caractéristique distinctive d'être un "organisme qui dans l'exercice de ses pouvoirs était sans cesse soumis au contrôle de l'État".⁹⁷ Dans le secteur laitier canadien, les offices de producteurs jouissaient d'un degré d'autonomie, d'une responsabilité publique et d'un pouvoir discrétionnaire beaucoup plus grands que les "organismes gouvernementaux". C'est pourquoi, bien loin d'être des organismes gouvernementaux, les offices de producteurs jouaient le rôle de mandataires privés représentant les producteurs laitiers. Les offices étaient les mandataires de l'ensemble des producteurs. Les producteurs pouvaient mettre fin aux activités de l'organisme à n'importe quel moment. Cependant, comme dans le cas du rôle de mandataire collectif assumé par les syndicats, les décisions de révocation étaient prises de façon collective et non individuelle. Le Canada a fait valoir que les activités exercées par les offices dirigés par les producteurs (les organismes privés en question) étaient nécessaires à la bonne gestion de leurs affaires. Les pouvoirs que leur avaient conférés les gouvernements ne répondaient pas au critère de la nature "gouvernementale".⁹⁸

4.64 Le Canada a en outre réfuté l'allégation des États-Unis selon laquelle le récent rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques* soutenait la proposition voulant que les mesures canadiennes d'exportation de produits laitiers devaient être traitées comme étant de nature gouvernementale (paragraphe 4.58). Le Canada a fait valoir que le rapport de ce Groupe spécial ne fournissait pas de règles pour déterminer si une mesure était ou non gouvernementale:

"Ces précédents du GATT démontrent que le fait qu'une action est décidée par des parties privées n'exclut pas la *possibilité* qu'elle soit considérée comme gouvernementale si le gouvernement y intervient suffisamment. *Cela dit, il est difficile de poser à cet égard des règles clairement délimitées. Aussi cette possibilité devra-t-elle être examinée cas par cas.*"⁹⁹ (pas d'italique dans l'original)

⁹⁷ Le Canada a relevé que l'un des cas d'espèce sur ce point au Canada était la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Westeel-Rosco Limited c. Conseil d'administration du South Saskatchewan Hospital Centre*, [1977] 2 S.C.R. 238 qui à son tour s'est reportée à une décision du Conseil privé dans l'affaire, *Metropolitan Meat Industry Board c. Sheedy*, [1927], A.C. 899 qui était d'avis qu'un office agricole dont les membres étaient nommés par le gouvernement et qui était soumis au droit de veto du gouvernement sur certaines questions n'était cependant pas un organisme d'État.

⁹⁸ Le Canada a relevé qu'à l'exception de l'office des producteurs de la Colombie-Britannique, qui avait reçu le statut de personne physique, les autres offices provinciaux de producteurs laitiers avaient le statut d'organisme privé (c'est-à-dire non gouvernemental). La *Fédération des producteurs de lait du Québec* était un regroupement de syndicats constitué en vertu de la Loi sur les syndicats professionnels (L.R.Q. c. S-40) tel que reconnu par la Loi sur les producteurs agricoles (L.R.Q. c. P-28) et regroupait 14 syndicats régionaux de producteurs laitiers. Elle était chargée par les producteurs de remplir les fonctions d'office de commercialisation et d'administrer le plan de commercialisation collective mis sur pied sur décision de ses membres.

⁹⁹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*, paragraphe 10.56.

4.65 Le Canada a fait valoir qu'un examen des affaires portées devant le GATT montrait, le cas échéant, qu'il était possible de tirer une conclusion contraire à celle qu'avaient avancée les États-Unis. Le cas *Japon – Semi-conducteurs*¹⁰⁰ traitait d'une situation où le gouvernement japonais avait de son propre gré lancé une politique, puis cherché à l'imposer à l'industrie. Ainsi que l'avait dit le Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques* cette politique "permettait d'exercer les plus fortes pressions possibles sur les entreprises privées".¹⁰¹ Il s'agissait donc d'un cas évident où le gouvernement imposait des directives descendantes, par l'intermédiaire du secteur privé. Comparativement, il était clair que dans le cas présent les gouvernements n'imposaient aucune politique. En particulier, le gouvernement n'imposait aucune politique que ce soit sur les méthodes d'exportation ou sur les niveaux des exportations. C'était aux producteurs et aux offices de producteurs de se prononcer à ce sujet. L'intervention du gouvernement s'était limitée à la surveillance. Les plaignants avaient mentionné le cas *CEE – Pommes de table* (paragraphe 4.43 et 4.58) en donnant à entendre que les faits soulevés dans cette affaire s'appliquaient à la présente question. Comme dans le cas *Japon – Semi-conducteurs*, le Canada a indiqué que les mesures en cause dans *CEE – Pommes de table* représentaient en fait des directives données par le gouvernement à des organismes des secteurs public et privé. En particulier, le Groupe spécial *CEE – Pommes de table* a relevé:

"Le régime dans son ensemble était établi par un règlement communautaire qui en fixait la structure. Son fonctionnement dépendait de décisions communautaires fixant les prix et d'un financement public: les pommes retirées du marché étaient écoulées selon des modalités prescrites par voie réglementaire."¹⁰²

4.66 Le Canada a fait valoir que la distinction était évidente entre la situation décrite dans *CEE – Pommes de table*, où le gouvernement prenait une mesure directe pour mettre en œuvre la politique, et la présente affaire, où le gouvernement accordait un pouvoir discrétionnaire d'autorisation sans fournir d'orientation. En somme, toutes ces affaires présentaient un thème commun, soit celui de gouvernements qui assumaient un rôle descendant, qui donnaient des directives et qui prenaient des initiatives. Les plaignants n'ont pu prouver de quelque façon que ce soit que les gouvernements au Canada établissaient et imposaient des politiques relatives au fonctionnement du système laitier canadien et, en particulier, aux pratiques d'exportation en vertu des classes spéciales qui faisaient l'objet du présent différend. Par conséquent, cela portait à croire que, si l'on empruntait l'approche au cas par cas, la présente affaire ne correspondait pas au type de situation qui pouvait être considéré comme gouvernemental.

4.67 Le Canada a en outre réfuté l'importance que la Nouvelle-Zélande et les États-Unis attribuaient tous deux à l'affaire *Bari*. Les affaires *Bari* mettaient en cause un groupe de producteurs de la Colombie-Britannique non titulaires de permis et un transformateur qui transformait du lait sur demande pour ces producteurs aux fins du commerce interprovincial. Le litige a pris naissance bien avant que le Programme des classes spéciales de lait ne soit mis en place et, ce qui était plus important encore, il n'avait absolument rien à voir avec l'exportation de lait ou de produits laitiers. Un règlement a été établi en 1994 en application de la Loi sur la CCL en raison des lacunes constitutionnelles du régime de commercialisation du lait sur le marché intérieur qui avaient été relevées au début du contentieux. L'affaire *Bari III* mentionnée par la Nouvelle-Zélande portait sur la

¹⁰⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon – Semi-Conducteurs*, *op. cit.*

¹⁰¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*, paragraphe 10.54.

¹⁰² Rapport du Groupe spécial *CEE – Pommes de table*, *op. cit.*, page 138, paragraphe 12.9.

validité et l'applicabilité du Règlement dans un contexte strictement intérieur. L'affaire *Bari* avait peu de rapport avec l'exportation de produits fabriqués à partir de lait vendu au titre des classes spéciales 5 d) et 5 e).

4.68 Le Canada a également repoussé l'affirmation des États-Unis selon laquelle les fabricants de produits laitiers destinés à l'exportation ne pourraient se procurer du lait aux prix indiqués si ce n'était de l'existence du régime laitier établi par les gouvernements fédéral et provinciaux du Canada (paragraphe 4.48 et 4.54). Le Canada a fait valoir qu'en réalité le lait destiné à l'exportation était vendu aux transformateurs à des prix négociés dans le cadre de transactions faites dans des conditions de pleine concurrence qui tenaient directement compte des conditions en vigueur sur les marchés mondiaux. Le Canada a soutenu que même si la CCL devait cesser de négocier pour le compte des producteurs comme elle le faisait à l'heure actuelle, les réalités du marché mondial qui déterminaient ces prix à l'exportation demeureraient toujours les mêmes. En fait, le Canada a fait valoir que si la CCL devait complètement cesser de négocier les prix à l'exportation et que les producteurs devaient négocier les ventes à l'exportation par l'entremise de leurs offices, les transformateurs pourraient aisément réussir à négocier un prix légèrement plus bas avec neuf offices de producteurs ayant une moindre expérience des marchés mondiaux que la CCL. Dans ce contexte, il était non seulement contraire à l'intuition, mais également absurde d'affirmer que les transformateurs canadiens tiraient un "avantage" du rôle de négociateur assumé par la CCL.

4.69 Le Canada a mis en garde le Groupe spécial contre les arguments de la Nouvelle-Zélande au sujet du rapport du Groupe de travail de 1960 concernant la notification des subventions à l'exportation en vertu de l'article XVI du GATT de 1947 (paragraphe 4.41). Le rapport de ce groupe de travail avait été publié à un moment où il n'y avait pas consensus entre les Parties contractantes du GATT au sujet de la définition de subventions. Le rapport au complet visait à déterminer les mesures à notifier. Par conséquent, il mettait de l'avant les objectifs des politiques commerciales des Parties contractantes en exigeant que certains aspects en soient notifiés de façon à ce que les Parties contractantes puissent en évaluer les incidences sur le commerce. Étant donné qu'il existait désormais des obligations contraignantes dans le cas des subventions, le Groupe spécial devait se montrer prudent en utilisant ce rapport pour interpréter le contexte dans lequel avait été défini le terme "subvention".

4.70 Les **États-Unis** ont relevé que le Canada avait fait valoir que l'affaire *Bari* était sans rapport avec le cas présent parce qu'elle ne traitait pas, était-il allégué, de la question des exportations. La déclaration était remarquable de la part du Canada étant donné que la principale question en cause était la compétence des offices provinciaux en matière d'exportation et de commerce interprovincial. En outre, le tribunal canadien s'était spécifiquement penché sur la question du pouvoir d'imposer un prélèvement à la production. Ce prélèvement, bien entendu, servait à financer les exportations et à assurer la compétitivité des produits laitiers sur les marchés internationaux. Les États-Unis étaient d'avis que ces questions s'appliquaient aux exportations même si le Canada protestait du contraire.

4.71 Concernant le Rapport du Groupe spécial de 1960, les États-Unis ont relevé que l'argument du Canada, selon lequel il ne fallait pas donner de poids à ce rapport concernant la notification des subventions parce qu'il avait été publié à un moment où ne s'était pas encore établi le consensus actuel sur ces subventions en vertu des accords en vigueur, ne tenait aucun compte du fait que les subventions financées par les producteurs n'avaient pas changé depuis que le rapport avait été publié plus de 30 ans auparavant. En fait, un langage pertinent au présent différend était apparu pour la première fois dans ce rapport et avait maintenant été incorporé à l'Accord SMC. C'était pour ces considérations qu'il fallait accorder plus et non moins de poids au rapport de 1960.

d) Rôle des producteurs

4.72 La **Nouvelle-Zélande** a relevé que les arguments du Canada portaient presque exclusivement sur le rôle joué par les producteurs au sein du système afin de détourner l'attention du Groupe spécial du fait que c'était les exportateurs, et non les producteurs, qui étaient subventionnés. La Nouvelle-Zélande reconnaissait que les producteurs, individuellement et collectivement, *jouaient un rôle* dans le régime d'exportation des produits laitiers canadiens. Le fait qu'un organisme était composé de membres producteurs ne modifiait pas le caractère qui lui avait été conféré en vertu de son mandat législatif (paragraphe 4.21). Le pouvoir "de réglementer la mise en marché du lait dans le commerce interprovincial et les exportations" - un pouvoir que possédait, par exemple, l'Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique¹⁰³ - ne cessait pas de représenter l'exercice d'une fonction gouvernementale de réglementation des exportations du fait que l'Office se trouvait composé de producteurs. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que contrairement à l'impression donnée par les arguments du Canada, les offices provinciaux de commercialisation du lait n'étaient pas des clubs de producteurs. Ils exerçaient des fonctions de réglementation, et leur pouvoir de réglementation leur était conféré en vertu de la législation, et non d'une entente des producteurs. Les producteurs laitiers devaient se conformer aux décisions des offices provinciaux. Ils n'avaient pas le droit de produire du lait et de le commercialiser en dehors des systèmes établis grâce à l'action combinée de la CCL et des offices et agences provinciaux de commercialisation. Il n'était possible d'accéder au système qu'en achetant des quotas existants.

4.73 La Nouvelle-Zélande a noté que le Canada avait également cherché à montrer que c'était les producteurs, grâce à leur sens des affaires, qui décidaient individuellement de produire du lait pour l'exportation (ainsi que le faisait valoir le Canada au paragraphe 4.109). Pourtant, le pouvoir des producteurs individuels se limitait en grande partie à décider du niveau de leur production de lait. Les revenus qu'ils recevaient pour ce lait ne dépendaient pas des forces du marché. Leurs revenus variaient selon que le lait produit était classé comme du lait intra-quota ou hors quota, et selon qu'il était exporté ou vendu sur le marché intérieur. Or ces décisions n'étaient pas prises par les producteurs individuels. Elles étaient prises grâce à l'action concertée de la CCL et des offices et agences provinciaux de commercialisation du lait, sous les auspices du CCGAL (d'autres arguments à cet effet figurent aux paragraphes 4.93 et suivants).

4.74 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Canada avait décrit le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait comme étant un système qui "a été mis au point aux termes d'une approche ascendante empruntée par les producteurs canadiens", où les gouvernements exécutaient simplement les instructions des producteurs, mais qu'il s'agissait d'une explication peu plausible du fonctionnement des gouvernements. Quoi qu'il en était, une telle description n'empêchait pas de conclure qu'il y avait octroi d'une subvention à l'exportation.

4.75 Les **États-Unis** ont relevé que le Canada a fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait avait permis d'axer la commercialisation du lait au Canada sur le marché, ce que n'avaient pas permis les prélèvements à la production qui avaient été éliminés en 1995. En particulier, le Canada a soutenu que l'ancien système était fortement tributaire de la gestion des approvisionnements, alors que le nouveau Programme des classes spéciales de lait permettait aux *producteurs* laitiers du Canada d'établir les prix en fonction des divers marchés sur lesquels ils pouvaient écouler leurs produits. Au cœur de l'argumentation du Canada figurait l'affirmation selon laquelle le prélèvement à la production hors quota qui existait avant 1995 dissuadait les producteurs de dépasser leurs quotas.¹⁰⁴ Les

¹⁰³ Article 3 du Décret sur le lait de la Colombie-Britannique, 1994 (DORS/94-511).

¹⁰⁴ Les États-Unis se reportaient à la première communication du Canada, paragraphe 42.

États-Unis ont fait valoir que puisque les prix des classes spéciales étaient fixés à des niveaux avoisinant les prix du marché mondial, il semblait y avoir comparativement peu de différence entre le traitement économique de la production hors quota en vertu du système des prélèvements et le système de la classe spéciale 5 e) en vigueur, qui s'appliquait à la production hors quota. L'affirmation du Canada selon laquelle le passage au système des classes spéciales de lait annonçait une nouvelle ère d'indépendance du producteur était, de l'avis des États-Unis, sans fondement.

4.76 Les États-Unis ont souligné que les producteurs ne pouvaient seuls assurer la coordination des prix et de la production au niveau national, laquelle était essentielle au fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait. Selon eux, le Canada avait amplifié le fondement juridique du rôle joué par les producteurs dans le système et en particulier leur rôle dans le processus de prise de décisions. Les États-Unis ont allégué que le Canada passait sous silence deux facteurs importants. Il était permis aux producteurs de jouer un rôle parce que: i) des pouvoirs gouvernementaux avaient été délégués aux offices de commercialisation des producteurs; et ii) les gouvernements provinciaux avaient désigné des producteurs comme représentants au CCGAL. Dans les deux cas, la participation des producteurs était laissée à la discrétion des gouvernements concernés.

4.77 Les États-Unis ont fait valoir que l'omission de plusieurs faits cruciaux faussait la description faite par le Canada de l'étendue des pouvoirs conférés par la législation aux offices de commercialisation du lait à titre de représentants *désignés* des provinces au CCGAL. Le Canada soutenait que la plupart des représentants qui avaient droit de vote au Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait provenaient des offices de commercialisation des producteurs, mais le Canada omettait d'accorder un quelconque poids au fait le plus crucial. Le représentant de chaque province qui avait droit de vote était choisi par le gouvernement provincial, par la commission du gouvernement provincial chargée de la surveillance de l'industrie, et par l'office provincial de commercialisation.¹⁰⁵ Ainsi, n'importe quel *producteur* représentant une province au CCGAL le faisait en vertu de la décision de trois entités distinctes, dont deux étaient des entités purement gouvernementales. Par conséquent, n'importe quel représentant des producteurs qui avait été désigné pour siéger au CCGAL le faisait à la discrétion des gouvernements provinciaux. Même lorsque les producteurs n'étaient pas désignés comme représentants, le fait qu'ils siégeaient au CCGAL, un comité directeur, ne changeait rien non plus au fait que le CCGAL lui-même avait été créé en vertu d'une entente fédérale-provinciale. Le Canada, qui soutenait que le CCGAL était dirigé par les producteurs laitiers et qu'il décidait de la politique laitière, ne réussissait pas non plus à expliquer pourquoi le Procureur général du Canada dans l'affaire *Bari* décrivait le CCGAL comme "un organisme fédéral", un employé du gouvernement fédéral ...

"En s'acquittant de ses fonctions en vertu du *Règlement fédéral*, le Comité agit comme un organisme fédéral, un employé du gouvernement fédéral préoccupé uniquement par des questions relatives au quota fédéral.

L'exercice du fédéralisme coopératif, que de nombreuses décisions judiciaires avaient jugé comme le seul moyen pratique et efficace de réglementer au Canada la commercialisation des produits agricoles en raison du partage des compétences, est au cœur de la reconnaissance accordée par le Gouverneur en conseil à ce comité. Le Comité comprend, entre autres, des représentants *nommés* par les signataires provinciaux qui sont des organismes *établis en vertu de la législation provinciale pour exercer des pouvoirs qui leur sont*

¹⁰⁵ Deuxième communication écrite du Canada, annexe B, note de bas de page n° 4.

conférés par la législation en matière de commercialisation des produits laitiers dans le commerce intraprovincial." (pas d'italique dans l'original)¹⁰⁶

4.78 Les États-Unis ont fait valoir que même si dans sa description des offices provinciaux de commercialisation du lait le Canada reconnaissait que la délégation de pouvoirs par les gouvernements fédéral et provinciaux était essentielle à leur fonctionnement, il n'avait pas reconnu les pouvoirs décisionnels contraignants des autorités des gouvernements provinciaux dans le cas des activités des offices. La description des activités de gestion des approvisionnements laitiers dans chacune des provinces qui figurait sur le site Web de la CCL était édifiante à cet égard.¹⁰⁷ Concernant la province de Nouvelle-Écosse, le site Internet de la CCL indiquait: "La Commission du lait de la Nouvelle-Écosse est un organisme gouvernemental qui contrôle la mise en marché du lait dans la province". En Ontario, selon le même rapport, la Commission de la mise en marché des produits de la ferme, un organisme relevant du Ministère de l'agriculture et de l'alimentation de l'Ontario, assure la supervision de l'industrie. En ce qui concernait le Québec, le site Web mentionnait que: "Dans tous les cas, lorsque les parties ne peuvent s'entendre, la Régie des marchés agricoles et alimentaires - l'organisme gouvernemental qui a autorité en la matière - agit comme arbitre et rend une décision finale et obligatoire". Au Nouveau-Brunswick, le même rapport expliquait que même si la mise en marché du lait dans la province relevait principalement de la responsabilité de l'office de commercialisation du lait, la Commission de commercialisation des produits de la ferme, un organisme gouvernemental, qui administrait la Loi sur la commercialisation des produits de la ferme, surveillait les activités de l'office de commercialisation du lait. Comme le Canada avait déjà reconnu que les offices de commercialisation du lait en Alberta et en Saskatchewan étaient exploités par le gouvernement, il n'était nullement nécessaire de pousser l'analyse plus loin. Ainsi, dans au moins six des provinces, représentant la très grande majorité de la production de lait, les gouvernements provinciaux conservaient en définitive le contrôle du fonctionnement des offices de commercialisation du lait. Même si les producteurs laitiers pouvaient choisir les membres de l'office, c'était les gouvernements provinciaux et fédéral qui déterminaient les pouvoirs de chaque office, et c'était le gouvernement provincial qui avait le dernier mot pour ce qui était du fonctionnement des offices.

4.79 De fait, ont fait valoir les États-Unis, quand bien même les producteurs jouaient un rôle dans le Programme des classes spéciales de lait, ce que ne niaient pas les États-Unis, les pouvoirs, pratiques et activités essentiels qui étaient nécessaires à l'exécution du Programme des classes spéciales de lait au niveau national étaient gouvernementaux. Les gouvernements tant fédéral que provinciaux avaient conféré certains pouvoirs aux offices de commercialisation du lait, et par conséquent indirectement aux producteurs, mais cela ne changeait rien au fait que les pouvoirs exercés par ces offices étaient d'origine gouvernementale et que les offices en tant qu'institutions devaient en définitive rendre des comptes aux autorités gouvernementales de surveillance.

4.80 Les États-Unis ont soutenu que le Programme des classes spéciales de lait, tel que la Nouvelle-Zélande et les États-Unis l'avaient présenté dans leurs arguments ci-dessus, avait été créé sous l'autorité des gouvernements fédéral et provinciaux, et était administré, maintenu et mis en œuvre par ces gouvernements. Maintenant que le programme existait, les producteurs laitiers n'avaient d'autre choix que de l'appliquer. Les producteurs laitiers ne pouvaient pas commercialiser le lait qu'ils produisaient sans détenir un quota que leur attribuait le gouvernement et un permis que leur délivrait

¹⁰⁶ Aperçu des arguments du Procureur général du Canada, paragraphes 47-48 (États-Unis, pièce n° 29).

¹⁰⁷ États-Unis, pièce n° 54. (En plus d'inclure des documents provenant du site Web de la CCL, cette pièce des États-Unis comprend un graphique tiré du rapport mentionné par les États-Unis dans la pièce n° 25.)

la CCL. Les producteurs laitiers ne pouvaient pas non plus décider si leur lait serait vendu au titre de l'une ou l'autre des classes spéciales. Ils ne pouvaient pas décider de ne pas participer au système de mise en commun du lait de la classe spéciale.

4.81 Concernant les prix, les États-Unis ont souligné que le producteur laitier n'avait rien à dire au sujet de l'établissement du prix du lait entrant dans la production hors quota. Le Canada a déclaré que le prix de toute la production hors quota se fondait sur la moyenne mobile sur trois mois du prix de la classe spéciale 5 e). Le prix de la classe spéciale 5 e) représentait environ 50 pour cent du prix obtenu pour les mêmes composants du lait sur le marché intérieur du Canada. Le producteur laitier n'avait absolument aucune possibilité de vendre le lait hors quota aux prix du marché intérieur. Le Programme des classes spéciales de lait lui fermait cette possibilité. Le Canada a affirmé que la CCL, une société d'État, ne négociait que le prix de la classe spéciale 5 e) pour les producteurs et leurs offices, mais le Canada avait admis que le prix était rarement, voire jamais, refusé par les uns ou par les autres. Pourtant, par exemple, le Décret codifié sur la commercialisation du lait de la Colombie-Britannique disposait à la Partie VIII, paragraphe 31, que "[l']Office déterminera le prix minimal à payer au producteur pour le lait hors quota en se fondant sur le prix mondial calculé et établi par la Commission".¹⁰⁸ Il convenait de noter que ce règlement ne mentionnait pas que l'Office *pouvait* fonder le prix à payer au producteur sur le prix publié par la Commission, mais qu'il *fondera* le prix sur le prix publié par la CCL. De même, le bulletin des Producteurs de lait du Manitoba publiait chaque mois le prix de la classe spéciale établi par la CCL pour la production hors quota et indiquait qu'il s'agissait du prix qui figurerait dans les états mensuels de mise en commun des producteurs.¹⁰⁹ Là encore, il ne faisait pas grand doute que dans les faits le prix calculé par la CCL était le seul prix disponible pour le lait hors quota.¹¹⁰ Les États-Unis ont fait valoir qu'il serait donc plus exact de dire que la CCL négociait un prix du lait pour l'exportateur de produits laitiers plutôt que pour le producteur laitier. C'était en effet le transformateur laitier qui avait l'occasion de réaliser une vente à l'exportation qui s'adressait à la CCL en proposant le prix qu'il pouvait obtenir sur le marché international pour l'exportation d'un produit laitier tel que le beurre ou le fromage. La CCL négociait ensuite avec le transformateur/exportateur une "marge garantie" qui permettait au transformateur de réaliser un bénéfice ainsi que de couvrir ses coûts.¹¹¹ Cette marge était alors déduite du prix auquel le transformateur vendait le beurre, le fromage ou certains produits laitiers sur les marchés mondiaux. Le prix de vente international du produit laitier exporté, diminué de la "marge garantie" du transformateur, représentait le montant payé au producteur laitier pour son lait.

¹⁰⁸ Le Décret définissait ailleurs la "Commission" comme étant la Commission canadienne du lait. Partie I, paragraphe 3 du Décret (États-Unis, pièce n° 43).

¹⁰⁹ Les États-Unis ont relevé que, chaque mois, *Milkline*, le bulletin du Manitoba, communique ainsi les prix de la production hors quota: "ci-après figure le prix de la production hors quota (prix mondial) en vigueur le 1^{er} septembre 1996, tel que calculé par la Commission canadienne du lait" (Soulignement ajouté). Le prix mondial sera régulièrement publié dans *Milkline* et dans l'état mensuel de la mise en commun (États-Unis, pièce n° 47).

¹¹⁰ Les États-Unis ont relevé qu'il était intéressant d'examiner les choix qui s'offraient à l'office s'il jugeait que le prix négocié par la CCL n'était pas acceptable. Comme le lait était un produit très périssable, l'office n'avait pas beaucoup de temps pour examiner ses options. En outre, comme les permis de la classe 5 e) n'étaient délivrés, selon le Canada, que lorsque le lait en question dépassait les besoins du marché intérieur et ne pouvait être écoulé sur le marché intérieur aux prix en vigueur sur ce marché, quel autre choix avait vraiment l'office à part d'accepter le prix déterminé par la CCL?

¹¹¹ Les États-Unis ont relevé que l'alinéa vii) de l'annexe B de l'Entente globale prévoyait que le transformateur recevrait une marge garantie et que la marge serait négociée par la CCL avec le transformateur (États-Unis, pièce n° 5).

4.82 Par conséquent, tous les calculs visaient à assurer au transformateur/exportateur un prix qui lui permettait de vendre les produits exportés aux prix du marché mondial. Bien que les intérêts des producteurs laitiers étaient probablement pris en compte, l'objectif primordial était de s'assurer que les produits laitiers excédentaires étaient exportés. Le principal bénéfice que tiraient les producteurs laitiers de ces exportations était de contribuer à l'administration de la gestion des approvisionnements de produits laitiers et de tirer certaines recettes de cette production excédentaire. En l'absence de telles exportations, le surplus serait détruit, ce qui aurait des répercussions politiques évidentes.

4.83 Les États-Unis soutenaient donc que c'était uniquement à cause du Programme des classes spéciales de lait, qui avait été mis en place grâce à l'action concertée du gouvernement fédéral du Canada et des gouvernements provinciaux, que le prix du lait fourni aux exportateurs canadiens de produits laitiers était le prix réduit des classes spéciales 5 d) et e). En l'absence de la mesure gouvernementale qui exigeait le retrait des surplus de la production intra-quota et de la production hors quota aux prix négociés ou fixés par la CCL, les exportateurs de produits laitiers n'auraient pas obtenu le lait à prix réduit qui leur était nécessaire pour soutenir la concurrence sur les marchés mondiaux. Il n'entrait pas dans la pratique commerciale courante qu'une entité gouvernementale fixe à la demande le prix d'un intrant pour répondre à un débouché particulier.

4.84 Le **Canada** a soutenu que le Programme des classes spéciales de lait avait été créé à la demande des producteurs et que, contrairement aux affirmations des plaignants, le programme n'avait pas été imposé par les gouvernements. Il avait été mis au point aux termes d'une approche ascendante empruntée par les producteurs canadiens par l'entremise de leurs organisations de producteurs et du CCGAL où ils occupaient une position dominante. Grâce aux décisions qu'ils prenaient dans ces organismes, les producteurs étaient convenus des principes sur lesquels devait se fonder un tel système. Dans les résolutions qu'ils avaient prises, ils avaient demandé aux gouvernements de prendre les mesures nécessaires pour leur conférer les pouvoirs d'autorisation qui permettraient de mettre en place un tel système.

4.85 Le Canada a relevé que dès 1993, des propositions avaient été formulées pour modifier le système canadien de gestion des approvisionnements en vue d'y intégrer de nouvelles caractéristiques, telles que des systèmes éventuels de mise en commun et un programme optionnel d'exportation. Ces propositions visaient à s'adapter à l'évolution perçue des marchés et à accroître la flexibilité et la compétitivité de manière à tirer parti des nouveaux débouchés à l'exportation que créerait la conclusion du Cycle d'Uruguay. Au Québec, par exemple, une première initiative en ce sens a été prise à l'assemblée générale de la Fédération des producteurs de lait du Québec les 14 et 15 avril 1993 et visait à lancer le processus de renégociation des modalités du PNCL. D'autres décisions prises aux assemblées générales de 1994 et 1995 ont permis de faire progresser ce processus, en particulier dans le cas des ententes régionales de mise en commun. Ces décisions ont radicalement modifié les bases du plan de commercialisation du lait du Québec et les conditions dans lesquelles se déroulaient les négociations entre les producteurs et les transformateurs au Québec pour la commercialisation du lait. Parallèlement, des mesures similaires étaient lancées dans d'autres provinces et ont débouché sur les décisions prises au CCGAL de proposer l'établissement d'un Programme des classes spéciales de lait. Ainsi, a fait valoir le Canada, les gouvernements au Canada n'avaient pas imposé d'ententes aux producteurs laitiers et aux transformateurs. Les gouvernements avaient donné suite aux initiatives de l'industrie en lui attribuant les pouvoirs discrétionnaires nécessaires pour mettre en œuvre ses propositions, sous réserve que celles-ci soient dans l'intérêt public. Par ailleurs, si les transformateurs et les producteurs avaient rejeté l'idée d'un Programme national des classes spéciales de lait, il était quasiment certain qu'un tel système n'aurait jamais vu le jour.

4.86 Le Canada a fait valoir que le système de gestion des approvisionnements au Canada avait pour objectif de fournir à l'industrie laitière canadienne les moyens qui lui permettraient de gérer

efficacement ses propres affaires, de façon à procurer aux producteurs des recettes équitables tout en assurant l'équilibre entre les intérêts des transformateurs et ceux des consommateurs. Le système de gestion des approvisionnements visait à prendre les mesures nécessaires pour apparier du mieux la quantité de lait à commercialiser sur le marché intérieur avec la demande intérieure du Canada. Conjugué à des mesures à la frontière visant à contrôler les importations destinées au marché intérieur, ce système a permis de maintenir les prix du lait sur le marché intérieur à des niveaux plus élevés qui n'auraient pu être atteints en l'absence de telles mesures. C'était pour offrir aux producteurs laitiers du Canada les moyens d'administrer un tel système que les gouvernements au Canada avaient mis en place le cadre législatif et réglementaire permettant à ce régime autogéré de fonctionner. Les gouvernements provinciaux ont adopté la législation d'autorisation prévoyant l'établissement d'offices de commercialisation dirigés par les producteurs.

4.87 Il s'ensuivait que le système canadien de commercialisation du lait reposait sur les producteurs eux-mêmes. Le Canada a relevé que les États-Unis concédaient que les offices dirigés par les producteurs étaient des "entités privées", "parties privées" et "organisations de producteurs laitiers".¹¹² Ils étaient organisés dans tout le Canada, d'abord à l'échelle locale, notamment dans le cadre de coopératives, puis aux niveaux provincial¹¹³ et national.¹¹⁴ Par l'entremise de ces organisations de producteurs, les producteurs entretenaient des relations étroites entre eux et disposaient d'un moyen efficace pour élaborer des politiques et mettre au point d'autres initiatives de commercialisation. Au niveau provincial, les principales organisations contrôlées par les producteurs étaient les offices de commercialisation du lait (les "offices de producteurs"). Dans chaque province, ces offices ont été créés à l'issue d'un vote affirmatif des producteurs. Dans la plupart des provinces¹¹⁵, et en Ontario et au Québec en particulier, les membres des offices étaient exclusivement formés de producteurs. Grâce à des consultations suivies aux niveaux des districts et de la province, les producteurs tenaient ces représentants élus responsables de leurs actions. Au Québec, bon nombre des décisions importantes de l'office étaient soumises à un vote des membres aux assemblées générales des producteurs. Ainsi, il était hors de tout doute que les offices étaient contrôlés par les producteurs et qu'ils agissaient en leur nom.¹¹⁶

4.88 Le Canada a fait valoir que le CCGAL était au cœur du système laitier canadien (paragraphe 2.27). Au CCGAL, les principaux intervenants étaient les divers offices provinciaux de producteurs. Chaque province y dépêchait une délégation. Ces délégations étaient dirigées par des "représentants désignés" qui étaient des cadres supérieurs de chacun des offices de producteurs.¹¹⁷ Les représentants des gouvernements provinciaux y assument un rôle de surveillance, mais ne

¹¹² Le Canada se reportait à la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 59 et 10.

¹¹³ Au niveau provincial, les principales organisations sont les offices dirigés par les producteurs, par exemple, les *Producteurs laitiers de l'Ontario*, la *Fédération des producteurs de lait du Québec*, et les *Producteurs de lait du Manitoba*.

¹¹⁴ Au niveau national, l'organisation des producteurs est les *Producteurs laitiers du Canada*.

¹¹⁵ Le Canada a fait remarquer que la Nouvelle-Écosse, la Saskatchewan et l'Alberta n'étaient pas visées. Ces trois provinces représentent moins de 10 pour cent de l'ensemble des producteurs laitiers canadiens.

¹¹⁶ Le Canada a relevé que les appellations mêmes des offices de producteurs en Ontario et au Québec, en particulier, témoignaient de la perception que les offices avaient d'eux-mêmes: en Ontario, il s'agissait des *Producteurs laitiers de l'Ontario* et, au Québec, de la *Fédération des producteurs de lait du Québec*.

¹¹⁷ Sauf en Nouvelle-Écosse, où le représentant provincial désigné était membre du conseil d'administration de la Nova Scotia Milk Producers Federation et président des *Producteurs laitiers du Canada*.

disposent pas d'un droit de vote. C'était les représentants des offices de producteurs qui avaient le droit de voter et qui par conséquent participaient directement aux décisions du CCGAL. En conséquence, dans sept des neuf provinces, représentant 92 pour cent des producteurs laitiers canadiens, le représentant désigné était un producteur laitier élu à l'office des producteurs par ses collègues producteurs laitiers.¹¹⁸ Le Canada a relevé qu'un examen rapide des pages de signature de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale montrait qu'elles étaient signées par les offices de producteurs en plus des représentants gouvernementaux. Néanmoins, le Canada ne faisait pas valoir que les producteurs ou l'industrie étaient les *seuls* à agir. L'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, tout comme le PNCP et le CCGAL, représentait une entente de coopération à laquelle participaient toutes les parties intéressées, les producteurs par l'entremise des offices de producteurs et les représentants gouvernementaux en leur capacité de défenseurs de l'intérêt public.¹¹⁹

4.89 Le Canada a soutenu qu'il suffisait de connaître un tant soit peu la vie politique canadienne pour savoir qu'une institution du gouvernement fédéral ne pouvait jamais dicter leur comportement à des représentants provinciaux lorsque la compétence et les intérêts d'une province étaient en jeu. De fait, dans le cas présent, les principaux porte-parole provinciaux étaient les représentants de l'industrie, non des gouvernements, ce qui rendait encore moins plausible le tableau brossé par les plaignants des mesures unilatérales prises par le gouvernement fédéral. De par sa véritable nature, le CCGAL, qui était fondé sur la collaboration et le consensus, représentait l'essence du système laitier canadien dans son ensemble. Même si les transformateurs ne disposaient pas d'un droit de vote dans les ententes officielles concernant le CCGAL, ils jouaient un rôle prépondérant à la table du CCGAL. La raison en était que, dans les faits, tous les efforts étaient faits pour parvenir à un consensus susceptible d'emporter l'adhésion de tous les représentants provinciaux des producteurs ainsi que des autres intervenants de l'industrie.

4.90 Le Canada a relevé qu'au lieu de s'intéresser au CCGAL, les plaignants avaient préféré insister sur la CCL, une société d'État fédérale, laissant entendre qu'elle contrôlait véritablement le système laitier canadien. Leur approche était compréhensible étant donné le rôle effectivement assumé par le CCGAL, c'est-à-dire que les producteurs y détenaient le contrôle de concert avec d'autres parties concernées, et les difficultés que cela posait aux plaignants. Le Canada a fait valoir que le PNCP avait prévu que la CCL pouvait prendre des décisions lorsqu'il n'y avait pas consensus à la table du CCGAL, mais que les dispositions de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale supprimaient ce pouvoir de dérogation pour toutes les questions visées par cette entente (paragraphe 2.33). Étant donné que les questions visées par l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale étaient très vastes, ces dispositions avaient laissé très peu de place à la disposition dérogatoire originale du PNCL. Cette réalité sapait essentiellement les efforts fournis par les plaignants pour soutenir que c'était la CCL qui contrôlait le système laitier canadien et non le CCGAL.

¹¹⁸ Le Canada a relevé que l'annexe A (jointe à sa deuxième communication) renfermait la liste complète des représentants provinciaux désignés au CCGAL ainsi que leur notice biographique. Le Canada se reportait également à l'observation 2 de l'annexe 13 concernant la description erronée du rôle des délégations provinciales figurant dans la pièce n° 36 des États-Unis. Les seuls représentants désignés qui n'étaient pas des producteurs laitiers étaient ceux de l'Alberta et de la Saskatchewan, qui représentaient moins de 8 pour cent des producteurs laitiers du Canada.

¹¹⁹ Le Canada a relevé que l'intérêt public englobait la protection des intérêts des consommateurs et des transformateurs.

4.91 Par ailleurs, le Canada a noté que les plaignants avaient soutenu que, même dans la mesure où le CCGAL gérait le système, il s'agissait d'un organisme composé de représentants gouvernementaux. Le Canada a rappelé qu'aux réunions du CCGAL, dans le cas de sept des neuf provinces, c'était le représentant des producteurs qui menait les entretiens qu'avaient les délégations provinciales. Ce représentant des producteurs, le "représentant désigné", était élu à l'office des producteurs de sa province par ses collègues producteurs laitiers. En conséquence, c'était les producteurs qui s'exprimaient le plus sur les divers aspects du système laitier canadien dont était saisi le CCGAL, ce qui déterminait de façon importante la nature des débats. Néanmoins, les représentants des gouvernements provinciaux participaient effectivement aux réunions du CCGAL et s'y exprimaient lorsque étaient abordées des questions concernant leur responsabilité en matière de surveillance de l'intérêt public. Ainsi, grâce à sa structure de prise de décisions fondée sur le consensus, le CCGAL permettait de regrouper les représentants de l'industrie qui étaient habilités à se prononcer sur les questions opérationnelles et les représentants des gouvernements qui devaient veiller à la protection de l'intérêt public.

4.92 Le Canada a relevé qu'en ce qui concernait les marges des transformateurs (paragraphe 4.81), les transactions s'effectuaient au prix le plus élevé que la CCL estimait pouvoir obtenir, sous réserve que les exportateurs soient disposés à participer aux transactions. Le Canada a fait valoir qu'il n'y avait pas de primes ou marges types, bien que pour négocier le prix du lait, la CCL prenait comme référence les recettes qu'obtiendraient les producteurs laitiers en fabriquant du beurre et du lait écrémé en poudre pour l'exportation. La marge du transformateur dans le cas des ventes à l'exportation de la CCL a fait l'objet de nombreuses négociations entre les producteurs et les transformateurs après la conclusion de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale sur la façon dont le système de retrait des surplus serait appliqué.

e) Le lait intra-quota et hors quota et le choix des producteurs

4.93 La **Nouvelle-Zélande** a relevé que le Canada avait beaucoup insisté sur la distinction à établir entre le lait intra-quota et le lait hors quota qui était destiné à l'exportation. La Nouvelle-Zélande soutenait que ce faisant, le Canada voulait que des organismes gouvernementaux tels que la CCL et les agences provinciales de commercialisation du lait soient maintenues encore plus à l'écart du lait hors quota. La distinction entre le lait intra-quota et le lait hors quota constituait cependant une diversion hors de propos. C'était une distinction artificielle créée à des fins de réglementation que ne reflétait pas la réalité. Du lait c'était du lait, peu importait s'il se trouvait dans un réservoir ou dans une classe spéciale 5 d) ou e). Le Programme des classes spéciales de lait avait permis au Canada de déterminer que les recettes que recevaient les producteurs pour leur lait seraient fonction d'un prix pour une certaine quantité de lait et d'un prix différent pour une autre quantité de lait. Le Canada avait décidé que les exportateurs devaient payer pour le lait servant à la fabrication de produits destinés à l'exportation un prix différent de celui du lait utilisé pour la fabrication de produits destinés à la consommation intérieure; il avait ainsi octroyé une subvention à l'exportation quand bien même le lait vendu aux transformateurs pour l'exportation serait classifié comme du lait intra-quota ou du lait hors quota.

4.94 La Nouvelle-Zélande a relevé que la distinction entre le lait intra-quota et le lait hors quota n'était pas aussi nette que le décrivait le Canada. Ce n'était pas les producteurs, mais d'autres qui déterminaient si l'augmentation des approvisionnements de lait constituait une production hors quota. Chaque province gérait un système complexe en fonction de ses propres règles. Comme l'avait déclaré le Président de la CCL en avril 1998, "il y a presque autant de façons de gérer le quota

provincial, la production hors quota et les mécanismes de paiement qu'il y a de provinces".¹²⁰ La plupart des provinces disposaient d'un système complexe de crédits et débits mensuels selon lequel les producteurs qui n'atteignaient pas leur quota un certain mois pouvaient reporter aux mois suivants, ou en fait, dans le cas du Manitoba, aux années suivantes, les "crédits de quota".

4.95 La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada alléguait qu'il y avait production hors quota lorsque les producteurs d'une province produisaient en excédant de leurs quotas *et qu'en conséquence* la province dans son ensemble se trouvait à dépasser sa part du QMM au cours d'un mois donné. Ainsi, c'était le niveau de production de la province dans son ensemble qui déterminait si le lait produit par un producteur serait en définitive considéré comme du lait hors quota. En outre, il revenait en définitive au CCGAL de décider du lait qui serait vendu intra-quota et du lait qui serait vendu hors quota. Par conséquent, un producteur ne pouvait pas savoir si le lait produit un jour, une semaine ou un mois donné serait considéré comme du lait intra-quota ou hors quota, ou s'il serait consommé sur le marché intérieur ou exporté. Le producteur pouvait simplement décider de produire davantage de lait. Ce qu'il advenait ensuite dépendait des offices de commercialisation du lait et du CCGAL. Par conséquent, l'argument voulant que les producteurs décidaient systématiquement de produire du lait hors quota à des fins d'exportation après avoir pris en considération les prix en vigueur sur les marchés mondiaux était peu convaincant.

4.96 Néanmoins, la Nouvelle-Zélande a souligné que le fait de se concentrer sur la question de savoir si un producteur produisait du lait intra-quota ou hors quota permettait d'éluder la question qui était réellement en cause dans le cas présent. À savoir si l'octroi aux exportateurs de lait à bas prix pour la fabrication de produits destinés à l'exportation – comme c'était le cas avec le lait intra-quota et hors quota de la classe spéciale 5 e) ainsi que du lait de la classe spéciale 5 d) – constituait une subvention au sens de l'Accord sur l'agriculture.

4.97 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Canada déformait les faits en alléguant que chaque producteur décidait, sur la base de considérations commerciales, de produire ou non du lait hors quota. La production de lait hors quota n'était pas toujours le résultat de la décision délibérée d'un producteur de produire pour l'exportation.¹²¹ Il était logique que les producteurs dépassent légèrement leur quota compte tenu des fluctuations de la production de lait attribuables à des facteurs météorologiques ou biologiques. Il ne s'agissait pas d'une décision délibérée de produire pour le marché d'exportation; il s'agissait d'une décision rationnelle de maximalisation des revenus que prenaient les producteurs pour veiller à ne pas sous-utiliser leur droit intra-quota plus lucratif.

4.98 Les **États-Unis** ont fait valoir que du lait c'était du lait; il n'était pas catalogué lait intra-quota ou lait hors quota lorsqu'il était vendu – la distinction n'avait aucun intérêt pour les transformateurs ou les exportateurs. Ce qui les intéressait, c'était de pouvoir obtenir leur principal intrant à bas coût, ce qui était précisément l'objet des classes 5 d) et e). À l'instar de la Nouvelle-Zélande, les États-Unis ont souligné qu'il y avait divers facteurs, pour la plupart indépendants de la volonté des producteurs laitiers canadiens, qui déterminaient en premier lieu s'il y avait production hors quota. De nombreux

¹²⁰ Discours prononcé par le Président de la CCL devant la Fédération des producteurs de lait du Québec. La Nouvelle-Zélande a relevé que ce texte pouvait être consulté sur le site Web de la Commission canadienne du lait (<http://www.cdc.ca>).

¹²¹ La Nouvelle-Zélande a relevé que le Canada avait mentionné que seuls les producteurs qui produisaient au-delà de 105 pour cent de leur quota étaient considérés comme ayant délibérément décidé de produire pour le marché d'exportation. En fait, le Canada avait admis que seulement un tiers des producteurs dépassaient 105 pour cent de leur quota. (Note de bas de page 37 de la première communication du Canada, paragraphe 47.)

facteurs, notamment les conditions météorologiques, la qualité des aliments, et l'état de santé biologique du troupeau laitier, influeraient sur la quantité de lait qui serait produite à un moment donné. Ainsi, même si le producteur faisait de son mieux pour limiter sa production au niveau du quota qui lui avait été alloué, il relevait davantage de l'art que de la science d'y parvenir. Il n'était pas possible de réguler la production avec précision. En outre, le producteur était incité à chercher à produire une quantité correspondant à la totalité de son quota. C'était parce qu'ainsi il avait le plus de chances de recouvrer la plus grande partie possible de ses coûts de production, puisque la production intra-quota lui permettait d'avoir droit aux prix plus élevés du marché intérieur, ou, à tout le moins, à un prix pondéré qui comprenait principalement les prix plus élevés du marché intérieur.

4.99 Les États-Unis ont fait valoir que plusieurs autorités avaient témoigné au sujet des difficultés éprouvées par les producteurs à atteindre le niveau précis du quota. Le Directeur des affaires gouvernementales des producteurs laitiers du Canada a prononcé la déclaration suivante au sujet de l'incertitude de la production hors quota:

"En 1997, les Producteurs laitiers de l'Ontario ont réalisé un sondage pour déterminer dans quelle mesure les producteurs étaient intéressés à fournir du lait pour le Programme optionnel d'exportation. Vous êtes probablement conscients que cet approvisionnement de lait est différent car il consiste à ouvrir délibérément le lait hors quota aux marchés mondiaux – et je ne voudrais pas non plus que mes propos soient repris en public – les producteurs produisent ou atteignent leur quota, et c'est ainsi que se comporte dans le fond un producteur, et le niveau du lait hors quota comme M. Core [Président des Producteurs laitiers de l'Ontario] l'a déclaré un peu plus tôt, dépend en quelque sorte des conditions biologiques de la ferme. En fait, si les aliments pour animaux sont bons et que les vaches vèlent convenablement et qu'il n'y a pas beaucoup de maladies, tout ceci mis ensemble signifie que l'on peut produire une quantité plutôt importante de lait hors quota. Alors qu'en fait, dans des conditions normales, si la situation n'est pas très propice, la quantité de lait hors quota sera bien moindre."¹²²

4.100 Les États-Unis ont relevé que le point de vue de M. Phillips était confirmé par le témoignage de M. Guy Jacob, Président de la Commission canadienne du lait, devant le Comité permanent de l'agriculture et de l'agroalimentaire du Parlement canadien.

"L'année dernière, les contingents ont été réduits de 3 pour cent. Alors le producteur avait le choix de réduire sa production de 3 pour cent. Il pouvait vendre une vache et réduire ainsi ses revenus nets. Mais il était obligé de réduire sa production, étant donné que les contingents ont été coupés de 3 pour cent l'année dernière. Voilà le choix qu'il avait. Par contre, il peut décider de maintenir sa production au même niveau que l'année précédente, de façon à avoir une production qui est supérieure de 3 pour cent à son contingent. D'un autre côté, il peut arriver que les céréales fourragères soient de meilleure qualité, que le temps soit meilleur, et que par conséquent il

¹²² Témoignage devant le Tribunal canadien du commerce international (États-Unis, pièce n° 33).

produise 6 pour cent de plus que son contingent. À ce moment-là, ce lait est retiré par la CCL au prix international."¹²³

4.101 Les États-Unis ont fait valoir que puisque le niveau de production des producteurs laitiers dépendait tellement de facteurs indépendants de la volonté des producteurs, l'affirmation du Canada selon laquelle une augmentation de la production hors quota une année donnée signifiait que les producteurs étaient disposés à vendre leur production aux prix mondiaux n'était tout simplement pas plausible. Le fait que les producteurs étaient disposés à vendre du lait dans le cadre du POE¹²⁴ aurait plutôt été une bien meilleure indication de leur intérêt à vendre au prix à l'exportation du lait de la classe spéciale 5 e). Pourtant, selon le témoignage de M. Phillips¹²⁵, les producteurs laitiers de l'Ontario s'étaient montrés très peu intéressés à participer au POE. Les producteurs ne s'étaient quasiment pas prévalus du POE pendant les deux premières années où il était autorisé d'y recourir.¹²⁶ Le recours accru au programme en 1997/98 était fort probablement attribuable au niveau inhabituel de la production hors quota cette année-là et au fait que les producteurs avaient la possibilité d'obtenir dans le cadre du POE un prix plus élevé que celui imposé par la CCL sous le régime de la classe spéciale 5 e). Par exemple, le Manitoba vendait le lait pour les marchés du POE en 1997/98 à 32 dollars l'hectolitre comparativement à un prix de 23 à 25 dollars pour la classe spéciale 5 e).¹²⁷

4.102 Les États-Unis ont en outre relevé que M. Phillips avait déclaré aux audiences du Tribunal canadien du commerce international qu'il était fort peu probable que les producteurs laitiers participeraient volontairement à une nouvelle classe spéciale:

"Je voudrais à nouveau mentionner qu'avec une 5 b), dont le prix est caractéristique de la classe 5, la plupart des coûts variables sont recouvrés. Mais si l'on prend le prix mondial, 23,38 dollars en l'occurrence, on constate que ces coûts variables seraient recouvrés dans le cas de 18 pour cent environ des producteurs. Cela signifie que la grande majorité des producteurs ne voudraient certainement pas produire du lait au prix mondial."¹²⁸

¹²³ États-Unis, pièce n° 45, pages 21-22. Les États-Unis ont relevé qu'il était important que M. Jacob ait témoigné en mars 1998, neuf mois après le début de la campagne de commercialisation (1997/98). Ainsi ses observations étaient particulièrement pertinentes pour expliquer les raisons pour lesquelles il y avait eu surproduction cette année-là, notamment en ce qui concerne la réduction du quota qui avait été effectuée au début de la campagne de commercialisation. M. Jacob a également formulé les observations additionnelles suivantes au sujet de l'imprévisibilité des niveaux de production: "S'il était possible d'instaurer un vrai système, plutôt que d'avoir une production hors quota, qui existe cette année mais n'existera peut-être pas l'année prochaine ... c'est-à-dire que personne ne peut vraiment y compter. C'est parfois par hasard qu'un producteur laitier dépasse son contingent.", page 15.

¹²⁴ Voir paragraphe 2.57 b).

¹²⁵ États-Unis, pièce n° 33.

¹²⁶ Les États-Unis ont relevé que le témoignage de M. Phillips était confirmé par la réponse du Canada aux questions additionnelles des États-Unis.

¹²⁷ États-Unis, pièce n° 46.

¹²⁸ Audience du Tribunal canadien du commerce international dans son "Enquête sur l'importation de mélanges de produits laitiers", témoignage de M. Phillips. (États-Unis, pièce n° 33)

4.103 Les États-Unis ont également signalé que M. Phillips avait indiqué que seulement 0,5 pour cent des producteurs de l'Ontario s'étaient montrés intéressés à participer au POE qui, comme les classes spéciales, visait la vente de lait pour l'exportation à des prix avoisinant les prix du marché mondial.¹²⁹

4.104 Les États-Unis ont souligné que l'argument du Canada selon lequel une augmentation de la production hors quota depuis la mise en place des classes spéciales de lait démontrait que les producteurs laitiers décidaient délibérément d'exporter du lait aux prix du marché mondial était erroné. Premièrement, la production hors quota avait en fait baissé au cours de la première campagne complète, 1996/97, ayant suivi la mise en place du Programme des classes spéciales de lait. Le rapport annuel des Producteurs laitiers du Canada montrait que la production hors quota avait effectivement baissé entre 1995/96 et 1996/97, tant en volume réel qu'en proportion de la production totale.¹³⁰ En outre, la hausse présumée de la production hors quota entre 1996/97 et 1997/98 semblait en grande partie attribuable à la décision de réduire le quota de mise en marché (QMM) pour 1997/98. Les États-Unis ont relevé que les renseignements figurant dans la pièce n° 16 du Canada montraient que le QMM avait été amputé d'un million d'hectolitres entre 1996/97 et 1997/98. Lorsqu'une réduction aussi importante du QMM se produisait, elle n'avait d'autre effet que d'entraîner une augmentation de la production hors quota, car il était difficile, voire impossible, que les producteurs laitiers réduisent leur production de manière aussi précipitée. Une réduction d'un million d'hectolitres du QMM représentait près de la moitié de la production hors quota totale en 1996/97, qui selon le PLC se situait à 2,21 millions d'hectolitres.

4.105 Les États-Unis ont fait valoir qu'il y avait la question de définir en quoi consistait véritablement la production hors quota. Diverses dispositions "dérogatoires" autorisées par plusieurs provinces permettaient de déroger à la pratique préexistante consistant à déterminer si un producteur laitier particulier produisait du lait hors quota en se fondant sur une analyse des niveaux quotidiens ou mensuels de sa production. Le Canada avait confirmé ce que croyaient comprendre les États-Unis, à savoir que tant l'Alberta que le Manitoba permettaient de tels rajustements.¹³¹ L'Alberta et la Saskatchewan procédaient à un rajustement des prix en fin d'année qui s'appliquait aux expéditions de lait hors quota utilisées pour éponger la sous-production. Le Manitoba autorisait actuellement un rajustement pouvant atteindre 25 jours de production contingentée. Il se présentait sous forme d'un crédit que le producteur laitier pouvait utiliser à plusieurs reprises pour réduire sa production hors quota. Les États-Unis croyaient savoir que d'autres provinces avaient mis en place des dispositions similaires. En outre, le Manitoba avait instauré une sorte de "couverture" qui constituait un autre moyen de se protéger contre la surproduction.¹³² Ce mécanisme de "couverture" avait à l'origine été institué pour les mois d'août à novembre seulement, mais le Manitoba l'a par la suite étendu à d'autres mois. Dans la mesure où d'autres provinces disposaient de mécanismes similaires, leur existence démentait l'affirmation du Canada selon laquelle il existait une définition uniforme de la production hors quota dont tenaient compte les producteurs laitiers dans leur plan de production quotidien.

4.106 Les États-Unis ont relevé que la question de savoir si le lait était intra-quota ou hors quota et de déterminer le prix de la classe qui serait payé portait en fait tellement à confusion que de nombreux producteurs laitiers ne savaient apparemment pas si leur production était hors quota et, le cas échéant,

¹²⁹ *Ibid.* (États-Unis, pièce n° 33).

¹³⁰ États-Unis, pièce n° 38.

¹³¹ Les États-Unis se reportaient aux réponses du Canada aux questions 4 b) et 4 d) du Groupe spécial.

¹³² États-Unis, pièce n° 49.

le prix qu'ils recevraient pour cette production. Dans leur bulletin Milkline, les producteurs de lait du Manitoba avaient répondu aux interrogations des producteurs laitiers en publiant plusieurs articles qui cherchaient à expliquer le fonctionnement de ces divers mécanismes.¹³³ Étant donné ces incertitudes, il était difficile de comprendre l'affirmation du Canada selon laquelle les producteurs laitiers produisaient du lait hors quota par suite de l'évolution des prix sur le marché mondial. En outre, les États-Unis ont souligné que les données sur les prix communiquées aux producteurs portaient en grande partie, sinon entièrement, sur les prix passés.¹³⁴ Le Canada a déclaré que les producteurs savaient que les prix des classes spéciales 5 d) et e) étaient fixés sur la base des transactions négociées, mais le Canada a omis de mentionner que les revenus touchés par les producteurs sur les ventes de la classe spéciale étaient mis en commun dans le cadre de l'Entente sur les classes spéciales s'ils provenaient de la production intra-quota. En ce qui concernait la production hors quota, le producteur touchait également un revenu moyen pondéré fondé plutôt sur *toutes* les transactions portant sur la classe 5 e) effectuées durant l'année. Ainsi, le prix négocié d'une transaction n'avait aucune conséquence directe pour le producteur; les recettes qu'il tirait en fin de compte, d'une part, des exportations intra-quota et, d'autre part, des ventes hors quota dépendaient du prix des ventes de la classe spéciale mises en commun et du prix moyen pondéré des ventes de la classe 5 e) respectivement.

4.107 Le **Canada** a rappelé que le lait servant à la fabrication de produits exportés au titre des classes spéciales de lait pouvait provenir de deux sources: soit de la production intra-quota, soit de la production hors quota.

- a) Lait intra-quota: Les producteurs, agissant collectivement par l'entremise de leurs offices de commercialisation du lait et le CCGAL, contrôlaient l'établissement des niveaux des quotas et de la quantité de lait susceptible d'être exportée à même la production intra-quota. Si les prix du lait pratiqués pour la fabrication de produits exportés n'étaient pas suffisamment élevés, les producteurs pouvaient décider, par l'entremise de leurs offices, de réduire la quantité du QMM.¹³⁵
- b) Lait hors quota: Chaque producteur individuel décidait de produire ou non du lait hors quota en vue d'approvisionner les transformateurs, tout en sachant

¹³³ Les États-Unis se reportaient à leur pièce n° 48 à titre d'exemple. En outre, il avait été constaté que l'Office de mise en marché du lait de la Colombie-Britannique déclarait dans son bulletin de mai 1998 que la hausse de la production hors quota dans les quatre provinces de l'Ouest en 1997/98 avait été attribuable non à la surproduction de lait de transformation, mais à la diminution des ventes de lait de consommation (lait à boire). Les États-Unis ont relevé qu'en conséquence le lait de consommation aurait été détourné vers les classes de lait de transformation et qu'il y avait ensuite eu une production hors quota. Là encore, cet événement n'a rien à voir avec la décision délibérée des producteurs laitiers d'accepter les prix internationaux pour leur lait.

¹³⁴ Les États-Unis se reportaient à la réponse du Canada à la question 19 g) du Groupe spécial.

¹³⁵ Le Canada a relevé que la plupart du lait intra-quota est vendu sur le marché intérieur. Une quantité limitée de lait intra-quota est destinée au marché extérieur. Ce lait provient de la quantité fixe prévue au titre de la classe 5 d) et de toute quantité de lait intra-quota supplémentaire provenant de la "petite marge" ou de toute autre quantité de lait destinée au marché intérieur, mais qui est en sus des besoins. Le Canada a allégué que la quantité de lait intra-quota supplémentaire a beaucoup diminué au cours des dernières années. Par ailleurs, tout le lait hors quota est destiné au marché de l'exportation, et les montants sont versés aux producteurs sur la base des recettes tirées de l'exportation du lait de la classe 5 e), même si ce lait doit être redirigé vers le marché intérieur en cas de pénurie de lait intra-quota.

parfaitement¹³⁶ qu'il obtiendrait pour ce lait les prix pratiqués sur les marchés internationaux. De fait, un nombre considérable de producteurs décidaient de leur propre chef de produire du lait en excédent de leur quota.

4.108 Le Canada a relevé que les plaignants laissaient entendre qu'il n'y avait pas de différence réelle entre le lait hors quota et le lait intra-quota: "du lait c'était du lait", il s'agissait d'un bien fongible. Le Canada a fait valoir que l'argument n'était pas pertinent: on ne suivait pas à la trace les molécules de lait afin de savoir si elles étaient écoulées sur les marchés d'exportation ou le marché intérieur. Ce qui était pertinent, c'était que le producteur savait pertinemment, lorsque le lait était ramassé à sa ferme, si ce lait s'inscrivait dans sa production intra-quota ou hors quota. S'il s'agissait de lait "hors quota", alors le producteur savait que le prix qu'il obtiendrait serait le prix effectif du lait de la classe 5 e), les prix pratiqués sur les marchés mondiaux. Cela était vrai, peu importait où finissaient par se rendre les molécules du lait transporté par camion.

4.109 Le Canada a fait valoir que tant pour le lait intra-quota que pour le lait hors quota, le système canadien exposait essentiellement les producteurs laitiers aux signaux fournis par les marchés d'exportation et les amenait à prendre des décisions commerciales à la lumière de ces signaux. Contrairement aux allégations des plaignants, le gouvernement n'obligeait nullement les producteurs à produire du lait destiné à la fabrication de produits d'exportation. Au contraire, alors que le lait vendu sur le marché intérieur était assujéti à des quotas de commercialisation et à la réglementation des prix ou sujet à approbation, la quantité et le prix du lait vendu aux fins de la fabrication de produits destinés à l'exportation étaient strictement établis sur une base commerciale. Le gouvernement n'intervenait d'aucune façon dans les décisions de participer aux marchés d'exportation. Cette décision appartenait entièrement aux producteurs. La production de lait hors quota pour l'exportation ne constituait d'aucune façon une condition préalable à l'attribution aux producteurs d'un quota annuel pour la vente de lait sur le marché intérieur. Bref, la décision de produire ou non du lait pour l'exportation appartenait seulement aux producteurs qui se fondaient sur les véritables signaux des prix dans le but de maximiser leurs bénéfices. La caractéristique essentielle était que le producteur de lait était *exposé* aux prix des produits laitiers pratiqués sur les marchés mondiaux et *prenait sa décision en se fondant exclusivement* sur les conditions commerciales en vigueur sur le marché. Le Canada a fait valoir que chaque producteur connaissait son quota et savait que toute production excédant ce quota lui serait payée aux prix mondiaux.¹³⁷

4.110 Le Canada a soutenu qu'en ce qui concernait le lait intra-quota, la décision d'affecter à l'exportation une partie de la production laitière annuelle du Quota de mise en marché (le "QMM") était prise collectivement par les producteurs. Ces décisions étaient prises au Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait (le "CCGAL") dont la vaste majorité des membres étaient des producteurs, après consultation des transformateurs. Les représentants des producteurs qui siégeaient au CCGAL devaient rendre des comptes aux producteurs dans le cadre d'un régime démocratique qui commençait au niveau du district, avec les comités régionaux ou de district élus par les producteurs. En règle générale, les membres élus de ces comités étaient des administrateurs au niveau provincial, et

¹³⁶ Le Canada a souligné que chaque producteur connaissait son quota personnel et sa production. Ces données étaient clairement indiquées sur les chèques des producteurs. Il se pouvait qu'un producteur ne sache pas si sa province connaissait un dépassement de quota, mais le producteur individuel obtenait pour son lait hors quota le prix de la classe spéciale 5 e), que les producteurs laitiers de sa province se trouvent ou non collectivement dans une position de production hors quota (l'Alberta, qui comptait 4,77 pour cent des producteurs canadiens, était une exception).

¹³⁷ Le Canada a relevé que les producteurs de l'Alberta et de la Saskatchewan, où la sous-production de certains producteurs entraînerait des rajustements des prix payés pour les expéditions hors quota d'autres producteurs, faisaient exception.

les organismes provinciaux étaient les principaux intervenants qui, au CCGAL, se prononçaient sur les objectifs de production. Il appartenait donc aux producteurs de déterminer librement s'il y avait lieu, et dans quelle mesure, d'affecter une partie de la production de lait intra-quota à l'exportation. Rien n'indiquait que le gouvernement exerçait un contrôle, une direction ou une contrainte dans ce processus.

4.111 En ce qui concernait le lait hors quota, au Canada, n'importe quel producteur laitier admissible était libre de produire autant de lait qu'il le souhaitait. Plus précisément, le producteur était libre de produire n'importe quelle quantité de lait en excédant de son quota de commercialisation sur le marché intérieur, c'est-à-dire une production hors quota, étant entendu que les recettes tirées de ce lait seraient fondées sur les prix en vigueur sur le marché mondial, c'est-à-dire sur les prix obtenus pour la vente de lait de la classe spéciale 5 e), compte tenu de sa structure de coût. Le producteur individuel obtenait pour son lait hors quota le prix de la classe spéciale 5 e) et ce, que les producteurs de sa province se trouvent ou non collectivement en situation de production hors quota.¹³⁸ Par conséquent, les décisions de participer à la production hors quota et de fournir du lait pour l'exportation étaient des décisions individuelles prises à la lumière des conditions en vigueur sur le marché. Il était donc évident et sans équivoque que les gouvernements n'exerçaient aucun contrôle et n'imposaient aucune directive.

4.112 S'agissant des affirmations des États-Unis concernant le témoignage de responsables des Producteurs laitiers du Canada (PLC) devant le Tribunal canadien du commerce international (TCCI), le Canada a fait valoir qu'il avait été cité entièrement hors contexte et qu'il n'appuyait pas la proposition des États-Unis (paragraphe 4.102). Les PLC avaient témoigné dans le cadre d'une enquête ouverte par le TCCE à la demande du gouvernement canadien, qui visait certaines préoccupations soulevées par l'accroissement des importations au Canada de mélanges de produits laitiers, en particulier de mélanges d'huile de beurre et de sucre. Parmi les différentes options qui s'offraient à lui, le TCCE a envisagé la possibilité que les producteurs portent au niveau des prix mondiaux le prix du lait des classes spéciales destinées au marché *intérieur* de la matière grasse. Le témoignage du représentant des PLC auquel faisaient allusion les États-Unis évoquait cette possibilité et non pas la décision des producteurs individuels de produire du lait aux prix mondiaux pour les marchés d'exportation. Cette distinction avait d'ailleurs été clairement établie dans le plaidoyer final présenté par les PLC devant le TCCE:

"7.1.6 Il appert que certains producteurs laitiers produisent du lait en quantités excédentaires au QMM. C'est notamment le cas des producteurs qui cherchent volontairement à accroître leur production en vue de participer à des transactions sur les marchés mondiaux. Certains producteurs de lait à bas prix pourraient également décider volontairement de participer activement aux marchés mondiaux par l'entremise du Programme optionnel d'exportation. Les décisions de ces producteurs ne doivent cependant pas être confondues avec une quelconque volonté de ces derniers de répondre aux besoins du marché intérieur des matières grasses en produisant du lait intra-quota vendu aux prix mondiaux. La récente décision de réduire

¹³⁸ Le Canada a relevé qu'en Alberta, il était possible d'annuler la production supérieure au quota s'il y avait sous-production dans d'autres fermes. Dans toutes les autres provinces chaque producteur qui produisait du lait en excédant de son quota individuel obtenait le prix mondial pour ce lait, quel que soit le niveau de production des autres producteurs.

le QMM démontre clairement que les producteurs laitiers ne sont pas disposés à produire du lait au-delà des besoins du marché intérieur."¹³⁹

4.113 Dans le cas de la production tant de lait intra-quota que de lait hors quota, l'allégation des plaignants selon laquelle le système laitier canadien était contrôlé et dirigé par les gouvernements n'était pas fondée. En particulier dans le cas de la commercialisation du lait hors quota pour l'exportation, les gouvernements avaient décidé de ne pas intervenir, d'éviter de recourir au pouvoir discrétionnaire conféré aux offices et de se fonder plutôt sur le marché. Il n'était pas logique de donner à entendre qu'en se refusant à intervenir les gouvernements prenaient des mesures qui débouchaient sur l'octroi de subventions à l'exportation.

4.114 S'agissant de la mise en commun, le Canada a fait valoir que contrairement aux arguments avancés par les plaignants, la mise en commun n'était pas une obligation imposée aux producteurs par les gouvernements. La mise en commun était une entente consensuelle prise par les producteurs, par l'entremise de leurs offices, qui était conforme aux dispositions de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale (l'Entente P9) et des ententes P6 et P4 (paragraphe 2.24). Les offices des producteurs étaient parties à ces ententes qui constituaient des accords de coopération auxquels souscrivaient tous les intervenants concernés. Il ne s'agissait pas d'ententes intervenues entre les gouvernements en vue d'imposer à l'industrie laitière et aux producteurs laitiers, en particulier, certains arrangements et exigences, comme le donnaient à entendre les plaignants. Chacun des offices de producteurs avait souscrit de plein gré aux ententes de mise en commun, et ils étaient tout aussi libres de se retirer de ces ententes. Les offices provinciaux de producteurs pouvaient, en tout temps, convenir de mettre un terme au partage des recettes et des marchés. En fait, à titre d'illustration concrète, l'office des producteurs du Manitoba avait temporairement décidé de se retirer de l'entente P6, jusqu'à ce qu'il ait évalué sa participation à cette entente. Aux termes du cadre législatif d'autorisation, les gouvernements provinciaux ou fédéral ne pouvaient pas passer outre à ces décisions.

4.115 Le Canada a noté qu'il était également possible qu'un office provincial de producteurs décide de se retirer en partie de la mise en commun des recettes. Par exemple, tel que mentionné à la pièce n° 39 des États-Unis, dans le cadre d'un programme pilote lancé au Manitoba, 2 pour cent du quota quotidien de chacun des producteurs était devenu optionnel et n'était plus assujéti à la mise en commun des recettes. Les producteurs pouvaient décider d'expédier cette part de leur production contingentée à un prix connu, sans mise en commun des recettes, qui était fondée sur les recettes générées par les ventes du lait de la classe 5. Les volumes visés par ce programme pilote correspondaient approximativement à la part de la production de lait intra-quota des classes 5 d) et 5 e) du Manitoba. En comblant cette partie du QMM provincial à l'aide d'expéditions volontaires des producteurs à des prix non établis aux termes de la mise en commun, l'office des producteurs atténuait les risques auxquels étaient exposés les autres producteurs qui n'écoulaient pas la quantité optionnelle de lait aux prix de la classe 5. Autrement dit, contrairement aux affirmations des États-Unis, il s'agissait de l'exemple d'un office provincial de producteurs qui offrait à ses membres la possibilité d'augmenter ou de diminuer leur participation aux ventes de la classe 5. Ce qui était significatif, c'était qu'il s'agissait d'une décision unilatérale prise par les producteurs du Manitoba par l'entremise de leur office. Contrairement aux allégations des plaignants, le gouvernement ne jouait pas un rôle coercitif et les producteurs manitobains n'avaient pas eu besoin de demander la permission du gouvernement du Canada ou de la CCL. La décision des producteurs de réduire leur participation à la mise en commun des recettes n'avait pas été suivie de sanctions gouvernementales. Le Canada a

¹³⁹ Le Canada se reportait au plaidoyer des PLC, des Producteurs laitiers de l'Ontario et de la Fédération des producteurs de lait du Québec, 20 avril 1998 (Canada, pièce n° 52, page 21, paragraphe 7.1.6).

souligné que le Programme des classes spéciales de lait était dirigé par les producteurs et qu'il reposait nécessairement sur la coopération et le consensus.

4.116 Le Canada a relevé que les États-Unis avaient déclaré que la quantité de lait intra-quota vendu à des fins d'exportation était supérieure à la quantité de lait provenant de la production hors quota. Il était vrai que les ventes à l'exportation de lait intra-quota avaient été supérieures aux ventes de lait hors quota en 1995/96, mais en 1996/97, elles étaient situées au même niveau. Plus récemment, durant la campagne laitière de 1997/98, étant donné la croissance de la production hors quota et la pleine utilisation de la "petite marge" sur les marchés intérieurs, les ventes à l'exportation de lait hors quota avaient commencé à dépasser considérablement les ventes à l'exportation de lait intra-quota. Il avait également été suggéré que la production hors quota était en fait en baisse. Les États-Unis ont relevé qu'elle avait diminué entre 1995/96 et 1997/98. Il y a eu de fait une légère diminution entre ces deux années, mais il était erroné de laisser entendre que la tendance générale était à la baisse.¹⁴⁰ En fait, il y avait eu une croissance substantielle l'année précédente et une augmentation encore plus importante en 1997/98. Il avait également été suggéré que la croissance de la production hors quota résultait de la diminution du QMM. Cette affirmation était tout aussi erronée. La croissance de la production hors quota avait de loin été supérieure à la réduction du QMM.¹⁴¹

4.117 Le Canada a relevé que les plaignants présumaient que lorsque les produits étaient exportés à des prix inférieurs à ceux pratiqués sur le marché intérieur, il devait y avoir subventionnement des produits exportés dont les bas prix étaient financés par les bénéfices réalisés sur le marché intérieur. Le Canada ne souscrivait pas à ces arguments. Les plaignants n'avaient présenté aucune preuve ni explication au sujet des raisons qui inciteraient les producteurs, en l'absence de directives du gouvernement ou de liens entre le quota des ventes intérieures et les résultats à l'exportation, à renoncer aux bénéfices réalisés sur leurs ventes intérieures pour effectuer à perte des ventes à l'exportation. De fait, les plaignants n'ont pas réussi à démontrer l'existence d'une *quelconque* incitation à financer les ventes à l'exportation à même les bénéfices réalisés sur le marché intérieur. Cet argument reposait sur l'hypothèse que les producteurs laitiers se comportaient de façon irrationnelle, ou que les gouvernements les obligeaient en quelque sorte, et de façon quelque peu inexplicable, à réduire leurs bénéfices nets pour effectuer des ventes à l'exportation. Le Canada a fait valoir que par suite du système de gestion des approvisionnements et de l'existence d'une protection à la frontière, il y avait deux marchés très différents: i) un marché intérieur limité auquel accédaient les producteurs par l'intermédiaire des quotas; et ii) un marché international ouvert et accessible à tout producteur disposé à vendre du lait aux conditions en vigueur sur ce marché. Rien dans le système canadien de commercialisation du lait n'obligeait les producteurs à approvisionner le marché international s'ils ne souhaitaient pas le faire. Les plaignants n'ont pas réussi à présenter une quelconque preuve démontrant l'existence d'une telle prescription obligatoire de résultats qui serait imposée aux producteurs canadiens et qui conférerait un avantage aux transformateurs effectuant des exportations. Aussi le Canada a-t-il fait valoir que la décision de produire ou non du lait procédait des mêmes critères que ceux utilisés par tous les producteurs de produits de base, voire de toute entreprise – l'augmentation des bénéfices nets du producteur. La seule raison qui incitait les producteurs canadiens à vendre du lait à des fins d'exportation, c'était qu'ils pouvaient le faire de façon rentable. La protection tarifaire dont ils bénéficiaient sur les marchés intérieurs ne modifiait en rien ce fait fondamental.

4.118 Concernant les différences de prix entre les ventes effectuées dans le cadre du POE et les ventes de la classe 5 e), le Canada a souligné que l'écart était attribuable aux conditions commerciales

¹⁴⁰ Le Canada se reportait au graphique 2 joint à son annexe D.

¹⁴¹ *Ibid.*

du marché en vertu duquel les producteurs produisaient du lait pour le POE. Dans les transactions effectuées au titre du POE, tant le volume de lait fourni aux transformateurs par le producteur que le prix payé pour ce lait par le transformateur étaient négociés bien avant que le lait ne soit produit dans le but d'honorer un marché d'exportation prévu qu'avait conclu le transformateur avec un acheteur étranger. Comparativement, les ventes du lait de la classe 5 e) n'étaient pas planifiées. Le lait de la classe 5 e) servait normalement à la fabrication de produits laitiers vendus sur les marchés internationaux au comptant. Du fait qu'elle était planifiée, la transaction au titre du POE garantissait aux transformateurs un approvisionnement de lait, un niveau d'utilisation de la capacité de l'unité de production et un prix de vente à l'exportation pour une transaction qui avait été retenue en raison des recettes supérieures qu'elle permettait de rapporter. En échange de cette garantie de l'approvisionnement, les transformateurs étaient disposés à payer une prime pour le lait du POE. Le Canada a fait valoir que ces particularités du marché existeraient même si les producteurs négociaient eux-mêmes, ou par l'entremise de leurs offices de producteurs, les prix de vente du lait de la classe 5 e) au lieu de recourir aux services d'agent de vente collectif offerts par la CCL. Concernant les marges des transformateurs, elles étaient confidentielles dans le cas du POE et n'étaient portées à la connaissance ni des producteurs, ni des offices de producteurs ou de la CCL.

4.119 Le Canada a fait valoir que la production de lait hors quota et de lait destiné au POE résultait de décisions prises par chaque producteur, ainsi qu'en attestaient les dirigeants des producteurs laitiers qui les représentaient au CCGAL, et qui étaient membres du conseil d'administration des Producteurs laitiers du Canada. Certains de ces représentants des producteurs n'avaient pour seul but que de produire à hauteur de leur quota et n'avaient aucune intention d'écouler du lait sur les marchés d'exportation en produisant du lait hors quota ou du lait destiné au POE. Par exemple, la production du représentant de la Saskatchewan auprès des PLC, M. Leo Bertoin, avait excédé de 0,04 pour cent son quota en 1995/96, de 0,03 pour cent en 1996/97, alors qu'elle était de 0,004 pour cent inférieure au quota en 1997/98. Par contre, le Président des PLC, M. Barron Blois, un producteur de la Nouvelle-Écosse qui était également le porte-parole de sa province au CCGAL, avait participé activement aux exportations de lait hors quota en modifiant le régime alimentaire de son troupeau pour réduire ses coûts effectifs. Depuis la mise en place du Programme des classes spéciales de lait, M. Blois avait toujours produit du lait hors quota, sa production se situant actuellement à 20 pour cent environ au-dessus de son quota. L'administrateur des PLC du Nouveau-Brunswick, M. Jacques Laforge, qui était également le porte-parole provincial des producteurs du Nouveau-Brunswick au CCGAL, s'en tenait également à son quota de production pour le marché intérieur, mais il avait aussi participé activement aux marchés du POE.¹⁴²

4.120 Les **États-Unis** ont relevé que la situation qu'avait connue le Canada en 1997 contredisait l'argument de ce dernier selon lequel les producteurs décidaient collectivement de produire du lait pour l'exportation au moment de l'établissement du QMM. En 1997/98, le QMM avait été fixé au début de l'année à un niveau qui incluait vraisemblablement une quantité spécifique de lait destinée à l'exportation, la "petite marge" comme on l'appelait. Le Canada avait cependant déclaré que l'année dernière la quasi-totalité de la petite marge avait été écoulée sur le marché intérieur. Par conséquent, il n'était tout simplement pas possible de donner suite à une quelconque décision d'affecter une partie de la production intra-quota à l'exportation lorsque les besoins du marché intérieur n'étaient pas satisfaits. Les producteurs avaient plutôt touché surtout les prix en vigueur sur le marché intérieur pour la quasi-totalité de leur production intra-quota. Ainsi qu'il avait été relevé, la classification du lait en lait intra-quota ou en lait hors quota dépendait de divers facteurs, et en particulier des fluctuations du QMM d'une année à l'autre.

¹⁴² Le Canada a relevé que M. Laforge a excédé son quota de 100,01 pour cent en 1995/96 et qu'à l'heure actuelle sa production correspondait presque exactement à son quota. M. Laforge avait également participé à un marché dans le cadre du POE concernant la vente de lait concentré destiné aux Caraïbes.

4.121 Les États-Unis ont souligné la forte augmentation du QMM pour 1998/99 (voir le tableau du paragraphe 2.31). Cette hausse était la preuve la plus manifeste que la CCL/CCGAL avait très mal évalué les besoins du marché intérieur l'année précédente. La réduction du QMM en 1997/98 était aussi dans une large mesure à l'origine de la variation exceptionnelle de la part relative de la production hors quota par rapport aux exportations intra-quota.¹⁴³ Même si la consommation intérieure au Canada se maintenait à des niveaux aussi élevés qu'en 1997/98, l'augmentation du QMM en 1998/99 aurait nécessairement pour effet d'accroître sensiblement la proportion des exportations intra-quota au cours de la campagne de commercialisation en cours. Les États-Unis ont allégué que la campagne de commercialisation 1997/98 était une aberration étant donné le bas niveau de la production de lait intra-quota qui était utilisée pour les exportations prévues ou qui était jugée excédentaire. Cette situation était principalement le fait d'une réduction du QMM qui s'était avérée totalement injustifiée à en juger par les conditions du marché. À cet égard, les États-Unis ont relevé que cette erreur de jugement avait été corrigée pour la campagne de commercialisation 1998/99, puisque le QMM de l'année en cours avait été rajusté pour annuler entièrement la réduction de l'année précédente et qu'il avait même augmenté par rapport à 1996/97. Il devrait en résulter une diminution de la production hors quota. Nul doute que le QMM avait été ramené aux niveaux des années précédentes parce que les producteurs s'étaient plaints que la réduction du QMM en 1997/98, qui avait été effectuée sans tenir compte des conditions du marché, les obligeait à vendre du lait aux prix de la classe 5 e). Les États-Unis ont soutenu que cette forte variation du QMM mettait en évidence l'artificialité de la distinction entre la production hors quota et la production intra-quota, et l'incapacité des producteurs de s'adapter rapidement à de brusques fluctuations du QMM comme celles qui s'étaient produites entre 1996/97 et 1997/98. En fait, la réduction de 3 pour cent environ du QMM en 1997/98, lorsqu'on la juxtaposait à la déclaration du Canada selon laquelle ce n'était que dans le cas de la production hors quota que l'on pouvait dire que les producteurs prenaient chacun la décision délibérée de produire ou non au-delà de 105 pour cent de leur quota (voir la note de bas de page 121), représentait au moins les deux tiers de toute la production hors quota pendant la campagne de commercialisation 1997/98. Par conséquent, l'affirmation du Canada selon laquelle la production hors quota était le résultat de décisions délibérées des producteurs laitiers était démentie par les renseignements mêmes que le Canada avait communiqués.

4.122 Tout comme la Nouvelle-Zélande, les États-Unis ont souligné que la désignation du lait comme étant "en surplus" était fondamentalement une appellation artificielle. Le système canadien se fondait sur l'hypothèse que les consommateurs canadiens ne consommeraient que tant de beurre, tant de fromage, tant de crème glacée et de yogourt, etc., aux niveaux souhaités des prix une année donnée, ce qui donnait naissance à des prix de classes de lait. Toutefois, bon nombre de ces produits laitiers étaient stockables. Par conséquent, la décision de désigner du lait comme étant "en surplus" revenait en fait à décider de ne pas constituer de stocks intérieurs de produits laitiers pour consommation ultérieure. Les transformateurs évitaient de constituer des stocks parce que à mesure que les stocks augmentaient ils exerçaient des pressions à la baisse sur les prix auxquels les transformateurs pouvaient écouler leurs produits laitiers, ce qui amenuiserait leurs marges. Les producteurs n'aimaient pas les stocks parce que les stocks de produits laitiers représentaient des quantités de lait qu'ils ne pourraient pas vendre plus tard, ce qui signifiait qu'il leur faudrait réduire leur production de lait pendant que les Canadiens consommeraient les produits en stock. La solution du Canada consistait à exporter les surplus en les subventionnant, ce qui permettait de maintenir les prix intérieurs et la production à des niveaux élevés.

4.123 Les États-Unis ont réfuté la comparaison faite par le Canada entre la détermination des prix du lait dans le cadre du POE et celle des prix du lait de la classe 5 e) (voir le paragraphe 4.118). Les

¹⁴³ Les États-Unis se reportaient au graphique 2 de la réponse du Canada à la première série de questions du Groupe spécial.

propres explications du Canada amenaient à conclure que les prix des classes spéciales étaient particulièrement faibles, compte tenu des conditions en vigueur sur les marchés mondiaux du lait. Le Canada avait simplifié à outrance les conditions commerciales dans lesquelles s'effectuaient ces ventes. Le Canada soutenait que les prix établis dans le cadre du POE pouvaient être plus élevés, en partie parce qu'ils portaient généralement sur des achats anticipés de lait, ce qui garantissait une source d'approvisionnement aux transformateurs – mais le Canada avait déclaré auparavant que bon nombre des ventes à l'exportation du lait de la classe spéciale 5 e) étaient toujours effectuées auprès des mêmes exportateurs et clients internationaux. Si tel était le cas, la distinction que le Canada cherchait maintenant à établir entre les ventes effectuées dans le cadre du POE et les ventes de la classe spéciale 5 e) n'était donc corroborée par aucun fait.

2. Le contexte dans lequel il convient d'interpréter l'expression "subvention à l'exportation"

a) Accord SMC et Accord sur l'agriculture

4.124 Le **Canada** a fait valoir que la définition de l'expression "subvention à l'exportation" aux fins de l'Accord sur l'agriculture figurait à l'article 1 e) de l'Accord. Elle comportait deux volets:

- a) le premier concernait les "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation";
- b) le second englobait parmi les subventions à l'exportation aux fins de cette définition les subventions à l'exportation expressément énumérées à l'article 9 de l'Accord.

4.125 Le Canada a noté en outre que l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture contenait une référence expresse aux "subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9". L'article 10:3 contenait l'expression "aucune subvention à l'exportation, figurant ou non sur la liste de l'article 9". Le Canada considérait donc que l'article 10 en général et l'article 10:1 en particulier reconnaissaient ce double aspect de la définition contenue à l'article 1 e) de l'Accord. L'article 10:1 s'appliquait uniquement¹⁴⁴ aux "subventions à l'exportation" définies à l'article 1 e) autres que celles qui étaient englobées dans la définition parce qu'expressément énumérées à l'article 9. Il restait de la définition de l'expression "subventions à l'exportation" le premier volet (soit les "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation", non compris les subventions à l'exportation expressément énumérées à l'article 9 de l'Accord). Les "autres subventions à l'exportation" auxquelles il était fait référence à l'article 10:1 étaient donc les "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation", à l'exclusion des subventions à l'exportation expressément énumérées à l'article 9 de l'Accord.

4.126 L'expression "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation" comportait elle aussi deux volets, à savoir i) les "subventions" et ii) la subordination à l'égard des résultats à l'exportation. Le terme subvention n'était pas défini dans l'Accord sur l'agriculture. Le Canada estimait que le contexte fondamental pour l'interprétation du terme "subvention" était la définition contenue dans l'Accord SMC.¹⁴⁵ Si la possibilité de se référer à d'autres sources pour interpréter le terme "subvention" contenu dans l'Accord sur l'agriculture ne pouvait pas être exclue, les plaignants

¹⁴⁴ Le Canada a fait observer que l'autre cas auquel s'appliquait l'article 10 concernait les transactions non commerciales, mais que ce cas n'avait rien à voir avec la question dont le Groupe spécial était saisi (paragraphe 4.258).

¹⁴⁵ Le Canada a reconnu que la définition du terme "subvention" contenu dans l'Accord SMC n'était pas la "définition", au sens technique, du terme "subvention" contenu dans l'Accord sur l'agriculture.

n'avaient pas pu trouver de sources aussi solides en matière d'interprétation que la définition du terme contenue dans l'Accord SMC. L'expression "autres subventions à l'exportation" contenue à l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture comprenait les "subventions" (interprétées sur la base de l'Accord SMC) subordonnées aux résultats à l'exportation, autres que les subventions à l'exportation expressément énumérées à l'article 9 de l'Accord sur l'agriculture.

4.127 Le Canada a fait valoir que la liste des subventions à l'exportation contenue à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture avait un double objectif: donner une liste exhaustive des subventions à l'exportation qui faisaient l'objet des engagements de réduction prévus dans l'Accord, mais aussi une liste exemplative des subventions à l'exportation comprises dans la définition de l'expression "subventions à l'exportation" contenue à l'article 1 e) de l'Accord. En tant que liste exhaustive au titre de l'article 9 et de liste exemplative aux fins de la définition de l'article premier, elle reflétait avec précision la communauté de vues des Membres quant aux pratiques qui devaient être considérées comme des "subventions à l'exportation" aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Du même coup, elle reflétait aussi le défaut de communauté de vues quant à savoir si telle ou telle pratique devait être considérée comme une subvention à l'exportation (paragraphe 4.446 et suivants). Quant au critère des différences entre le prix à l'exportation et le prix sur le marché intérieur en tant que moyen de déterminer l'existence d'une subvention à l'exportation, il n'y était fait référence dans aucun des alinéas de l'article 9:1, si ce n'est l'article 9:1 b). Le fait qu'il *ne* soit fait référence au prix sur le marché intérieur et au prix à l'exportation *qu'à* propos de l'alinéa b) de l'article 9:1 donnait à penser que les négociateurs n'avaient pu se mettre d'accord sur une telle référence *qu'à* propos de l'article 9:1 b).¹⁴⁶

4.128 Le Canada a souligné l'importance de l'origine et de la nature de la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC. On avait réussi dans l'Accord SMC, ce qui s'était avéré impossible tout au long de l'application du GATT de 1947: la formulation d'une définition du terme "subvention". Cette définition était un compromis entre les négociateurs du Cycle d'Uruguay. Elle témoignait à ce titre des réalités des négociations et constituait l'énoncé de ce sur quoi les négociateurs avaient été en mesure de s'entendre, à la fin des négociations, quant à ce que représentait une "subvention" aux fins de l'OMC. Il s'ensuivait que toute mesure ou pratique qui ne s'inscrivait pas dans cette définition ne pouvait pas être considérée comme une subvention aux fins de l'OMC, de toute autre conception ou proposition quant à ce qui devrait constituer une "subvention". Le Canada a fait valoir qu'il ne prétendait pas que les définitions convenues du terme "subvention" et de l'expression "subvention à l'exportation" soient parfaites. Il ne faisait aucun doute que de nombreux Membres de l'OMC auraient mieux aimé qu'elles soient modifiées pour répondre à leurs préférences en ce qui concerne les objectifs de politique. Des propositions seraient peut-être présentées en vue de la prochaine série de négociations de l'OMC. Mais on ne pouvait pas laisser les plaignants causer une modification effective des textes négociés à l'occasion d'un litige.

4.129 La **Nouvelle-Zélande** a allégué que les sources pertinentes pour l'interprétation du terme "subvention" étaient l'Accord sur l'agriculture, qui constituait le contexte immédiat dans lequel devait être interprété le terme "subvention", et ensuite le contexte plus vaste de l'OMC, qui comprenait notamment l'Accord SMC et sa Liste exemplative de subventions à l'exportation, le GATT de 1994 et la pratique de l'OMC et du GATT.

¹⁴⁶ Le Canada a fait observer que l'autre disposition dans laquelle il était fait référence à des différences entre le prix sur le marché intérieur et le prix à l'exportation à propos de subventions à l'exportation était l'alinéa d) de la liste exemplative annexée à l'Accord SMC. Le cas visé en l'espèce était très soigneusement limité à des circonstances très particulières étant donné la vaste portée de ce concept.

4.130 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'en l'espèce la question du sens que recouvrait le terme "subvention" se posait dans deux cas: pour l'interprétation de l'article 9:1 a), qui faisait référence aux "subventions directes"; et pour l'interprétation de l'article 10, qui faisait référence aux "subventions à l'exportation ... appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement ...". Il fallait se demander dans chaque cas ce qui constituait une subvention. La Nouvelle-Zélande estimait qu'il fallait *d'abord* chercher la réponse dans le contexte de l'Accord sur l'agriculture, et ensuite dans le contexte de l'ensemble des Accords de l'OMC. À cet égard, le rapport particulier qui existe entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC¹⁴⁷, que l'Organe d'appel avait reconnu dans le rapport sur l'affaire *Brésil - Mesures visant la noix de coco desséchée*, signifiait que l'Accord SMC faisait bel et bien partie du contexte au sens de l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités ("Convention de Vienne") auquel il convenait de se référer pour l'interprétation de l'Accord sur l'agriculture.¹⁴⁸

4.131 En tout état de cause, se référer à l'Accord SMC comme faisant partie du contexte requis pour l'interprétation de la notion de "subvention" contenue dans l'Accord sur l'agriculture ne revenait pas au même que de se cramponner à la définition de l'Accord SMC comme s'il s'agissait d'une définition générale applicable à tous les Accords de l'OMC. En fait, se référer à l'Accord SMC, ce pouvait être se référer à la définition contenue à l'article premier, à la Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue à l'annexe I ou à certains aspects de ces définitions et listes. On pouvait aussi se référer dans ce cadre plus large à ce qui constituait une subvention au regard du GATT de 1947 et selon la pratique du GATT.

4.132 Pour la Nouvelle-Zélande, l'approche du Canada en l'espèce reposait sur une erreur d'interprétation fondamentale. Plutôt que de se concentrer sur le problème d'interprétation le plus important en l'occurrence, à savoir le sens de l'expression "subvention à l'exportation" qui figure à l'article 9:1 et à l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture, le Canada insistait sur le sens du terme "subvention" et soutenait que pour l'interprétation de ce terme au sens où il est utilisé dans l'Accord sur l'agriculture on pourrait pour une large part se borner à examiner la définition du terme "subvention" contenue à l'article premier de l'Accord SMC. En ne remplaçant pas l'expression "subvention à l'exportation" dans le contexte de l'Accord sur l'agriculture, le Canada faisait fi des règles d'interprétation applicables aux Accords de l'OMC qui avaient été approuvées par l'Organe d'appel, et réduisait le champ des disciplines de l'Accord sur l'agriculture qui avaient été négociées avec soin. Il invitait donc le Groupe spécial à interpréter les Accords de l'OMC comme s'il existait un rapport excessif entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC et à faire des déclarations de caractère général sur la portée de l'Accord SMC qui n'étaient pas nécessaires dans le cadre de ce différend.

4.133 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que, de par son libellé même, l'article premier de l'Accord SMC s'appliquait exclusivement à cet accord. Il commençait par les mots "aux fins du présent accord" (pas d'italiques dans l'original). Ces mots étaient suivis de l'expression "une subvention sera réputée exister ..." (pas d'italiques dans l'original). Pour la Nouvelle-Zélande, dans l'esprit des auteurs de l'Accord cette définition n'était pas destinée à servir pour tous les accords; elle consistait simplement en une énumération de ce qui était réputé être une subvention aux fins de l'Accord SMC. De l'avis de la Nouvelle-Zélande, le Canada avait interprété isolément les termes de

¹⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Brésil - Mesures visant la noix de coco desséchée* (ci-après dénommée "*Brésil - Noix de coco desséchée*"), WT/DS22/AB/R, adopté le 20 mars 1997, page 16.

¹⁴⁸ La Nouvelle-Zélande a fait ressortir que l'Accord SMC était d'autant plus pertinent qu'il contenait une liste des subventions à l'exportation qui avaient servi de base à la négociation des dispositions de l'Accord sur l'agriculture relatives aux subventions à l'exportation.

l'article premier de l'Accord SMC et donc fait abstraction du contexte particulier de l'Accord SMC. S'il les avait replacés dans le contexte de l'Accord SMC dans son ensemble il aurait été amené à conclure que, s'agissant de l'examen de subventions à l'exportation, l'article premier devait être interprété à la lumière de la Liste exemplative de subventions à l'exportation. Or, selon la Nouvelle-Zélande, il semblait que pour le Canada la Liste exemplative soit une liste de subventions à l'exportation qui se suffisait à elle-même et qui n'avait pas nécessairement de lien avec l'article premier de l'Accord SMC.

4.134 La Nouvelle-Zélande a fait valoir en outre qu'on ne retrouvait en aucune manière la définition de l'Accord SMC dans l'Accord sur l'agriculture. En fait, les dispositions de l'article 21 de l'Accord sur l'agriculture, qui prévoyait que les dispositions du GATT de 1994 et des autres accords commerciaux multilatéraux figurant à l'annexe 1A de l'Accord sur l'OMC étaient subordonnées à toutes dispositions contraires de l'Accord sur l'agriculture, signifiaient que, si l'Accord sur l'agriculture devait relever d'un autre accord, le fait devait être expressément énoncé. Que les subventions à l'exportation concernant des produits agricoles doivent être assujetties aux disciplines de l'Accord SMC à la fin de la période de mise en œuvre, comme le prévoyait l'article 13 c) de l'Accord sur l'agriculture, ne signifiait pas que la définition de ce qui constituait une subvention contenue dans les deux accords doive concorder. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'intérêt de l'article 21 de l'Accord sur l'agriculture résidait dans le fait qu'il montrait clairement qu'en cas de conflit entre l'Accord sur l'agriculture et un autre accord de l'OMC, c'était l'Accord sur l'agriculture qui devait l'emporter. Autrement dit, une subvention à l'exportation correspondant aux dispositions de l'un des alinéas de l'article 9 (catégories de subventions à l'exportation faisant l'objet d'engagements de réduction), mais non à la définition de l'article premier de l'Accord SMC, n'en constituerait pas moins une subvention à l'exportation aux fins de l'Accord sur l'agriculture.

4.135 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que transposer purement et simplement la définition contenue à l'article premier de l'Accord SMC n'avait aucun sens du point de vue de l'Accord sur l'agriculture. Selon l'article 1 e), il fallait entendre par "subventions à l'exportation" les "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord". Au départ, cette définition avait potentiellement une plus large portée que celle qui était contenue à l'article premier de l'Accord SMC puisqu'elle englobait les subventions visées à l'article 9, que celles-ci correspondent ou non à la définition du terme "subvention" contenu à l'article premier de l'Accord SMC ou à toute autre définition. Les subventions en question étaient des subventions à l'exportation du fait de la définition contenue à l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture. S'assurer à nouveau qu'il en était bien ainsi en se reportant à une autre définition du terme "subvention" n'avait aucun sens.

4.136 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le lien entre les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture et la définition des subventions à l'exportation contenues à l'article premier du même Accord était en fait analogue à celui qui existait entre la Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue à l'annexe 1 de l'Accord SMC et l'article 3:1 du même Accord. Ces subventions considérées étaient *par définition* des subventions à l'exportation et il n'était pas nécessaire de s'assurer à nouveau qu'il en était bien ainsi les comparant avec une définition du terme "subvention" ou de l'expression "subventions à l'exportation" contenue dans les dispositions correspondantes des deux accords.

4.137 La Nouvelle-Zélande a fait valoir en outre que si la liste des subventions à l'exportation contenue à l'article 9 de l'Accord sur l'agriculture était une liste exhaustive des subventions à l'exportation pour lesquelles les Membres devaient prendre des engagements de réduction, elle était aussi visée par la définition des "subventions à l'exportation" contenue à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture, une liste indicative ou exemplative des subventions à l'exportation au sens large auxquelles il était fait référence en d'autres points de l'Accord. C'était là un argument de plus à

l'encontre d'une interprétation du terme "subvention" contenu dans l'Accord qui aurait pour effet d'en réduire le champ aux dispositions spécifiques de l'article premier de l'Accord SMC. Cet argument avait aussi des incidences sur la détermination de ce qui constituait une "subvention à l'exportation" au sens de l'article 10, visée par les dispositions de cet article en matière de non-contournement.

4.138 Les **États-Unis** ont fait valoir que l'expression "subventions à l'exportation" était définie à l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture, pas le terme "subvention". Cependant, l'article 9 de l'Accord sur l'agriculture contenait une liste non exhaustive de subventions à l'exportation, qui permettait de se faire une idée au sens du terme "subvention" aux fins de l'Accord sur l'agriculture.

4.139 Les États-Unis ont fait ressortir que pour déterminer le sens que revêtait le terme "subvention" dans l'Accord sur l'agriculture il fallait le replacer dans son contexte, y compris celui des autres Accords de l'OMC et du GATT de 1994; ce sens ne dépendait pas exclusivement ou essentiellement de l'article premier de l'Accord SMC. Les États-Unis estimaient que l'argument du Canada selon lequel la définition du terme subvention contenue dans l'Accord SMC était le seul texte sur lequel se fonder pour déterminer le sens de ce terme aux fins de tous les Accords de l'OMC, y compris l'Accord sur l'agriculture, ne prenait pas en compte le sens ordinaire des premiers mots de l'article premier de l'Accord SMC ni les points de vue de l'Organe d'appel.¹⁴⁹ La définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC était pertinente pour l'interprétation de ce terme tel qu'il était utilisé dans l'Accord sur l'agriculture, mais il ne fallait pas pour autant lui accorder plus de poids qu'aux dispositions de l'Accord sur l'agriculture.

b) Pertinence de la Convention de Vienne et historique des négociations

4.140 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir qu'il n'était pas nécessaire de définir le terme "subvention" dans l'abstrait. Ce terme devait être défini lorsqu'il se présentait dans le cadre d'une disposition déterminée de l'Accord. Une subvention à l'exportation au sens de l'article 10 serait nécessairement différente d'une subvention à l'exportation au sens de l'article 9, puisque l'article 10 portait sur des subventions à l'exportation qui n'étaient pas énumérées à l'article 9. Or, le terme "subvention" était employé dans les deux articles. L'interprétation appropriée en l'espèce consistait à appliquer les principes coutumiers d'interprétation du droit international public comme le voulait l'article 3 du Mémoire d'accord sur les règles qui régissent le règlement des différends, c'est-à-dire à appliquer les principes d'interprétation consacrés par la Convention de Vienne sur le droit des traités, à savoir attribuer aux termes du traité leur sens ordinaire dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité dans son ensemble.

4.141 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que rien dans l'historique des négociations de l'Accord sur l'agriculture ou de l'Accord SMC ne permettait de penser que dans l'esprit des négociateurs la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC devait être acceptée purement et simplement comme la définition de ce terme dans l'Accord sur l'agriculture ou même dans les autres Accords de l'OMC. En réalité, le fait que les négociations aient été menées séparément et que deux accords séparés aient été conclus donnait à penser que, contrairement à la position du Canada, il n'avait pas été entendu que la définition de l'article premier de l'Accord SMC serait la définition complète du terme ou celle qui ferait autorité aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Au reste, les négociateurs ne prétendaient pas définir dans tous ses détails le lien entre les deux accords. Il était

¹⁴⁹ Les États-Unis ont noté que l'Organe d'appel avait également reconnu ce rapport lorsqu'il avait déclaré que "l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC sont l'expression de la toute dernière position des Membres de l'OMC quant à leurs droits et obligations concernant les subventions à l'agriculture". Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchée*, *op. cit.*, page 15.

bien entendu à la fin du Cycle d'Uruguay que le lien entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC devrait être défini par la pratique.¹⁵⁰

4.142 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Cycle d'Uruguay n'avait pas abouti à une définition universelle du terme "subvention" qui serve pour tous les Accords de l'OMC. L'article premier de l'Accord SMC contenait une définition aux fins de l'Accord SMC, mais cette définition devait aussi être interprétée à la lumière de la Liste exemplative de subventions à l'exportation. L'Accord sur l'agriculture ne contenait pas de définition de cet ordre. Les autres définitions contenues dans les Accords de l'OMC, tout particulièrement l'Accord SMC, étaient donc pertinentes pour interpréter l'Accord sur l'agriculture, mais elles n'étaient pas déterminantes.

4.143 Les **États-Unis** ont noté que, même si l'Accord sur l'agriculture ne contenait pas la liste de toutes les subventions à l'exportation ou ne définissait pas le terme "subvention", l'Organe d'appel avait considéré qu'il n'était ni nécessaire ni approprié d'interpréter les termes d'un traité sur la base des seules dispositions dudit traité.¹⁵¹ Qui plus est, les interprètes d'un traité pouvaient s'appuyer sur les règles coutumières d'interprétation du droit public international de la Convention de Vienne pour interpréter les termes des dispositions d'un traité. Pour faciliter encore l'interprétation l'Organe d'appel avait mis l'accent sur l'article XVI:1 de l'Accord sur l'OMC¹⁵² qui stipule:

"Sauf disposition contraire du présent Accord ou des Accords commerciaux multilatéraux, l'OMC sera guidée par les décisions, les procédures et les pratiques habituelles des PARTIES CONTRACTANTES du GATT de 1947 et des organes établis dans le cadre du GATT de 1947."¹⁵³

4.144 Les États-Unis ont fait valoir que les rapports fondés sur l'article XVI du GATT, l'Accord relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII du GATT ("Code des subventions") et l'Accord SMC étaient donc pertinents pour l'interprétation de l'expression "subventions à l'exportation" employée dans l'Accord sur l'agriculture.

4.145 Les États-Unis ont noté qu'une question revenait toujours dans les débats sur les subventions au GATT et à l'OMC. Les Membres s'étaient longtemps montré réticents à arrêter une définition expresse et exhaustive du terme "subventions", de crainte d'exclure par inadvertance une pratique déterminée ou de ne pas pouvoir prévoir l'apparition d'une nouvelle forme de subvention.¹⁵⁴ C'est ainsi qu'un groupe spécial chargé d'examiner la question des subventions avait relevé en 1960 qu'une

¹⁵⁰ La Nouvelle-Zélande a fait observer que des commentateurs avaient relevé que "pendant la période de mise en œuvre l'une des principales tâches des Membres de l'OMC consistera à déterminer jusqu'à quel point les textes [de l'Accord sur l'agriculture et de l'Accord SMC se recoupent]; Stewart T. P. (ed.), *The World Trade Organization: The Multilateral Framework for the 21st Century and US Implementing Legislation*, Washington, American Bar Association, 1996, page 171.

¹⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchée*, *op. cit.*

¹⁵² *Ibid.*, page 13.

¹⁵³ Les États-Unis ont relevé que le terme "subvention" n'était pas expressément défini dans le GATT de 1947 ni dans le Code des subventions issu du Tokyo Round qui contenait une interprétation de l'article XVI du GATT. Il avait fallu attendre l'entrée en vigueur de l'Accord SMC (de l'OMC) pour trouver dans un accord, du GATT ou de l'OMC, une définition du terme "subvention".

¹⁵⁴ IBDD, S10/217, L/1442, adopté le 21 novembre 1961, paragraphe 23.

définition précise de ce terme faisait défaut depuis longtemps.¹⁵⁵ Un autre groupe spécial n'avait vu "ni la nécessité ni la possibilité de rechercher une interprétation commune de ce qui constitue une subvention".¹⁵⁶ Malgré cette réticence à restreindre la portée du terme "subventions" en dressant des listes de subventions reconnues, des groupes spéciaux avaient dégagé des règles du GATT concernant les subventions un certain nombre de grandes lignes concernant ce qui pouvait être considéré comme couvert par le terme "subvention" et ce qui ne l'était pas.¹⁵⁷ Désormais, il existait une définition du terme "subvention" à l'article premier de l'Accord SMC.

4.146 Les États-Unis ont noté que l'une des premières listes exemplatives de subventions était contenue dans le rapport d'un groupe de travail qui s'était réuni en 1960; cette liste préfigurait les listes exemplatives contenues dans le Code des subventions issu du Tokyo Round et dans l'Accord SMC de l'OMC.¹⁵⁸ Le rapport contenait une liste détaillée de mesures qui avaient été considérées comme des subventions à l'exportation par un certain nombre de parties contractantes, dont les États-Unis et le Canada.¹⁵⁹ Parmi les pratiques considérées comme des subventions à l'exportation figuraient les ventes par l'État ou par des organismes d'État d'intrants de production "à des entreprises exportatrices, dans des conditions différentes de celles qui sont appliquées pour le marché intérieur ...".¹⁶⁰ De l'avis des États-Unis, telle était l'essence du Programme des classes spéciales de lait qui prévoyait la vente par les offices laitiers des gouvernements provinciaux de lait au rabais aux fabricants de produits laitiers destinés à l'exportation. La même année, un groupe spécial avait examiné la portée de la prescription relative à la notification des subventions à l'exportation de l'article XVI du GATT de 1947.¹⁶¹ Le Groupe spécial avait tenté de déterminer si les subventions financées par les producteurs devaient être notifiées au titre de l'article XVI et avait estimé qu'elles devaient être assujetties à la prescription de notification lorsqu'il s'agissait de "systèmes de perceptions et subventions jumelées concernant les importations ou les exportations dont la mise en œuvre dépend[r]ait d'une action de l'État sous une forme ou sous une autre".¹⁶² Le Groupe spécial avait considéré qu'il était impossible en substance de distinguer les subventions à l'exportation

¹⁵⁵ "Application effective de l'article XVI", Déclaration adoptée le 21 novembre 1961, IBDD, S10/225, paragraphe 23. Les États-Unis ont relevé qu'un commentateur avait fait ressortir que malgré tous les efforts du GATT pour instaurer des procédures détaillées régissant le recours aux subventions, qu'une définition de caractère contraignant de ce qui constitue une subvention se faisait attendre depuis bien longtemps en droit international. Beseler, *Antidumping and Anti-subsidy Law*, page 119.

¹⁵⁶ J. Jackson, "World Trade and the law of the GATT" (1969); citation tirée du document du GATT IBDD, S10/217, paragraphe 23.

¹⁵⁷ Les États-Unis se sont référés par exemple au rapport du Groupe de travail *Application des dispositions de l'article XVI, paragraphe 4*, L/1381, IBDD, S9/195, adopté le 19 novembre 1960, paragraphe 5.

¹⁵⁸ *Ibid.*

¹⁵⁹ *Ibid.*, page 197 (les "pays industrialisés d'Europe occidentale et d'Amérique du Nord").

¹⁶⁰ Les États-Unis ont fait valoir que même si l'exemple contenu dans la liste portait sur les matières premières importées, le principe que l'application d'un prix différent constitue une subvention lorsque les prix préférentiels étaient accordés exclusivement pour la production à l'exportation avait été reconnu – paragraphe 5. Voir aussi, alinéa d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue à l'annexe I de l'Accord SMC.

¹⁶¹ Rapport du Groupe spécial *Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5*, *op. cit.*

¹⁶² *Ibid.*, page 202, paragraphe 12.

financées par les producteurs qui entrent dans le cadre d'un système répondant à des instructions des pouvoirs publics des subventions à l'exportation accordées directement par les pouvoirs publics.¹⁶³

"Le groupe spécial a examiné la question de savoir si les subventions financées par des perceptions non gouvernementales doivent faire l'objet d'une notification au titre de l'article XVI. Le GATT ne s'occupe pas des systèmes mis en œuvre par des particuliers agissant indépendamment de leur gouvernement, si ce n'est dans la mesure où il permet aux pays importateurs de prendre des mesures en vertu d'autres dispositions de l'Accord général. D'une façon générale, les systèmes par lesquels un groupe de producteurs s'impose volontairement des contributions destinées à subventionner les exportations d'un produit déterminé ne doivent pas être signalés. Le groupe spécial a estimé que la multiplicité des formes que peuvent revêtir les mesures de ce genre empêche de faire le départ entre celles qui doivent être notifiées et les autres. En revanche, il n'y a aucun doute quant à l'obligation qui incombe à un gouvernement de signaler tout système de perceptions et subventions jumelées influant sur les importations ou les exportations, lorsqu'il y participe soit en faisant des versements au fonds commun, soit en confiant à un organisme privé le soin de percevoir les impositions et de verser les subventions, de manière telle qu'en réalité la pratique suivie ne diffère nullement de celle qui est normalement appliquée par les gouvernements. Ces considérations ont amené le groupe spécial à estimer que pour déterminer si un système de perceptions et subventions jumelées doit être notifié, il convient d'examiner l'origine des fonds et la mesure dans laquelle l'État intervient¹⁶⁴ éventuellement pour les réunir. En conséquence, au lieu de s'efforcer de formuler une recommandation précise visant à couvrir tous les cas possibles, le groupe spécial considère que les PARTIES CONTRACTANTES devraient demandeur aux gouvernements de faire connaître tous les systèmes de perceptions et subventions jumelées concernant les importations ou les exportations dont la mise en œuvre dépendrait d'une action de

¹⁶³ Les États-Unis ont noté que le gouvernement suédois était arrivé plusieurs années plus tard à la même conclusion, comme il ressort de l'offre qu'il a présentée à l'OMC en 1990 dans laquelle il est dit: "Dans sa liste, la Suède a indiqué comment les subventions à l'exportation financées par les producteurs pouvaient avoir des effets analogues aux subventions à l'exportation financées par les budgets. La Suède considère donc que les subventions à l'exportation financées par les producteurs peuvent avoir autant d'effets de distorsion des échanges que les subventions à l'exportation financées par l'État, et que les premières devraient par conséquent être strictement limitées afin de ne pas compromettre les efforts de réforme concernant les secondes. Cet élément devrait être pris en compte dans les disciplines élaborées dans le cadre du GATT qui régiront les subventions à l'exportation financées par les producteurs."

¹⁶⁴ Les États-Unis ont noté que le niveau élevé des prix intérieurs qui rend un prélèvement possible sur le plan économique est souvent, comme dans l'affaire considérée, le résultat d'une action de l'État qui établit des obstacles à l'importation, des contingents de production, et un régime de soutien des prix, même si le Groupe spécial n'a pas relevé ces éléments.

l'État sous une forme ou sous une autre." (non souligné dans l'original)¹⁶⁵

4.147 Les États-Unis ont fait valoir que le Secrétariat du GATT s'était inspiré de l'analyse du Groupe spécial qui s'était réuni en mai 1960 dans les travaux qu'il avait effectués dans le cadre des négociations du Cycle d'Uruguay à propos de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires. Dans un document qui contenait un tour d'horizon de toute une série de questions en rapport avec les négociations sur les subventions¹⁶⁶, le Secrétariat avait évoqué les débats du Groupe spécial de 1960 et les conclusions auxquelles il était arrivé quant à l'impossibilité de distinguer véritablement entre les systèmes de subventions à l'exportation financés par les producteurs dont la mise en œuvre dépendait des pouvoirs publics et le subventionnement direct des exportations par les pouvoirs publics.¹⁶⁷ Les États-Unis ont noté que l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC reconnaissait que des entités autres que l'État pouvaient exécuter des fonctions qui sont normalement du ressort de l'État et que cette pratique pouvait aussi constituer une subvention (cet argument est encore développé aux paragraphes 4.333 et suivants).

4.148 Les États-Unis ont fait observer qu'au moment des négociations du Cycle d'Uruguay, l'aide à l'exportation financée par les producteurs qui s'accompagnait d'une mesure importante émanant des pouvoirs publics continuait d'être considérée comme une subvention à l'exportation. C'est ainsi que dans les analyses contenues dans les documents du Secrétariat établis dans le cadre du Cycle d'Uruguay à l'intention du Président du Comité de l'agriculture¹⁶⁸ ainsi que dans le projet d'accord-cadre élaboré par le Président de Zeeuw¹⁶⁹ et les notes rédigées par le Président Dunkel¹⁷⁰, l'aide à l'exportation financée par les producteurs était considérée comme correspondant à des subventions à l'exportation. Le seul problème qui se posait au sujet des versements à l'exportation financés par les producteurs et les autres formes d'aide à l'exportation financées par les producteurs consistait à déterminer non pas s'il s'agissait de subventions à l'exportation mais s'ils devaient échapper aux disciplines imposées pour les subventions à l'exportation concernant les produits agricoles. La question avait été réglée dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture en incorporant ces subventions à l'article 9:1.

4.149 Les États-Unis ont fait valoir que les subventions à l'exportation financées par les producteurs avaient été considérées comme des subventions à l'exportation parce qu'il y avait tout lieu de penser qu'elles auraient les mêmes effets de distorsion des échanges et de la concurrence que des subventions financées par le Trésor public. Les subventions financées par les producteurs conféraient un avantage au produit exporté et lorsque la participation des pouvoirs publics était substantielle, comme c'était le cas pour le Programme des classes spéciales de lait du Canada, il n'était pas possible de faire une distinction entre la subvention correspondante et une mesure émanant exclusivement des pouvoirs publics. C'est ce que reconnaissait l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture, qui prévoyait que les

¹⁶⁵ Groupe de travail *Application des dispositions de l'article XVI, paragraphe 4, op. cit.*, paragraphe 12.

¹⁶⁶ "Subventions et mesures compensatoires", MTN.GNG/NG10/W/4 (28 avril 1987).

¹⁶⁷ *Ibid.*, pages 8 et 9.

¹⁶⁸ Note établie par le Secrétariat en consultation avec le Président, AG/W/9/Rev.3, Annexe C-IV.

¹⁶⁹ MTN.GNG/NG5/W/170 (États-Unis, pièce n° 30).

¹⁷⁰ MTN.GNG/AG/W/1; MTN.GNG/AG/W/1/Add.1 (États-Unis, pièces n° 31 et 32).

versements à l'exportation financés par les producteurs étaient une subvention à l'exportation qui devait faire l'objet des engagements de réduction prévus dans l'Accord (cet argument développé plus avant aux paragraphes 4.196 et suivants).

4.150 À cet égard, les États-Unis ont fait observer que l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture prévoyait six grandes catégories de subventions à l'exportation qui devaient faire l'objet d'engagements de réduction. On n'avait apparemment pas cherché à énumérer des programmes de subventions particuliers à l'article 9:1. L'idée était plutôt, comme indiqué d'abord dans l'"Accord-cadre" du Président de Zeeuw, puis dans la "Liste" et les "Notes" du Président Dunkel, de dresser une liste aussi exhaustive que possible qui englobe "l'aide budgétaire directe aux exportations, les autres versements pour des produits exportés et les autres formes d'aide à l'exportation".¹⁷¹ C'est pourquoi les catégories de subventions à l'exportation étaient définies en termes généraux, comme dans la Liste exemplative contenue dans l'Accord SMC. En fait, il y avait beaucoup de points communs entre plusieurs alinéas et l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture et la Liste exemplative, du fait que les auteurs envisageaient au départ de prendre la Liste exemplative et la définition de l'expression "subvention à l'exportation" contenue dans l'Accord SMC comme modèle des disciplines en matière de subventions à l'exportation à insérer dans l'Accord sur l'agriculture. En fait, ces six catégories étaient suffisamment larges pour qu'il y ait des chevauchements potentiels (et réels) entre les divers alinéas. C'est ainsi que les subventions destinées à réduire les coûts de la commercialisation des exportations de produits agricoles visées à l'alinéa d) de l'article 9:1 pouvaient aussi être englobées dans la catégorie plus large des subventions directes à l'exportation visée à l'alinéa a) de ce même article.

4.151 Les États-Unis ont noté que la fourniture de produits ou de services à un prix à l'exportation inférieur au prix comparable demandé pour le produit similaire aux acheteurs sur le marché intérieur était considérée comme l'élément central de nombreuses subventions à l'exportation.¹⁷² Ce principe était également inscrit dans l'article XVI:4 du GATT de 1947, qui stipule:

"En outre, à compter du 1^{er} janvier 1958 ou le plus tôt possible après cette date, les parties contractantes cesseront d'accorder directement ou indirectement toute subvention, de quelque nature qu'elle soit, à l'exportation de tout produit autre qu'un produit primaire, qui aurait pour résultat de ramener le prix de vente à l'exportation de ce produit au-dessous du prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire."

4.152 Les États-Unis estimaient que dans l'éventualité peu probable de conflit entre la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC et la liste non exhaustive de subventions à l'exportation contenue dans l'Accord sur l'agriculture, pour l'interprétation d'une disposition de l'Accord sur l'agriculture, c'est la seconde qui l'emporterait. Autrement dit, s'il était établi que l'une des six catégories de subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture

¹⁷¹ MTN.GNG/NG5/W/170, paragraphe 17 (États-Unis, pièce n° 30).

¹⁷² Les États-Unis ont cité, notamment, l'alinéa b) de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture et l'alinéa d) de l'annexe I de l'Accord SMC. Selon une étude récente effectuée à la demande de l'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), "on se trouve face à des subventions implicites lorsqu'un programme gouvernemental ou une entité gouvernementale accorde une subvention en nature... Dans certains cas, les subventions prennent la forme de prix des intrants inférieurs à ceux du marché...". N. Bruce, "Measuring Industrial Subsidies: Some Conceptual Issues", OECD Dept. of Economics and Statistics Working Paper No. 75 (février 1990), page 2.

ne constituait pas une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC, selon la pratique, elle constituerait une "subvention" aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Cette conclusion était fondée sur le paragraphe 1 de l'article 21 de l'Accord sur l'agriculture, qui stipule:

"Les dispositions du GATT de 1994 et des autres accords commerciaux multilatéraux figurant à l'annexe 1A de l'Accord sur l'OMC seront applicables sous réserve des dispositions du présent accord."

4.153 Le **Canada** a fait valoir que l'article 3:2 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends prévoyait que les accords visés devaient être interprétés conformément aux "règles coutumières d'interprétation du droit international public". La Convention de Vienne énonçait quelques-unes des règles de droit international applicables. Les droits et obligations des parties en vertu de l'Accord SMC et de l'Accord sur l'agriculture devaient donc être interprétés conformément à la Convention de Vienne et en particulier aux articles 31 et 32.¹⁷³ Le Canada estimait que, sur la base de ces dispositions, l'interprétation des Accords de l'OMC devait être conçue comme suit:

- a) le point de départ devait toujours être le texte de l'accord et il fallait attribuer aux termes leur sens ordinaire;
- b) il fallait attribuer aux termes leur sens ordinaire dans leur contexte;
- c) "le contexte" comprenait le texte de l'accord, y compris d'autres accords conclus au même moment par toutes les parties, comme le prévoyait l'article 31.2 de la Convention de Vienne; et
- d) il était possible de recourir à des moyens complémentaires d'interprétation, comme l'historique des négociations, si le texte était ambigu ou s'il était nécessaire de confirmer le sens d'un terme.

4.154 Le Canada a noté que, dans son rapport *Inde – Produits pharmaceutiques*, l'Organe d'appel avait réitéré ce qui suit:

"Les attentes légitimes des parties à un traité ressortent de l'énoncé du traité lui-même. Le devoir de celui qui interprète un traité est d'examiner les termes du traité pour déterminer les intentions des parties. Cela devrait se faire conformément aux principes d'interprétation des traités énoncés à l'article 31 de la *Convention de Vienne*. Mais ces principes d'interprétation ne signifient pas qu'il soit nécessaire ni justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne

¹⁷³ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules* (ci-après l'affaire "*États-Unis – Essence nouvelle formule*"), WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996, pages 17 et 18; rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* (ci-après l'affaire "*Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*"), WT/DS8/DS10/DS11/AB/R, adopté le 1^{er} novembre 1996, pages 13 et 14; même décision dans le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture* (ci-après l'affaire "*Inde – Produits pharmaceutiques*"), WT/DS50/AB/R, adopté le 16 janvier 1998, paragraphes 43-48.

contient pas ou d'inclure dans un traité des concepts qui n'y étaient pas prévus."¹⁷⁴ (pas d'italiques dans l'original)

4.155 Le Canada a fait valoir qu'en vertu de l'article XVI:1 de l'Accord sur l'OMC, l'ensemble des rapports de groupes spéciaux et autres "décisions, procédures et pratiques" du GATT, établis avant l'avènement de l'OMC, constituait, dans une certaine mesure, des éléments de référence non contraignants.¹⁷⁵ Il était manifeste, d'après les points de vue émis par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*¹⁷⁶, que les documents du GATT établis avant l'avènement de l'OMC avaient une certaine importance, mais que cette importance était strictement limitée. Dans le meilleur des cas, ces documents pouvaient être considérés comme un moyen complémentaire d'interprétation dans le cadre des règles de la Convention de Vienne. Les moyens complémentaires d'interprétation étaient, par définition, complémentaires. Il ne fallait pas qu'ils aient la primauté sur les principes énoncés à l'article 31. Il ne fallait pas non plus leur accorder la même importance que le texte ou le "contexte" dans lequel apparaissaient les termes en question.

4.156 Le Canada a fait valoir que l'importance à accorder aux documents antérieurs à l'avènement de l'OMC dépendait également de leur pertinence. Lorsque le texte de l'OMC en question contenait un texte antérieur à l'avènement de l'OMC, leur pertinence était plus grande. En revanche, lorsque de nouveaux accords avaient été établis dans le cadre des négociations du Cycle d'Uruguay, les documents se rapportant à des accords précédents qui avaient été remplacés par le nouveau régime pouvaient présenter moins d'intérêt au niveau de l'interprétation.

4.157 C'est pourquoi le Canada a fait valoir que la Convention de Vienne avait donc un rôle fondamental. Elle était le point de départ de toute démarche interprétative, démarche qui devait être conforme aux principes énoncés dans ses dispositions. Le Canada estimait que les États-Unis et la Nouvelle-Zélande semblaient réticents à prendre pour commencer l'expression "subventions à l'exportation" dans son "sens ordinaire" dans le contexte de l'Accord sur l'agriculture ou à tenir compte du lien étroit entre les dispositions de l'Accord SMC et de l'Accord sur l'agriculture en ce qui concerne les "subventions à l'exportation". Or, l'interprète d'un traité ne se trouvait pas devant ce choix. Selon l'article 31 de la Convention de Vienne, le point de départ devait être le *sens ordinaire* des termes adoptés par les parties dans leur contexte, lequel comprenait en l'espèce l'Accord SMC.

4.158 Le Canada considérait que les plaignants, tout en reconnaissant la pertinence de l'application de la Convention de Vienne, s'étaient écartés de ses principes; ils ne semblaient pas reconnaître dans cette convention le texte faisant autorité pour l'interprétation des Accords de l'OMC. Les États-Unis en particulier semblaient faire une confusion entre les principes énoncés à l'article XVI:1 de l'Accord de l'OMC, qui intègrent aux pratiques de l'OMC les pratiques antérieures du GATT, et les principes de la Convention de Vienne, ce qui aboutissait à une analyse dans laquelle on confondait l'ancienne pratique du GATT et la manière dont les "subventions à l'exportation" étaient traitées dans l'Accord SMC.

4.159 Le Canada a réaffirmé que, dans l'Accord sur l'agriculture, l'expression "subvention à l'exportation" était définie comme étant une "subvention" subordonnée aux résultats à l'exportation. Mais l'Accord sur l'agriculture ne contenait pas de définition du terme "subvention". Le Canada a

¹⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Inde – Produits pharmaceutiques*, *op. cit.*, paragraphe 45.

¹⁷⁵ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, *op. cit.*, page 17.

¹⁷⁶ *Ibid.*

rappelé qu'en vertu de l'article 31 de la Convention de Vienne, il fallait attribuer à un terme son sens ordinaire et l'interpréter dans son contexte. Il était ensuite précisé dans cet article que le "contexte" englobait les accords complémentaires. Bien qu'il n'y ait pas de lien exprès entre la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC et la définition de l'expression "subventions à l'exportation" contenue dans l'Accord sur l'agriculture, l'existence de ce lien devait être déduite puisque l'Accord SMC faisait partie du "contexte" de l'Accord sur l'agriculture. L'Accord SMC était le seul Accord de l'OMC qui contienne une définition du terme "subvention". Il était bien établi que tous les Accords de l'OMC devaient être considérés comme constituant un seul système intégré et qu'il y avait un lien particulier entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC eu égard aux subventions à l'exportation de produits agricoles.¹⁷⁷ Les définitions de l'expression "subventions à l'exportation" contenues dans l'Accord SMC et dans l'Accord sur l'agriculture étant très semblables et la définition du terme "subvention" contenue à l'article premier de l'Accord SMC faisant partie intégrante de la définition de l'expression "subvention à l'exportation" qui figure dans l'Accord SMC, la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC s'appliquait aussi à l'Accord sur l'agriculture.¹⁷⁸ Le Canada estimait donc que la définition du terme "subvention" contenue à l'article premier de l'Accord SMC était la définition applicable aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Cette position était conforme à l'observation de l'Organe d'appel au sujet du rapport entre l'Accord SMC et l'Accord sur l'agriculture:

"[P]our ce qui est des subventions aux produits agricoles ... l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC sont l'expression de la toute dernière position des Membres de l'OMC quant à leurs droits et obligations concernant les subventions à l'agriculture."¹⁷⁹

4.160 Le Canada a noté en outre que le terme "subvention" figurait tant dans la définition de l'expression "subventions à l'exportation" de l'article premier que dans plusieurs alinéas de l'article 9:1, comme l'article 9:1 a). L'interprétation devait donc être la même pour toutes ces dispositions. En conséquence, si les pratiques contestées ne constituaient pas des "subventions" au sens de la définition de l'Accord SMC, il ne pouvait pas y avoir subvention aux fins de l'article premier ou des alinéas correspondants de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture.¹⁸⁰

4.161 Le Canada a fait valoir par ailleurs que conformément aux règles coutumières d'interprétation des traités, un traité devait être interprété et appliqué de façon à respecter l'intention commune sous-jacente des parties. Celles-ci ne devaient donc pas tenter d'obtenir à l'occasion du règlement d'un litige des avantages qui n'avaient pas été obtenus lors de la négociation. Un accord commercial représentait en particulier un équilibre délicat et minutieux entre les droits et les obligations économiques des parties, dans un contexte historique particulier. Ce point avait été reconnu maintes fois dans la pratique du GATT lorsque, face à des interprétations aussi plausibles les unes que les autres, les groupes spéciaux avaient retenu celle qui respectait le plus l'équilibre souhaité lors de la

¹⁷⁷ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchées*, *op. cit.*, pages 11 à 15.

¹⁷⁸ Le Canada a relevé l'existence d'un autre lien avec l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture.

¹⁷⁹ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchées*, *op. cit.*, page 15.

¹⁸⁰ Le Canada reconnaissait que l'Accord sur l'agriculture aurait la préséance sur l'Accord SMC en cas de conflit entre les deux textes. Quoi qu'il en soit, aucun des plaignants n'avait laissé entendre qu'il y avait conflit entre les deux accords.

négociation de l'Accord.¹⁸¹ Cette approche, qui reflète un principe de droit international public, avait été confirmée par l'Organe d'appel dans le rapport sur l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'importation de vêtements de dessous de coton et de fibres synthétiques ou artificielles* et le rapport sur l'affaire *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*.¹⁸²

3. L'Accord sur l'agriculture

a) Récapitulation des arguments

4.162 La **Nouvelle-Zélande** alléguait que l'affaire considérée portait sur des subventions accordées aux exportateurs de produits laitiers qui sont autorisés à acheter du lait destiné à la transformation à des fins d'exportation à des prix inférieurs à ceux du lait destiné à la transformation aux fins du marché intérieur. Elle a fait ressortir que la subvention était financée, non moyennant une remise financée à l'aide d'un prélèvement direct imposé aux producteurs, mais dans le cadre d'un système en vertu duquel les producteurs de lait *se voyaient contraints* d'accepter un prix inférieur pour le lait destiné à cette fin. La subvention était financée par les producteurs, mais accordée aux exportateurs. La Nouvelle-Zélande et les **États-Unis** estimaient l'une et l'autre que le Programme des classes spéciales de lait constituait une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 a) et c). À ce titre, ces subventions faisaient l'objet des engagements de réduction prévus dans l'Accord sur l'agriculture.¹⁸³

4.163 Les **États-Unis** ont noté que l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture définissait les subventions à l'exportation comme des "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord". Pour établir qu'il y avait subvention à l'exportation, il fallait donc démontrer la présence de deux éléments: i) l'existence d'une subvention et ii) le fait que le bénéfice de cette subvention était subordonné aux résultats à l'exportation. Les États-Unis considéraient que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention puisqu'il s'agissait d'un système imposé et contrôlé par les pouvoirs publics permettant de fournir du lait aux transformateurs à des prix nettement inférieurs au prix comparable du lait destiné au marché intérieur. Par voie de conséquence, ces prix bas permettaient aux transformateurs de réaliser des ventes à l'exportation qu'ils n'avaient pas réalisées autrement et de disposer de "marges bénéficiaires garanties" sur ces ventes, selon le calcul du rendement net pour le producteur de produits laitiers effectué par la CCC. La subvention était subordonnée aux résultats à l'exportation puisque des prix inférieurs ne pouvaient être obtenus que pour les ventes à l'exportation.

4.164 Le **Canada** a fait ressortir que selon l'article premier de l'Accord sur l'agriculture, on entendait par "subventions à l'exportation" les "*subventions* subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord" (pas d'italiques

¹⁸¹ Le Canada a évoqué l'affaire *États-Unis – Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt* (1992) (ci-après l'affaire "*États-Unis – Boissons à base de malt*"). Rapport adopté le 19 juin 1992, DS17/R, paragraphe 5.79, IBDD, S39/233-339.

¹⁸² Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Restrictions à l'importation de vêtements de dessous de coton et de fibres synthétiques et artificielles* (ci-après l'affaire "*États-Unis – Vêtements de dessous de coton*"), WT/DS24/AB/R, adopté le 25 février 1997, page 16; Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses de laine, tissés en provenance d'Inde* (ci-après l'affaire "*États-Unis – Chemises de laine*"), WT/DS33/AB/R, adopté le 23 mai 1997, page 17.

¹⁸³ Les États-Unis approuvaient sans réserve les arguments avancés par la Nouvelle-Zélande au sujet de l'applicabilité des articles 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture.

dans l'original). S'il y avait soit une subvention à l'exportation de celles énumérées à l'article 9 ou une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation, il y avait subvention à l'exportation aux fins de l'Accord sur l'agriculture. Or, comme les ventes de lait à des prix différents sur le marché intérieur et sur le marché d'exportation, et en particulier les ventes de lait figurant dans les classes spéciales 5 d) et 5 e) ne constituaient pas une "subvention" au sens de la définition de l'Accord SMC, il s'ensuivait qu'elles ne pouvaient pas constituer une subvention aux fins de l'Accord sur l'agriculture.¹⁸⁴ Donc, par définition, ces ventes ne pouvaient pas constituer une "subvention à l'exportation" au sens de la définition de l'article premier de l'Accord sur l'agriculture. Le Canada soutenait en outre que les pratiques en cause ne constituaient pas une "subvention à l'exportation" correspondant à quelque subvention à l'exportation que ce soit énumérée à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture, et en tout cas pas les pratiques évoquées par les plaignants.

b) Article 9:1 a)

i) *Sens du membre de phrase "subventions directes, y compris des versements en nature"*

4.165 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que si l'on attribuait aux termes de l'article 9:1 a) leur sens ordinaire dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord sur l'agriculture, les classes 5 d) et 5 e) du Programme des classes spéciales de lait correspondaient à l'octroi par un organisme public d'une subvention directe à une branche de production subordonnée aux résultats à l'exportation. Cette subvention directe prenait la forme de l'abandon de recettes ou de versements en nature au sens de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture.

4.166 La Nouvelle-Zélande a fait observer qu'en ne retenant que le terme "subventions" dans l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture, et en l'interprétant isolément, le Canada l'arrachait entièrement à son contexte. En fait, l'expression que contenait l'article 9:1 a) était "subventions directes, y compris des versements en nature". Rien dans les règles relatives à l'interprétation des traités ne justifie que l'on extraie un par un des mots d'une phrase pour attribuer un sens à chacun, et ensuite réinterpréter la phrase à partir du sens attribué à chacun. C'était dissocier complètement le sens du contexte.

4.167 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'expression "versements en nature" s'appliquait normalement à un versement effectué autrement que sous forme d'argent, c'est-à-dire sous forme de biens ou de services par exemple.¹⁸⁵ La fourniture d'un intrant de production à titre gracieux était de toute évidence un versement en nature. La fourniture d'un intrant de production (le lait) à prix réduit ne l'était pas moins. La Nouvelle-Zélande estimait que l'article 9:1 a) prévoyait expressément que la notion de "subventions directes" englobait les "versements en nature". Dans le cas particulier, des organismes publics vendaient du lait relevant des catégories 5 d) et 5 e) à des prix inférieurs en vue de la transformation à des fins d'exportation. Telle était la formule que le Canada avait choisie, de préférence au versement d'une somme en espèces, en contrepartie de la nécessité pour les transformateurs de produits destinés à l'exportation d'acheter du lait au prix fort pratiqué sur le marché intérieur. L'obtention de lait à prix réduit était due aux mesures combinées de la CCL et des offices de commercialisation provinciaux. Ces mesures rendaient obligatoire la vente de lait à prix réduits

¹⁸⁴ Le Canada a fait valoir que la classe 5 a) à c) n'était pas subordonnée à l'exportation et que nul n'avait donné à penser qu'elle l'était.

¹⁸⁵ La Nouvelle-Zélande a relevé que d'après le *Dictionary of Canadian Law* (Toronto, 1991), page 755, l'expression "payment-in-kind" (versement en nature) signifiait "remuneration in the form of goods or services" (rémunération sous la forme de biens ou de services).

par les producteurs. Par le biais de la classe 5 d) et e) l'organisme public accordait une subvention sous la forme d'un "versement en nature" au sens de l'article 9:1 a).

4.168 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'abandon ou le sacrifice de recettes était parfaitement reconnu comme étant une forme de subvention.¹⁸⁶ Le terme "subvention" contenu à l'article 9:1 a), dans son sens ordinaire, recouvrait donc les "recettes abandonnées ou sacrifiées". La Nouvelle-Zélande a relevé que cette interprétation était confirmée par l'article 9:2 qui prévoyait que, s'agissant de déterminer les niveaux d'engagements en matière de subventions à l'exportation spécifiés dans les Listes des Membres, les recettes abandonnées ou sacrifiées devaient être considérées comme une subvention. Selon l'alinéa a) i) de l'article 9:2 "les engagements de réduction des dépenses budgétaires" pris par les Membres en ce qui concerne les subventions énumérées à l'article 9:1, pour une année quelle qu'elle soit, devaient être le niveau maximal des dépenses au titre de ces subventions. D'après la définition de l'expression "dépenses budgétaires" contenue à l'article 1 c) de l'Accord sur l'agriculture, ces dépenses comprenaient les recettes sacrifiées. Puisque les recettes sacrifiées devaient être comprises dans le calcul des niveaux d'engagements de réduction, elles devaient aussi être comprises dans les subventions au sujet desquelles il y avait lieu de prendre des engagements de réduction. Il ressortait donc de l'article 9:2 que les "recettes abandonnées ou sacrifiées" étaient comprises dans les subventions énumérées à l'article 9:1.

4.169 La Nouvelle-Zélande a noté que l'historique des négociations des dispositions de l'Accord sur l'agriculture relatives aux subventions à l'exportation confirmait cette conclusion. Le texte du Président de Zeeuw prévoyait que les États présenteraient des listes concernant les "dépenses financières et les pertes de recettes fiscales" à propos des subventions.¹⁸⁷ De même, les Modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme (le document "Modalités")¹⁸⁸ précisait, à propos des engagements de réduction des subventions à l'exportation que le terme "dépenses" ("outlays" ou "expenditure") serait, à moins que le contexte ne suppose un sens différent, considéré comme incluant les "recettes sacrifiées".¹⁸⁹ Il n'y avait donc aucun doute à l'époque sur le fait que les recettes sacrifiées étaient considérées comme une subvention qui serait assujettie aux disciplines concernant les subventions à l'exportation.

4.170 La Nouvelle-Zélande estimait que la manière dont elle concevait l'interprétation de l'article 9:1 a) était confirmée par les travaux préparatoires relatifs à la négociation de cet article. Il avait été entendu au départ que les mécanismes destinés à éviter aux exportateurs d'avoir à payer des prix élevés sur le plan intérieur seraient considérés comme des subventions à l'exportation. Le texte des "Critères génériques" destinés à servir de base pour l'examen de la question de la concurrence à l'exportation dans le cadre des négociations parlait des subventions ayant pour résultat "de ramener le prix de vente à l'exportation de ces produits au-dessous du prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour les produits similaires".¹⁹⁰ La "Liste exemplative des pratiques de

¹⁸⁶ La Nouvelle-Zélande a relevé que les recettes abandonnées ou sacrifiées par les pouvoirs publics étaient englobées dans la définition du terme "subvention" de l'article premier de l'Accord SMC (par exemple l'article 1.1 a) 1) ii)).

¹⁸⁷ "Accord-cadre sur le programme de réforme de l'agriculture" (MTN.GNG/NG5/W/170). (Nouvelle-Zélande, annexe 31).

¹⁸⁸ MTN.GNG/MA/W/24.

¹⁸⁹ Document "Modalités", paragraphe 2, annexe 8 (MTN.GNG/MA/W/24).

¹⁹⁰ MTN.GNG/AG/W/1/Add.10, page 1 (paragraphe 2).

subventionnement à l'exportation", qui avait été établie pour donner forme à ces critères génériques, comprenait ce qui devait devenir l'article 9:1 a).

4.171 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'historique des négociations montrait que la fourniture d'intrants à prix inférieur aux fins d'exportation était une subvention directe subordonnée aux exportations. La manière dont l'intrant subventionné était fourni importait peu. Ce pouvait être sous la forme d'un versement en argent ou de recettes abandonnées ou sacrifiées. L'opération pouvait être considérée simplement comme l'abandon ou le sacrifice de recettes ou comme un "versement en nature". De quelque manière qu'on la considère, elle constituait une subvention directe visée à l'article 9:1 a).

4.172 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le sens ordinaire des termes de l'article 9:1 a), dans le contexte particulier de l'article 9 et dans le contexte plus général de l'Accord sur l'agriculture et du régime de subventions de l'OMC dans son ensemble, était qu'un programme imposé par les pouvoirs publics en vertu duquel un organisme public vendait du lait en vue de la production de produits laitiers aux fins d'exportation à des prix inférieurs au prix du lait pratiqués par le même organisme en vue de la production de produits comparables destinés au marché intérieur constituait une "subvention directe" qui était "subordonnée aux résultats à l'exportation". L'abandon ou le sacrifice de recettes ou un "versement en nature" de la part d'organismes publics pour la vente aux industries de transformation de lait relevant des classes 5 d) et 5 e) constituait une subvention au sens de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture.

4.173 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que c'était parce qu'ils n'avaient pas le choix entre approvisionner le marché intérieur ou le marché d'exportation que les producteurs étaient amenés à sacrifier des recettes (voir paragraphes 4.93 et suivants). La décision de vendre le lait sur un "marché" plutôt qu'un autre ne relevait pas du producteur. C'était le gouvernement qui décidait que la demande sur le marché intérieur était satisfaite et qu'il fallait en conséquence classer le lait dans les classes spéciales 5 d) ou 5 e). Cependant, les producteurs censés et motivés par la recherche du profit vendraient leur lait, s'ils avaient le choix, sur le marché intérieur où le prix était plus élevé (même si l'afflux de plus grandes quantités de lait sur ce marché risquait, en dernière analyse, de faire baisser les prix). Or, la décision de ne pas le faire était prise pour eux. La distinction entre le marché intérieur et le marché d'exportation était donc établie par le gouvernement: il s'agissait en fait d'une fiction juridique créée par le Canada. En ce qui concerne le lait intra-quota, les producteurs renonçaient collectivement à des recettes puisqu'ils étaient contraints d'accepter un prix inférieur pour les quantités intra-quota étant donné que les ventes à l'exportation et les ventes sur le marché intérieur, qui étaient plus élevées, étaient mises en commun. En ce qui concerne le lait hors quota, les producteurs renonçaient individuellement à des recettes puisqu'ils n'avaient pas d'autre choix que d'accepter le prix à l'exportation pour cette partie de leur production qui était finalement réputée hors contingent. Dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait, le gouvernement canadien obligeait les producteurs de lait à renoncer aux recettes qu'ils auraient pu tirer de la vente de lait aux prix pratiqués sur le marché intérieur afin d'offrir une mesure d'incitation aux exportateurs pour qu'ils vendent à l'étranger. Les producteurs étaient contraints d'abandonner ou de sacrifier des recettes et les recettes abandonnées ou sacrifiées profitaient aux exportateurs. Comme les quantités de lait intra-quota et hors quota étaient imputées à la classe 5 e), l'abandon ou le sacrifice de recettes au titre de la classe 5 e) valait aussi bien pour les quantités hors quota que pour les quantités intra-quota.

4.174 La Nouvelle-Zélande a noté que selon l'ancien système fondé sur des prélèvements à la production, les producteurs recevaient le même prix brut pour tout le lait qu'ils produisaient (intra-quota et hors quota) mais étaient contraints, en vertu de réglementations gouvernementales, de renoncer à des recettes par le biais d'un prélèvement destiné à subventionner le coût des exportations. La situation était légèrement différente dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait. Les producteurs étaient contraints d'accepter un prix plus bas pour le lait qui devait être exporté. Pour le

lait intra quota, les recettes du producteur étaient réduites du fait de la mise en commun. Pour le lait hors quota, il n'y avait pas de mise en commun des recettes et le prix était déterminé par la CCL et l'organisme provincial de commercialisation du lait sur la base des prix mondiaux. La Nouvelle-Zélande a fait ressortir que le fait que les prix mondiaux servent de référence ne devait pas masquer le fait que la décision d'écouler le lait sur un "marché" plutôt que sur l'autre n'était pas l'affaire du producteur.

4.175 Les **États-Unis** ont fait valoir que le gouvernement canadien, que ce soit par l'intermédiaire de la CCL ou des gouvernements provinciaux, jouait un rôle manifeste dans la mise en place et l'administration du Programme des classes spéciales de lait. C'était par l'intermédiaire de la CCL que les transformateurs obtenaient un permis grâce auquel ils pouvaient se procurer du lait à un prix préférentiel en vue de la fabrication de produits laitiers destinés à l'exportation. Sans l'action des autorités gouvernementales au niveau fédéral et provincial et la législation pertinente concernant les classes spéciales, les transformateurs auraient payé le lait au prix fort.¹⁹¹ Ils n'obtiendraient pas du lait à un prix artificiellement réduit, établi par la CCL de façon à leur permettre d'exporter.¹⁹² La prescription de l'article 9:1 a), à savoir l'octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes de subventions directes, était donc satisfaite.

4.176 Les États-Unis ont fait valoir que l'interprétation donnée par le Canada de l'article 9:1 a) rendrait superflue la mention des versements en nature. L'argument avancé par le Canada était contraire aux principes d'interprétation du droit coutumier international et en particulier de ceux en vertu desquels les termes d'un accord doivent être mis en application et être interprétés de bonne foi, dans leur contexte et à la lumière de leur objet et de leur but.¹⁹³ L'article 9:1 a) se rapportait aux "subventions directes, y compris les versements en nature". Prise dans son sens ordinaire, l'expression "versements en nature", dans le contexte de l'article 9:1 a), signifiait que la fourniture de produits à des prix artificiellement réduits devait être considérée de la même manière que des espèces. En conséquence, comme la classe 5 d) et e) concernait la fourniture de lait à prix réduit sous réserve de l'exportation du produit manufacturé, la mesure considérée tombait sous le coup de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture. Ce serait dénaturer le sens ordinaire de l'expression "versements en nature" que soutenir que la fourniture de produits en dehors de tout versement était une subvention, et qu'un versement quel qu'en soit le niveau, même inférieur à une rémunération suffisante, n'était pas une subvention à l'exportation. En outre, les déclarations fréquentes de personnalités de l'industrie et de parlementaires selon lesquelles les classes spéciales permettraient aux producteurs de lait de partager les "coûts" des exportations confirmaient que le gouvernement transférait bel et bien un élément ayant une valeur des producteurs de lait aux transformateurs de produits laitiers.

4.177 Les États-Unis ont fait valoir, à propos des recettes abandonnées ou sacrifiées, que la position canadienne reposait sur l'idée qu'en vertu du système de commercialisation du lait en place au Canada les producteurs ne pouvaient pas vendre sur le marché intérieur du lait en excédent destiné à l'exportation. Cette division des marchés en marché intérieur et marché d'exportation était une division artificielle, fabriquée de toutes pièces par le Canada. Comme l'avait dit la Nouvelle-Zélande,

¹⁹¹ Les États-Unis ont noté qu'avant la mise en place du Programme des classes spéciales de lait les exportateurs de produits laitiers payaient le lait entrant dans la fabrication de produits d'exportation au prix fort qui était celui du marché intérieur, mais obtenaient ensuite une remise sur une partie du prix d'achat qui leur permettait de soutenir la concurrence sur les marchés mondiaux.

¹⁹² Les États-Unis croyaient comprendre que la CCL fixait le prix payé aux producteurs de lait au titre de la classe spéciale 5 d) et e) en partant d'un prix "mondial" d'où ils soustrayaient une marge bénéficiaire garantie, c'est-à-dire un bénéfice, pour le fabricant de produits laitiers exportateur.

¹⁹³ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis - Essence nouvelle formule*, *op. cit.*, page 24.

il n'y avait de "marchés" distincts que parce que le Canada avait créé un système de "classes spéciales de lait" et classé dans la classe 5 l'exportation de produits laitiers. Les États-Unis ont rappelé que la Commission canadienne du lait avait toute latitude pour décider des quantités de lait en excédent par rapport au marché intérieur. La décision n'était pas fondée sur le libre jeu du marché. Il n'y avait pas par exemple de détermination de l'élasticité de la demande à des niveaux de prix différents. Au contraire, les prix étaient maintenus à des niveaux rigides sur le marché intérieur et, si la production ne pouvait être écoulee à un niveau de prix donné, il n'y avait guère de possibilité de baisser les prix de façon à vendre des quantités supplémentaires sur le marché intérieur. De plus, la décision concernant l'excédent de lait était généralement fondée sur la situation à l'intérieur d'une province, sans tenir compte en général de la situation dans d'autres provinces, alors qu'il y avait des échanges considérables de lait entre les provinces. Les États-Unis estimaient que les consommateurs canadiens achèteraient davantage de lait si les prix intérieurs étaient plus bas. L'existence de la classe spéciale 5 a) à c) qui permettait d'offrir du lait à des prix inférieurs pour concurrencer certaines importations était une manière de reconnaître implicitement cette règle de fonctionnement du marché. Le lait vendu aux prix réduits correspondant à ces classes spéciales permettait aux producteurs canadiens de réaliser des ventes supplémentaires. Si ces quantités de lait avaient été exportées aux prix encore plus réduits fixés pour la classe spéciale 5 e), il ne faisait aucun doute que les recettes totales des producteurs de lait auraient été inférieures, se soldant par des "recettes abandonnées ou sacrifiées".

4.178 Les États-Unis ont noté que le remplacement de la matière grasse du beurre par de l'huile de beurre importée dans des produits comme les crèmes glacées relevait du même principe. Les prix élevés du lait canadien avaient amené les industries de transformation à utiliser d'autres produits pour la fabrication de produits riches en matières grasses comme les crèmes glacées. Si le lait s'était vendu au Canada à des prix inférieurs, il aurait conservé le marché de ces produits. On avait donc envisagé de créer une classe spéciale additionnelle pour permettre aux producteurs de lait canadiens de pratiquer des prix plus compétitifs par rapport aux importations d'huile de beurre. Le Tribunal canadien du commerce extérieur, dans son rapport sur les importations d'huile de beurre, avait envisagé la possibilité que les producteurs de lait canadiens écoulent les quantités de lait supplantées par les importations d'huile de beurre tout simplement sur le marché mondial. Dans l'analyse de l'incidence de cette mesure sur les producteurs de lait canadiens qu'il avait effectuée, le Tribunal canadien avait décrit les effets de cette mesure eu égard aux "recettes abandonnées ou sacrifiées" par les transformateurs canadiens.¹⁹⁴ Cette notion n'avait donc rien de nouveau pour le Tribunal, qui avait une excellente connaissance du système canadien de commercialisation du lait.

4.179 Le **Canada** a réaffirmé que les ventes de lait à des prix différents ne constituaient pas une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC. Comme l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC devaient être considérés ensemble, la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC était applicable au terme "subvention" contenu à l'article 9:1 a).¹⁹⁵ Il s'ensuivait qu'il n'y avait pas de "subvention" directe ou indirecte, aux fins de l'article 9:1 a). (On trouvera dans les paragraphes 4.309 et suivants un résumé des arguments détaillés du Canada au sujet de l'application de la définition du terme "subvention" contenue dans l'Accord SMC aux mesures considérées.)

4.180 À propos de la question des versements en nature, le Canada a noté que les États-Unis considéraient que l'interprétation de l'alinéa a) retenue par ce pays ôterait tout son sens à la référence aux versements en nature. Il a fait observer que les plaignants n'avaient pas expliqué clairement en

¹⁹⁴ États-Unis, pièce n° 42.

¹⁹⁵ Le Canada a relevé que les États-Unis reconnaissaient que le terme "subvention" recouvrait en gros le même sens aux fins de l'Accord sur l'agriculture et de l'Accord SMC (paragraphe 4.304).

quoi consistait un versement en nature. La position du Canada n'avait pas pour objet d'ôter tout son sens à cette expression, mais de lui attribuer son sens ordinaire. Il y avait versement en nature lorsqu'une dette était époncée moyennant la fourniture d'un bien ou d'un service plutôt que moyennant un versement en espèces. Par exemple, un gouvernement pouvait exiger des redevances de 5 pour cent échange de l'autorisation de forer des puits de pétrole. S'il acceptait que cette obligation soit satisfaite moyennant la livraison à son profit d'un baril de pétrole pour chaque 20 barils de pétrole produits, il y aurait versement en nature. Dans le cas du système laitier canadien, il y avait, au sens ordinaire du terme, versement d'un montant en échange du lait acheté. Une différence entre les montants des versements fondée sur la conjoncture des marchés était autre chose, sur le plan qualitatif, qu'un versement en nature.¹⁹⁶

4.181 Le Canada a noté que les plaignants tentaient d'établir qu'il y avait subvention au sens de l'article 9:1 en alléguant qu'il y avait des "recettes abandonnées ou sacrifiées" (paragraphe 4.173 et 4.177). Il estimait que même si l'on considérait que le terme "versements" recouvrait les "recettes abandonnées ou sacrifiées", il n'y avait pas de recettes auxquelles les producteurs pouvaient renoncer en ce qui concerne les ventes de lait à des fins d'exportation relevant de la classe spéciale 5 d) et e). Dans le contexte des ventes commerciales, on renonçait à des recettes lorsque le vendeur décidait de vendre le produit à un prix inférieur à celui qu'il *aurait pu* obtenir s'il l'avait vendu à un autre. En d'autres termes, si un fournisseur renonçait à une vente sur un marché où les prix pratiqués étaient plus élevés en faveur d'une vente sur un marché où les prix étaient moins élevés, dans ce cas le fournisseur avait décidé de renoncer à des recettes.¹⁹⁷

4.182 Le Canada a fait valoir que l'expression "recettes sacrifiées" supposait un choix parmi plusieurs marchés, choix auquel on renonçait. Dans le cadre du système canadien de commercialisation du lait, le lait *ne pouvait* être vendu sur le marché aux fins d'exportation s'il était nécessaire pour répondre aux besoins intérieurs. Ainsi, du lait ne pouvait être vendu aux fins d'exportation à des prix fondés sur les prix du marché mondial tant qu'il était possible de le vendre sur les marchés intérieurs aux prix intérieurs plus élevés. Il s'agissait là d'une approche fondamentale et rationnelle propre à toute opération commerciale. Pour que du lait puisse être vendu aux fins d'exportation, il devait excéder la demande intérieure. Le lait était vendu aux prix internationaux. Il y avait donc vente du lait aux prix du marché international – qui n'étaient pas toujours inférieurs aux prix intérieurs – lorsque les producteurs laitiers canadiens ne pouvaient écouler leurs produits sur le marché intérieur et qu'ils devaient donc s'employer à obtenir les meilleurs prix possibles sur l'autre marché, à savoir le marché canadien du lait aux fins d'exportation. Laisser entendre que les producteurs laitiers canadiens "renonçaient" d'une certaine manière à des recettes qu'ils auraient pu obtenir sur le marché intérieur témoignait d'une très mauvaise compréhension des rouages du système canadien de commercialisation du lait.

¹⁹⁶ Le Canada a fait valoir que cette explication de son interprétation de l'expression "versement en nature" était sans préjudice de sa position selon laquelle il n'y avait pas en l'espèce de subvention à l'exportation au sens du paragraphe 9.1.

¹⁹⁷ Le Canada a fait observer que les États-Unis avaient déclaré publiquement que le lait canadien était vendu sur les marchés internationaux aux prix pratiqués sur les marchés internationaux: *FAS Online*, "L'industrie laitière: les marchés internationaux et le commerce international – janvier 1998": "Les États-Unis contestent les subventions à l'exportation et les restrictions à l'importation dont jouit l'industrie laitière canadienne", page 2; "Profil du commerce laitier dans des pays donnés", page 2. Cela contraste avec les affirmations contenues au paragraphe 40 de la communication des États-Unis selon lesquelles les exportations canadiennes sont vendues à des prix "égaux ou inférieurs aux prix internationaux". Qui plus est, le Canada a réaffirmé que, comme dans le cadre du régime laitier canadien la décision ultime de produire du lait aux fins d'exportation appartenait aux producteurs laitiers, ceux-ci exigeaient que la vente se fasse au meilleur prix possible. Agir autrement serait irrationnel (Canada, pièce n° 33).

4.183 Le Canada a fait valoir que plutôt que de représenter des "recettes abandonnées ou sacrifiées", ces ventes venaient accroître les recettes des producteurs. Les producteurs canadiens pouvaient décider de ne pas produire de lait en excédent des besoins intérieurs. Ils pouvaient donc décider de ne pas produire de lait aux fins d'exportation. Ils pouvaient décider de limiter leurs recettes aux entrées qu'ils tiraient des ventes sur les marchés intérieurs. En revanche, en décidant de produire du lait en excédent des besoins intérieurs – lait dont les recettes seraient tributaires des prix mondiaux – les producteurs faisaient le pari qu'ils pourraient accroître leurs recettes globales. En conséquence, la seule approche raisonnable était de fait l'approche adoptée par les producteurs de lait canadiens: repérer un marché où il était possible, au moment d'écouler leur production, d'obtenir le meilleur rendement possible. Ainsi, en vendant du lait aux prix des marchés internationaux, les producteurs ne renonçaient pas à des recettes, ils les augmentaient.

4.184 Le Canada a fait valoir que le fait qu'il existait un marché intérieur et un marché d'exportation n'était pas de l'ordre de la fiction, mais que c'était un fait avéré. Il a rejeté l'affirmation de la Nouvelle-Zélande selon laquelle les producteurs étaient "contraints" par le gouvernement de renoncer à leurs propres recettes. Il avait été établi que les producteurs avaient, collectivement et individuellement, choisi de commercialiser leur produit de la façon présentée dans le régime en vigueur. La Nouvelle-Zélande n'avait pas pu expliquer comment les producteurs qui prenaient collectivement et individuellement ces décisions "abandonnaient ou sacrifiaient des recettes" au sens donné à cette expression par le Canada et les Etats-Unis. En outre, le Canada maintenait sa position selon laquelle il n'y avait pas de recettes abandonnées ou sacrifiées, même celles des producteurs, lorsqu'une personne vendait de son plein gré vendait un produit sur un marché aux prix pratiqués sur ce marché pour ce produit.

4.185 Le Canada a noté ressortir que la Nouvelle-Zélande avançait des arguments en invoquant le document de négociation du Cycle d'Uruguay intitulé: "Modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme" (paragraphe 4.169). Le Canada a rappelé que la page de couverture du document contenait la précision suivante:

"Le texte révisé est publié étant entendu, pour les participants au Cycle d'Uruguay, que ces modalités de négociation ne seront pas utilisées comme base pour engager une procédure de règlement des différends au titre de l'Accord instituant l'OMC."

4.186 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir, pour répondre à l'argument du Canada faisant valoir que le Programme des classes spéciales de lait ne constituait pas un "versement en nature" au sens de l'article 9:1 a) parce qu'il y avait versement en nature lorsque le règlement d'une dette se faisait sous forme de biens ou de services et non en argent (paragraphe 4.194), que dire que l'existence d'une dette était indissociable de la notion de versement en nature était en matière de subventions entièrement superflu. S'il existait une dette, le paiement ou l'acquittement de cette dette sous la forme d'un versement en nature ne pourrait pas constituer une subvention. Il s'agirait simplement de *remboursement* d'une dette. Dans la mesure où le Canada donnait à entendre qu'un versement en nature ne pouvait en aucun cas être une subvention et ne pouvait servir que pour le règlement d'une dette, il demandait un remaniement de l'article 9:1 a) d'où la notion de "versement en nature" serait entièrement supprimée.

4.187 Comme les arguments du Canada selon lesquels le Programme des classes spéciales de lait ne correspondait pas à la définition du terme "subvention" et ne pouvait donc pas être une subvention au sens de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture étaient dénués de fondement (paragraphe 4.179), l'argument de la Nouvelle-Zélande concernant l'applicabilité de l'article 9:1 a) n'avait pas été réfuté.

ii) *Sens du terme "direct"*

4.188 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que le terme "direct" eu égard au subventionnement était utilisé dans plusieurs acceptions différentes et que son sens devait être déduit dans chaque cas du contexte dans lequel il était utilisé. Dans le contexte des subventions au regard du GATT de 1947, le terme "direct" recouvrait un sens particulier qui avait été précisé dans les négociations relatives à l'article XVI de cet instrument. Il avait été dit que le terme "indirectement" contenu à l'article XVI montrait bien que le "subventionnement" "ne pouvait pas être interprété comme se limitant aux subventions qui ont pour effet d'affecter directement le commerce du produit en question."¹⁹⁸ En d'autres termes, une subvention "directe" était une subvention qui avait sur le commerce du produit des effets directs, et non accessoires ou indirects. En l'espèce, la subvention accordée était manifestement "directe". Des recettes étaient abandonnées ou sacrifiées dans le but exprès d'avoir des incidences sur le commerce en question – dont en fait elles conditionnaient l'existence. Sans un tel abandon de recettes, il n'y aurait pas d'exportations.¹⁹⁹ L'abandon de recettes avait pour objectif en l'espèce de garantir des résultats à l'exportation. Il ne s'agissait pas d'une subvention ayant d'autres objectifs, dans laquelle les résultats à l'exportation étaient accessoires; il s'agissait d'une subvention qui s'appliquait uniquement à des produits destinés à l'exportation. Il s'agissait d'une subvention directe subordonnée aux résultats à l'exportation à laquelle s'appliquaient par conséquent les termes de l'article 9:1 a) dans leur sens ordinaire.

4.189 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le terme "subventions" contenu à l'article 9:1 a) devait être interprété en tenant compte du fait que cette disposition contenait le terme subventions "directes" et que la catégorie des subventions directes devait être suffisamment large pour englober les "versements en nature". Ce seul argument suffisant à démontrer qu'on ne pouvait s'en tenir à la définition du terme "subvention" contenu à l'article premier de l'Accord SMC pour interpréter l'article 9:1 a). Le Canada ayant ignoré ce point n'avait pas interprété l'article 9:1 a) de manière appropriée et n'avait donc pas pu démontrer que le Programme des classes spéciales de lait ne constituait pas une subvention à l'exportation au sens de l'article 9.1 a). Il n'avait donc pas assumé la charge de la preuve qui lui incombait aux termes de l'article 10:3 de l'Accord sur l'agriculture (voir paragraphes 4.290 et suivants).

4.190 Le **Canada** a rejeté l'interprétation générale du terme "direct" contenu à l'article 9:1 a) donnée par les plaignants. Il ne voyait pas la nécessité de se livrer à cet exercice et a renvoyé le Groupe spécial à l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC dans lequel le terme "direct" était utilisé pour qualifier une "subvention" comportant un transfert de fonds par les pouvoirs publics. Il a réaffirmé qu'il n'existait pas dans le pays de subventions directes à l'exportation en faveur des produits laitiers.

¹⁹⁸ Rapport du Comité de rédaction de la Commission préparatoire de la Conférence du commerce et de l'emploi de l'Organisation des Nations Unies (20 janvier-25 février 1947), E/PC/T/34/Rev.1 (29 mai 1947), page 28.

¹⁹⁹ La Nouvelle-Zélande a relevé que Lyle Vanclief, alors Secrétaire parlementaire du Ministre de l'agriculture et de l'agroalimentaire, avait déclaré en 1995 devant la Chambre des communes du Canada que si la législation autorisant la CCL à mettre en œuvre le système des "classes spéciales de lait" n'entraînait pas en vigueur avant le 1^{er} août 1995 "des exportations de produits laitiers vers les États-Unis qui sont financées sur ces retenues [seraient] compromises. En outre, même si les exportations subventionnées par retenues vers d'autres destinations pouvaient se poursuivre pour le moment, elles [devraient] aussi être réduites avec le temps": Débats de la Chambre des communes, volume 133 (n° 202), mardi 16 mai 1995, page 12668.

c) Article 9:1 c)

i) *Sens du terme "versement"*

4.191 La **Nouvelle-Zélande** a noté que le terme "payment" ("versement") était défini de la façon suivante dans le *Oxford English Dictionary*. "1. Action de payer ou acte consistant à payer; rémunération d'une personne par de l'argent ou son équivalent ... 2. Somme d'argent (ou autre chose) versée; ...".²⁰⁰ Le *Dictionary of Canadian Law* définissait le terme "versement" comme suit: "rémunération, sous quelque forme que ce soit".²⁰¹ Le terme "rémunérer" était défini dans le *Oxford English Dictionary* de la façon suivante: "1. Rembourser, récompenser, accorder une rétribution en échange de (services, etc.) ... 2. Récompenser (une personne) ... payer (quelqu'un) en échange de services ... 3. Donner à titre de dédommagement ...".²⁰² La Nouvelle-Zélande estimait que le terme "versements" recouvrait les versements en nature et les recettes abandonnées ou sacrifiées. Le terme "versements", dans son sens ordinaire, recouvrait les "versements en nature". Les mots "en nature" ajoutés au mot "versements" servaient simplement à indiquer sous quelle *forme* le versement était effectué. En ce qui concerne l'article 9:1 c), la fourniture de lait aux exportateurs à un prix peu élevé était un "versement en nature". C'était la remise d'un élément de valeur sous une autre forme qu'un transfert d'argent.

4.192 Les **États-Unis** ont fait valoir que le terme "payment" dans son sens habituel signifiait "action de payer ou acte consistant à payer; rémunération d'une personne par de l'argent ou son équivalent; fait de donner de l'argent, etc., en échange de quelque chose en règlement d'une dette". Ce terme était également défini comme suit: "somme d'argent (ou autre chose) versée; rémunération, salaire; ou prix".²⁰³ Le verbe "to pay", d'où provenait le nom "payment" signifiait s'acquitter de ce qu'on doit, par exemple pour des biens reçus; rémunérer; récompenser; donner ou rétribuer, par exemple en échange de biens ou de services; donner ou offrir". Mais ce verbe avait également été interprété comme signifiant "donner de l'argent ou un autre élément de valeur équivalente, s'acquitter du prix (d'une chose); prendre en charge le coût de, être suffisant pour acheter ou pour couvrir le coût de (quelque chose)".²⁰⁴ Ainsi, si le terme "payment" impliquait souvent l'échange d'un élément de valeur contre la fourniture de biens ou de services, ou la fourniture d'un élément de valeur à l'occasion d'un événement particulier ou d'une circonstance particulière, il pouvait aussi signifier prendre en charge le coût. Ce dernier sens était peut-être celui qui correspondait le mieux à l'emploi de ce terme dans une disposition contenant une définition du terme "subvention". L'utilisation du terme "payment" à l'article 9:1 était donc compatible avec l'idée de conférer un prestant en charge un coût.²⁰⁵

4.193 Le **Canada** a contesté que le terme "versement" dans son sens ordinaire couvre les "recettes abandonnées ou sacrifiées". Le sens ordinaire du terme "versement" était simple: il signifiait "une

²⁰⁰ The *Oxford English Dictionary* (2nd Edition) – Volume XI, Clarendon Press, Oxford, pages 379-380.

²⁰¹ The *Dictionary of Canadian Law*, page 755.

²⁰² The *Oxford English Dictionary* (2nd Edition) – Volume XIII, Clarendon Press, Oxford, page 604.

²⁰³ The *Oxford English Dictionary* (2nd Edition), Clarendon Press, 1989, pages 379-380.

²⁰⁴ *Ibid.*, page 376, définition n° 11.

²⁰⁵ Les États-Unis ont noté que cette interprétation serait conforme à la prescription contenue dans l'Accord SMC selon laquelle une subvention doit impliquer un avantage.

somme d'argent".²⁰⁶ Le Canada a relevé qu'en vertu de l'article 33 de la Convention de Vienne, la version française de cette disposition confirmait son interprétation du terme "payment". Le terme utilisé dans la version française était "versement", qui signifiait littéralement "remettre de l'argent".²⁰⁷

4.194 Le Canada a rappelé que tout en reconnaissant que le sens ordinaire du terme "payment" était "action de payer ou acte consistant à payer; rémunération d'une personne par de l'argent ou son équivalent; fait de donner de l'argent, etc., en échange de quelque chose en règlement d'une dette" (paragraphe 4.192), les États-Unis qui voulaient faire valoir que le terme "versement" dans son sens ordinaire recouvrait les "recettes abandonnées ou sacrifiées", ont tenté, comme le "sens ordinaire" de ce terme n'était pas leur position, de lui trouver un autre sens en évoquant le verbe "to pay" (verser) dont la onzième définition contient l'expression "prendre en charge le coût". Cet argument n'avait guère de poids puisqu'il s'agissait de la onzième définition d'un terme connexe, qui ne figurait pas au demeurant dans la dernière édition du *New Shorter Oxford English Dictionary*.²⁰⁸ Le terme "payment" devait être interprété dans son sens ordinaire, qui était: action de payer quelque chose ayant de la valeur.

4.195 Le Canada a noté que la Nouvelle-Zélande elle aussi avait du mal à démontrer que le terme "payment" dans son "sens ordinaire" recouvrait les "recettes abandonnées ou sacrifiées". La Nouvelle-Zélande disait que selon la définition de l'*Oxford English Dictionary*, le terme "payment" recouvrait la "rémunération d'une personne par de l'argent ou son équivalent" et laissait entendre que la mention du terme "rémunérer" signifiait que le terme devait être interprété au sens large. Le Canada a fait valoir qu'il y avait une différence considérable entre dire que des versements pouvaient être effectués en ayant recours à toute une gamme d'éléments ayant de la valeur, des espèces aux versements en nature, et considérer que le terme "versement" dans son sens ordinaire recouvrait indirectement les "recettes sacrifiées" par exemple.

4.196 De l'avis de la **Nouvelle-Zélande**, les définitions du dictionnaire indiquées plus haut montraient que la notion de "payment" avait une vaste portée. La Nouvelle-Zélande a fait observer que, pour déterminer dans quel sens le terme "versement" était utilisé dans le cas particulier de l'article 9:1 c), il fallait le replacer dans son contexte et considérer l'objet et le but de l'Accord sur l'agriculture dans son ensemble.²⁰⁹ Elle a fait valoir que l'article 9:1 c) s'inscrivait dans le cadre d'une disposition qui contenait une énumération des dispositifs mis en place par les États pour accorder des subventions à l'exportation qui faisaient l'objet d'engagements de réduction. L'un des dispositifs que les auteurs de l'article 9:1 c) avaient à l'esprit était le recours à des prélèvements à la production pour financer les versements accordés aux exportateurs pour compenser le coût élevé de l'achat d'un produit aux prix intérieurs par rapport aux prix mondiaux. Ces versements étaient expressément

²⁰⁶ Le Canada a fait observer que le *New Shorter Oxford English Dictionary* contenait la définition suivante: "1. acte, ou action ou opération consistant à payer (suivi de argent, etc., versé, dette réglée, bénéficiaire; *en contrepartie* de la chose achetée ou donnée en compensation) ME. 2. (somme d')argent, etc., versée. LME." (Canada, pièce n° 26).

²⁰⁷ Le Canada a renvoyé au *Petit Larousse*, édition de 1994, dans lequel le terme est défini comme suit: "1. Action de verser de l'argent à quelqu'un, à un organisme, sur son compte, etc.; 2. Somme versée." (Canada, pièce n° 26).

²⁰⁸ Canada, pièce n° 26.

²⁰⁹ La Nouvelle-Zélande a relevé que cette approche avait été confirmée par l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques* (ci-après l'affaire *Canada - Périodiques*), WT/DS31/AB/R, adopté le 30 juillet 1997, à propos de l'interprétation du sens de l'expression "attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions" contenue à l'article III:8 b) du GATT, page 37.

mentionnés dans la définition des "versements à l'exportation d'un produit agricole". Le libellé de l'article 9:1 c) montrait bien qu'il n'avait pas été prévu que ces dispositions s'appliqueraient uniquement à de l'argent tiré des recettes provenant d'un prélèvement à la production.²¹⁰ L'examen du contexte dans lequel se situait le terme "versements" employé à l'article 9:1 c) confirmait que, compte tenu de l'objet et du but de l'Accord sur l'agriculture dans son ensemble, le terme "versements" recouvrait à la fois les recettes sacrifiées et les versements en nature.

4.197 La Nouvelle-Zélande a souligné que, comme en vertu de l'article 9:2 les recettes sacrifiées étaient englobées dans les engagements à prendre en matière de dépenses budgétaires en ce qui concerne les subventions énumérées à l'article 9:1, la notion de "versement" contenue à l'article 9:1 c) devait englober les "recettes sacrifiées" puisque ces versements devaient être quantifiés au titre de la rubrique "dépenses budgétaires", et que celles-ci recouvraient expressément les recettes sacrifiées. Il n'était pas nécessaire de prévoir expressément que les "versements" recouvraient les recettes abandonnées, puisque celles-ci étaient déjà comprises dans la définition de l'expression "dépenses budgétaires".

4.198 Quoi qu'il en soit, il y avait lieu d'établir une distinction entre le sens de l'expression "payments on the export of an agricultural products" ("versements à l'exportation d'un produit agricole") contenue à l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture et l'expression "the payment of subsidies exclusively to domestic producers" ("attribution aux seuls producteurs nationaux de la subvention") contenue à l'article III:8 b) du GATT de 1994. Dans l'affaire *Canada - Certaines mesures concernant les périodiques*, l'Organe d'appel avait déclaré ce qui suit:

"... l'examen du texte et du contexte ainsi que de l'objet et du but de l'article III:8 b) donne à penser qu'il était prévu d'exempter des obligations énoncées à l'article III uniquement l'attribution de subventions qui entraîne des dépenses financées sur le budget de l'État."²¹¹

4.199 C'est ainsi que la Nouvelle-Zélande a relevé que l'Organe d'appel avait conclu qu'une réduction des tarifs postaux ne constituait pas l'"attribution aux seuls producteurs nationaux [d'une] subvention" au sens de l'article III:8 b) du GATT. La conclusion de l'Organe d'appel reposait sur le fait que l'article III:8 b) était une exception à l'obligation relative au traitement national. Selon l'Organe d'appel, il n'avait jamais été prévu que des exceptions au traitement national sous forme de subventions fondées sur des déductions fiscales ou des recettes sacrifiées de quelque autre manière doivent être autorisées au titre de l'article III:8 b).

4.200 En fait, la Nouvelle-Zélande estimait que les principes sur lesquels reposait la décision prise dans l'affaire *Canada - Périodiques* confirmaient que l'expression "versements à l'exportation d'un produit agricole" contenue à l'article 9:1 c) devait comprendre les recettes sacrifiées. La liste contenue à l'article 9:1 c) avait pour objet d'assujettir les subventions à l'exportation de produits agricoles aux disciplines de l'OMC. Une interprétation de l'article 9:1 c) qui aurait pour effet de

²¹⁰ La Nouvelle-Zélande a relevé que l'article 9:1 c) contenait l'expression "versements à l'exportation d'un produit agricole ... y compris les versements qui sont financés par les recettes provenant d'un prélèvement".

²¹¹ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada - Périodiques*, *op. cit.*, page 38. La Nouvelle-Zélande a relevé en outre que des points de vue analogues avaient été exprimés dans les rapports des groupes spéciaux: *États-Unis - Boissons à base de malt*, *op. cit.* et *Indonésie - Certaines mesures affectant l'industrie automobile* (ci-après l'affaire "*Indonésie - Industrie automobile*"), WT/DS54/DS55/DS59/DS64/R, adoptés le 23 juillet 1998, pages 377-378.

réduire le champ des subventions correspondantes à des transferts directs d'argent irait non pas dans le sens, mais à l'encontre, de l'objet et du but de l'article 9. Elle laisserait aux Membres davantage de possibilités de se soustraire aux obligations contractées dans le cadre de l'OMC, ce qui était exactement ce que l'Organe d'appel avait cherché à éviter dans l'affaire *Canada – Périodiques*. L'examen de l'objet et du but des dispositions concernant la concurrence à l'exportation contenues dans l'Accord sur l'agriculture renforçait cette conclusion. Les recettes sacrifiées, qui n'étaient qu'un moyen d'accorder un avantage qui pouvait être obtenu moyennant un transfert direct d'argent, devaient être comprises dans le concept de "versements" contenu à l'article 9:1 c) si l'on voulait que la réduction progressive des subventions dans le cadre des engagements de réduction aboutisse.

4.201 La Nouvelle-Zélande a relevé que dans l'ancien système de prélèvements à la production la CCL, en association avec les offices ou organismes provinciaux de commercialisation du lait, procédait à des transferts d'argent en faveur des exportateurs pour compenser le coût du lait destiné à la fabrication de produits d'exportation acheté par l'industrie de transformation aux prix intérieurs plutôt qu'aux prix mondiaux. Avec le système des classes de lait, les transformateurs pouvaient, au titre de la classe 5 d) et e), acheter du lait destiné à entrer dans la fabrication de produits d'exportation aux prix mondiaux plutôt qu'aux prix intérieurs. La différence entre les deux approches était de pure forme. Dans chaque cas, les transformateurs de lait pour l'exportation étaient protégés contre les coûts élevés du lait sur le marché intérieur. Dans chaque cas, les transformateurs de lait pour l'exportation bénéficiaient d'une subvention au sens de l'expression "versements à l'exportation d'un produit agricole" contenue à l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture. Avec la classe 5 d) et e), les offices ou organismes provinciaux de commercialisation du lait qui permettaient aux transformateurs d'avoir accès au lait offert par les producteurs aux prix "classes spéciales" renonçaient à des recettes. L'office ou l'organisme de commercialisation du lait renonçait aux recettes qu'il aurait obtenues si le lait avait été vendu aux prix intérieurs.

4.202 La Nouvelle-Zélande soutenait que, si c'était l'office ou l'organisme provincial de commercialisation du lait qui permettait d'avoir accès à la subvention afférente aux classes spéciales de lait, en revanche c'était le producteur qui prenait en charge les coûts sur le plan financier. L'office ou l'organisme provincial avait un rôle d'intermédiaire, qui consistait à répercuter sur les producteurs les recettes provenant de la vente du lait des classes spéciales par la biais des arrangements de mise en commun. En fait, ce que l'organisme répercutait sur le producteur c'était les *pertes* découlant des ventes de lait aux prix du marché mondial. C'était le producteur qui renonçait aux recettes qu'il aurait obtenues si tout le lait avait été vendu aux transformateurs aux prix intérieurs. Le Programme des classes spéciales de lait masquait derrière un mécanisme complexe le fait patent que c'était le producteur qui effectuait les "versements à l'exportation d'un produit agricole" qui faisaient que ce programme tombait sous le coup des dispositions de l'article 9:1 c).

4.203 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'en substance les recettes sacrifiées par les producteurs "à l'exportation d'un produit agricole" équivalaient à une subvention accordée aux transformateurs sous la forme d'un transfert direct d'argent financé par les recettes provenant d'un prélèvement imposé sur "un produit agricole dont le produit exporté est tiré" – catégorie de subvention expressément interdite en vertu de l'article 9:1 c). Le Programme des classes spéciales de lait supposait donc l'existence d'une structure compliquée pour une subvention extrêmement simple. Il consistait dans l'abandon de recettes à l'exportation d'un produit agricole. L'abandon de recettes pouvait être considéré comme concernant un office ou un organisme provincial de commercialisation du lait, ou les producteurs. La différence entre les deux était, en gros, une affaire de comptabilité. La forme était peut-être différente, mais le fond restait le même.

4.204 Comme elle l'avait noté à propos de l'article 9:1 a), la Nouvelle-Zélande a fait valoir que la classe 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait pouvait aussi être considérée comme un moyen d'accorder des versements en nature – expression englobée également dans le terme

"versement" dans son sens ordinaire. Un versement en nature impliquait une rémunération qui prenait la forme de quelque chose d'autre que de l'argent ou d'équivalent à de l'argent. La fourniture de produits (le lait) à un prix réduit à la place de l'octroi d'une somme d'argent pour compenser le prix plus élevé du lait destiné à entrer dans la fabrication de produits écoulés sur le marché intérieur était un versement en nature. C'était un moyen direct de remplacer un versement moyennant un transfert d'argent. Et telle était bien l'intention. Il fallait voir dans ce système un moyen de remplacer les anciennes subventions sous forme de "transfert d'argent" accordées par le Canada moyennant des prélèvements à la production. C'était un "versement en nature" qui correspondait à la notion de "versements à l'exportation d'un produit agricole" contenue à l'article 9:1 c).

4.205 Les **États-Unis** ont fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait était, comme le programme de prélèvements à la production qu'il avait remplacé, une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture. Le libellé de cet alinéa ne prévoyait nullement qu'une subvention à l'importation devait être une charge pour le Trésor public. Il indiquait, à titre d'exemple, que les versements visés devaient être "financés par les recettes provenant d'un prélèvement imposé sur le produit agricole considéré ou un produit agricole dont le produit exporté est tiré". Comme ils l'avaient fait valoir au titre de l'article 9:1 a), les États-Unis alléguaient que le terme "versement" avait un sens suffisamment large pour recouvrir les cas où une valeur était conférée par un autre moyen qu'un transfert réel de fonds (paragraphe 4.192). S'il en était ainsi, *a fortiori*, le terme "versement" recouvrait des cas où une valeur était conférée par un autre moyen, par exemple par le biais d'un produit, le lait en l'espèce, vendu à un prix inférieur au prix du marché.

4.206 Les États-Unis ont noté que le terme "versement" revenait deux fois dans l'article 9:1 c), mais qu'il n'était défini ni dans cet alinéa ni en aucun autre point de l'Accord sur l'agriculture.²¹² La Convention de Vienne prévoyait qu'il fallait attribuer son sens ordinaire suivant son contexte, soit en l'espèce l'Accord sur l'agriculture, et plus précisément les dispositions dudit accord régissant les disciplines en matière de subventions à l'exportation. Le sens du terme "versement" devait également être précisé compte tenu de l'objet et du but du traité pertinent. L'article 9:1 dans son ensemble définissait en termes généraux les subventions, y compris les versements au titre de l'article 9:1 c), qui devaient être prises en compte pour calculer le niveau maximal des dépenses au titre des subventions à l'exportation qu'un membre pouvait engager au cours d'une année donnée, conformément à la liste de concessions et d'engagements de ce membre et aux articles 3 et 8 de l'Accord sur l'agriculture. Ce niveau était le niveau d'engagement de réduction des dépenses budgétaires du membre. Le terme "dépenses budgétaires" était défini à l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture comme comprenant les "recettes sacrifiées". Ainsi, par exemple non seulement les subventions directes comme celles qui figuraient à l'article 9:1 a), mais aussi les charges réduites, comme les recettes abandonnées, évoquées au paragraphe 1 c), entraient dans les dépenses budgétaires qui devaient faire l'objet des engagements de réduction, qu'elles soient ou non une charge pour le Trésor public.

4.207 Les États-Unis ont fait valoir que, dans ce contexte, et sachant que la partie V de l'Accord avait pour objet de fixer les disciplines concernant les subventions à l'exportation, le terme "versement" devait être interprété dans un sens compatible avec le sens général donné aux dépenses budgétaires. Si ces dépenses, et donc les engagements de réduction applicables dans leur ensemble, étaient expressément définies comme comprenant les recettes sacrifiées, il était logique d'interpréter de la même manière le terme "versement". Cette interprétation était conforme à l'objet de l'Accord qui était d'assujettir les subventions à l'exportation aux disciplines transitoires mises en place dans le cadre des engagements de réduction. Dans cette perspective, si les dépenses totales devant faire

²¹² Les États-Unis ont noté que, bien que le terme "dépenses" était employé dans un autre paragraphe de l'article 9, il était défini à l'article premier de l'Accord comme comprenant les recettes sacrifiées. En revanche, le terme "versement" ne figurait pas parmi les termes définis à l'article premier.

l'objet d'engagements de réduction étaient définies comme recouvrant les dépenses budgétaires globales et les recettes sacrifiées, les dépenses individuelles devaient en bonne logique comprendre tous les versements, y compris les réductions de prix qui avaient les mêmes effets économiques qu'une remise à l'exportation. Le gouvernement du Canada, en imposant la vente de lait de transformation à prix réduit, conférait aux transformateurs de lait un avantage qui équivalait, du point de vue de ses effets de distorsion des échanges, à une remise à l'exportation. De plus, le principe selon lequel une subvention à l'exportation pouvait prendre la forme de la vente à perte de produits ou de l'offre de produits et de services à un prix plus avantageux pour l'exportation que pour la consommation intérieure n'était pas seulement inhérent à la définition des dépenses budgétaires contenue dans l'Accord; il se retrouvait dans les dispositions de l'article 9:1 a, b) et e) dans lesquelles les "versements en nature", les ventes de stocks constitués à des fins non commerciales et les tarifs réduits de transport et de fret étaient définies comme des formes de subventionnement.²¹³

4.208 Les États-Unis ont noté en outre que le contexte de l'article 9:1 c) comprenait aussi les engagements de réduction connexes contenus aux articles 3 et 8 et dans la suite de l'article 9 de l'Accord sur l'agriculture. L'ensemble de ces dispositions avaient pour objet d'imposer des disciplines efficaces concernant le recours aux subventions à l'exportation. L'Accord sur l'agriculture restreignait donc le champ, et le montant, des subventions possibles à divers égards. D'abord, l'article 3 précisait que des subventions ne seraient pas accordées "pour ce qui est de tout produit agricole non spécifié" dans la liste d'un Membre. Les Membres ne pouvaient pas accorder de subventions pour des produits qui n'étaient pas spécifiés dans leur liste et qui n'avaient pas été subventionnés pendant la période de référence pertinente. Ensuite, l'article 9:1 énumérait un large échantillon de subventions qui était censé recouvrir les subventions à l'agriculture auxquelles les Membres recouraient à l'époque de la négociation de l'Accord. Ces subventions devaient faire l'objet d'engagements de réduction en application des articles 3, 8 et 9 de l'Accord et d'importantes réductions des dépenses au titre des subventions et de la quantité des exportations bénéficiant de subventions devaient être opérées pendant la période de transition. De plus, pour garantir le respect des disciplines concernant les subventions à l'exportation énoncées à l'article 9, l'article 10 interdisait l'application de subventions qui n'étaient pas énumérées à l'article 9 "d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation ...". Enfin, selon l'article 3 de l'Accord SMC, interprété à la lumière de l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture, si un Membre ne respectait pas les disciplines en matière de subventions à l'exportation contenues dans l'Accord sur l'agriculture, toute subvention accordée au mépris de ces disciplines devait être assujettie aux dispositions de l'Accord SMC et à l'interdiction relative aux subventions à l'exportation qu'il contenait.²¹⁴

²¹³ Les États-Unis ont noté que l'idée que les subventions qui se traduisaient par un prix à l'exportation inférieur au prix sur le marché intérieur étaient des subventions à l'exportation était, bien entendu, un élément fondamental de la règle concernant les subventions à l'exportation contenues à l'article XVI du GATT. La disposition pertinente de l'article XVI:4 prévoyait que: "... les parties contractantes cesseront d'accorder directement ou indirectement toute subvention, de quelque nature qu'elle soit, à l'exportation de tout produit autre qu'un produit primaire, qui aurait pour résultat de ramener le prix de vente à l'exportation de ce produit au-dessous du prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire".

²¹⁴ Le paragraphe c) de l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture, appelé "clause de paix" prévoyait que les subventions à l'exportation pleinement conformes aux disciplines en matière de subventions à l'exportation contenues dans la partie V de l'Accord seraient "exemptées des actions fondées sur l'article XVI du GATT de 1994 ou les articles 3, 5 et 6 de l'Accord sur les subventions". L'article 3 de l'Accord SMC, qui prohibait les subventions à l'exportation, prévoyait que cette prohibition ne serait pas applicable dans la mesure prévue dans l'Accord sur l'agriculture.

4.209 En conséquence, les États-Unis ont fait valoir qu'étant donné la manière exhaustive dont les subventions à l'exportation étaient traitées dans l'Accord sur l'agriculture – qui dénotait l'intention des Membres d'instituer des disciplines réelles et efficaces concernant les subventions à l'exportation – une interprétation étroite du terme "versements", qui conduirait à un affaiblissement des engagements et des disciplines en matière de réduction des subventions à l'exportation, serait contraire à l'objectif et au but général des dispositions pertinentes du traité dans leur ensemble.

4.210 A cet égard, les États-Unis ont indiqué que le professeur Tangermann avait aussi comparé les effets perniciose des subventions à l'exportation financées par les producteurs et l'établissement de prix communs par les organismes d'État chargés des exportations et qu'il avait considéré que le second système devait être assujéti aux mêmes disciplines concernant la concurrence à l'exportation:

"Lorsqu'un organisme d'État vend sur le marché intérieur à un prix supérieur au prix à l'exportation, alors que le prix payé aux producteurs nationaux est le prix moyen, il y a subventionnement implicite des exportations. Pour comprendre comment, le mieux est de comparer cette politique à des subventions à l'exportation financées par les producteurs. Dans le second cas, un prélèvement est perçu sur les ventes intérieures et les recettes obtenues servent à financer des subventions à l'exportation. On peut arriver aux mêmes prix avec un système de prix communs, et seule la nature technique des courants financiers diffère, pas le résultat économique. Le système de prix communs ne diffère donc des subventions à l'exportation financées par les producteurs que sur la forme, pas sur le fond. Il faudrait par conséquent empêcher les pays d'éluder leurs engagements en matière de subventions des exportations par le biais d'un régime de prix communs."²¹⁵

4.211 Les États-Unis ont noté qu'en ce qui concerne l'interprétation de l'article 9:1 c) les remises à l'exportation financées à l'aide de prélèvements étaient citées à titre d'exemple et ne restreignaient pas le champ de l'article 9. Ainsi, le membre de phrase relatif aux "versements qui sont financés par les recettes provenant d'un prélèvement" contenu à l'article 9:1 c) était précédé des mots "y compris", ce qui montrait que les versements financés de la sorte n'étaient qu'un exemple du type de versements visés par les disciplines en matière de subventions prévues à l'article 9. Rien dans le texte de cet alinéa ne permettait de considérer que d'autres types de financement de versements à l'exportation à la charge des producteurs, comme des prix réduits, échappaient aux limitations qu'imposait cette disposition. On devait considérer au contraire que des subventions qui étaient l'équivalent sur le plan pratique de prélèvements financés par les producteurs étaient visées par les disciplines prévues à l'article 9:1 c).

4.212 Les États-Unis ont fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait du Canada différerait sur la forme, pas sur le fond, du Programme de prélèvements à la production qui l'avait précédé. Les recettes sacrifiées (afférentes aux ventes à l'exportation effectuées dans le cadre des classes spéciales) par les producteurs de lait, qui se traduisaient par des prix réduits pour les fabricants de produits laitiers, équivalaient aux remises à l'exportation accordées à ces derniers dans le cadre du système de prélèvements. Considérer que le lait à prix réduit n'était pas visé par les dispositions de l'article 9:1 c) parce que l'avantage ou le versement dont bénéficiait l'exportateur de produits laitiers

²¹⁵ "A Developed Country Perspective of the Agenda for the Next WTO Round of Agricultural Negotiations" Stefan Tangermann, communication présentée au Graduate Institute of International Studies, pages 22-23 (États-Unis, pièce n° 24).

prenait la forme d'un prix plus bas du lait plutôt que d'une remise à l'exportation subordonnée à l'exportation d'un produit dans la fabrication duquel entraient le lait, ce serait donner la primeur à la forme sur le fond. Le Programme des classes spéciales de lait, comme le programme de prélèvements à la production qu'il avait remplacé, entraient donc dans la catégorie des "versements à l'exportation d'un produit agricole" au sens de l'article 9:1 c). Premièrement, les prix réduits du lait de la classe 5 d) et e) pouvaient être obtenus uniquement pour la production de produits laitiers destinés à l'exportation et étaient donc accordés "à l'exportation d'un produit agricole". Deuxièmement, les prix plus bas accordés aux transformateurs sous réserve que le lait serve à la production de produits laitiers destinés à l'exportation étaient identiques, quant au fond et à leurs effets économiques, au système antérieur de remises à l'exportation financées à l'aide d'un prélèvement, et constituaient donc aussi un "versement" au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord.²¹⁶

4.213 Le **Canada** estimait que les ventes de lait de la classe spéciale 5 d) et e) ne constituaient pas une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c), puisqu'il ne pouvait pas être démontré que des "versements" étaient effectués à l'exportation de produits en provenance du Canada.

4.214 Le Canada a fait valoir que, selon la Convention de Vienne, l'interprétation du texte des Accords de l'OMC devait être conçue comme suit: i) le point de départ devait toujours être le texte de l'Accord et il fallait attribuer aux termes leur sens ordinaire; ii) il fallait attribuer aux termes leur sens ordinaire dans leur contexte; iii) "le contexte" recouvrait le texte de l'Accord, y compris d'autres accords conclus au même moment par toutes les parties, comme le prévoyait l'article 31.2 de la Convention de Vienne; et iv) il n'était possible de recourir à des moyens complémentaires d'interprétation comme l'historique des négociations que si le texte était ambigu ou demandait à être confirmé.

4.215 Le Canada a noté que la Nouvelle-Zélande faisait valoir que l'idée que le terme "payment" devrait englober les recettes sacrifiées était étayée par la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Périodiques* (voir paragraphes 4.198 et suivants), qui avait considéré en l'espèce que le terme "payment" contenu à l'article III.8 b) du GATT de 1994 ne pouvait pas s'appliquer à une réduction des tarifs postaux puisqu'il s'agissait d'une exception, et qu'il devait être interprété dans un sens étroit. La Nouvelle-Zélande estimait que, puisque l'article 9:1 contenait une obligation positive, le contraire devait être vrai: il devait être interprété *dans un sens large*. Le Canada estimait que c'était là dénaturer l'approche interprétative appropriée. La règle fondamentale était qu'il fallait attribuer aux mots leur "sens ordinaire", selon l'article 31 de la Convention de Vienne. Dans le cas d'une exception, l'approche exceptionnelle, soit une interprétation étroite, était d'application. S'il n'y avait pas d'exceptions, l'interprète d'un traité devait revenir à la règle fondamentale relative au "sens ordinaire".

4.216 Le Canada a fait valoir qu'il y avait lieu de relever que les rédacteurs de l'article premier de l'Accord SMC avaient pris soin d'insérer dans cet article une disposition stipulant que "des recettes publiques normalement exigibles sont abandonnées", car ils s'étaient rendu compte que le sens ordinaire de la disposition qui précédait relative à un "transfert direct de fonds" n'avait pas une portée suffisamment large pour englober les "recettes abandonnées".

²¹⁶ Les États-Unis ont fait observer que l'Organe d'appel avait examiné l'exception prévue à l'article III:8 b) concernant l'"attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions" dans l'affaire *Canada – Périodiques*, *op. cit.* Le sens de ce membre de phrase avait été examiné dans un certain nombre de différends du GATT, comme par exemple dans l'affaire *États-Unis – Boissons à base de malt*, *op. cit.*, paragraphe 5.8. Les États-Unis estimaient que les décisions correspondantes accordaient une importance considérable au contexte et au but de la disposition du traité dans l'interprétation de ce membre de phrase. Il était incontestable que le contexte et le but, s'agissant de l'interprétation d'une exception au principe du traitement national, étaient différents de ceux en présence desquels on se trouvait avec l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture.

4.217 Le Canada rejetait les allégations selon lesquelles, étant donné l'interaction entre l'article 9:2 et l'article 9:1, la définition de l'expression "dépenses budgétaires", qui englobait les "recettes sacrifiées", s'appliquait aux "versements" visés à l'article 9:1 c). C'était là refuser de prendre en compte le sens ordinaire d'un terme suite à une déduction indirecte et en dépit de la confirmation manifeste fondée sur le contexte que comportait l'annexe 2.

4.218 Le Canada a noté que dans l'affaire *États-Unis – Essence nouvelle formule* l'Organe d'appel avait procédé à la comparaison des termes utilisés dans différents paragraphes de l'article XX en vue de déterminer le sens du critère énoncé à l'article XX g). L'Organe d'appel avait relevé que des *mots différents* étaient utilisés dans les différents paragraphes afin de décrire comme il convenait la relation ou le degré de lien requis entre les objectifs en question et les mesures mises en œuvre, à savoir "nécessaires" dans certains alinéas, "se rapportant à" dans d'autres, "pour la protection de" dans un autre, et ainsi de suite. En conséquence, il avait considéré ce qui suit:

"Il ne semble pas raisonnable de supposer que les Membres de l'OMC entendaient exiger, en ce qui concerne chaque catégorie, le même type ou degré de lien ou relation entre la mesure considérée et l'intérêt ou la politique d'État que l'on cherche à promouvoir ou à réaliser".²¹⁷

4.219 Dans ces conditions, le Canada a fait valoir qu'on pouvait présumer que des termes spécifiques avaient un sens spécifique et que l'emploi de termes différents dans le texte d'un traité signifiait que les parties au traité désiraient que l'on attribue à ces termes différents un sens différent. L'approche adoptée pour l'interprétation du terme "versements" à l'article 9:1 c) dans le contexte de l'article 9:1 dans son ensemble ne devait pas être moins rigoureuse. Le Canada estimait que le choix de termes différents pour chaque disposition de l'article 9:1 montrait bien que les négociateurs avaient à l'esprit des concepts aussi précis que distincts à propos de chaque disposition. Compte tenu des termes utilisés dans les autres dispositions, le choix du terme "versement" à l'article 9:1 c) dénotait l'intention d'impartir à l'article 9:1 c) un champ d'application précis et limité. Il fallait donc attribuer au terme "versement" son sens ordinaire et ne pas l'interpréter comme englobant des pratiques qui pouvaient être visées par l'emploi de termes plus généraux comme le terme "subventions".

4.220 Le Canada a fait valoir que l'historique des négociations de l'article 9:1 montrait qu'en ce qui concerne l'article 9:1 c) en particulier, dans les négociations sur l'agriculture on avait pris le parti de réduire le champ de cette disposition. La question essentielle était donc ce sur quoi les parties étaient d'accord à la fin des négociations. En ce qui concerne l'Accord sur l'agriculture, c'est précisément ce qui ressortait de l'une des pièces présentées par les États-Unis (paragraphe 4.210).²¹⁸ Dans le texte en question, le Professeur Tangermann évoquait les régimes de quotas de production dans lesquels la production hors quota était vendue aux prix du marché mondial et les arrangements concernant l'établissement de prix communs comme des questions qui n'étaient pas présentement visées par l'Accord sur l'agriculture et qui devraient donc être examinées au cours de *négociations futures*.²¹⁹ Le

²¹⁷ Rapport du Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis - Essence nouvelle formule*, *op.cit.*, page 20.

²¹⁸ "A Developed Country Perspective on the Agenda for the Next WTO Round of Agriculture Negotiations", communication présentée au Graduate Institute of International Studies, Stefan Tangermann, États-Unis, pièce n° 24.

²¹⁹ *Ibid.*, page 21: "On s'est attaché, dans l'Accord sur l'agriculture, à définir les subventions à l'exportation avec la plus grande précision possible, en des termes appropriés, à l'article 9. Mais on pourrait être en droit d'envisager certaines améliorations. Il existe en particulier des politiques qui pourraient bel et bien

Professeur Tangermann reconnaissait que le meilleur moyen de concilier des théories économiques divergentes était de procéder à des négociations multilatérales, et non à des négociations à l'occasion d'un différend. Le Canada estimait qu'il était manifeste que, pour le Professeur Tangermann, les négociations du Cycle d'Uruguay dans le domaine de l'agriculture s'étaient soldées par des résultats peu satisfaisants en matière économique. S'il était vrai que le Professeur Tangermann avait le droit d'avoir une opinion sur les résultats qui lui paraîtraient souhaitables²²⁰, l'Accord sur l'agriculture ne touchait pas à des théories économiques particulières mais à des obligations juridiques spécifiques convenues par les Membres.

4.221 Le Canada a fait valoir que, s'il avait été en fait dans l'intention des négociateurs de donner au terme "versement" un sens plus large que son sens ordinaire, ils l'auraient indiqué expressément. Ainsi, l'expression "dépenses budgétaires" et le terme "dépenses" étaient définis à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture comme comprenant les "recettes sacrifiées". En revanche, les versements, qui ne comprenaient pas dans leur sens ordinaire les "recettes sacrifiées", ne l'étaient pas. La manière dont le terme "versement" était employé en d'autres points de l'Accord sur l'agriculture confirmait ce point de vue. Le terme était surtout employé à l'annexe 2 à propos du soutien interne. L'article 5 de l'annexe 2 contenait l'expression "des versements ... (ou des recettes sacrifiées, y compris les paiements en nature)". Il était manifeste que les rédacteurs de l'Accord n'ignoraient pas que les "recettes sacrifiées" ne sont pas couvertes par le terme "versement" dans son sens ordinaire et qu'il faudrait prévoir une disposition expresse indiquant qu'elles l'étaient. Comme rien de semblable ne figurait à l'article 9:1, on ne pouvait que conclure que, dans le cas de l'article 9:1 c), l'intention des rédacteurs était que le terme "versement" soit pris dans son sens ordinaire.

4.222 Le Canada alléguait par ailleurs que l'historique des négociations de l'Accord sur l'agriculture étayait également sa position selon laquelle le terme "versement" devait être interprété avec précision. L'article 32 de la Convention de Vienne autorisait le recours à des moyens complémentaires, y compris les travaux préparatoires, pour étayer l'interprétation retenue sur la base de l'article 31.

4.223 Le Canada a noté que l'annexe 7 du Projet de documents de travail d'Arthur Dunkel du 21 novembre 1991 contenait un projet de liste concernant les mesures qui seraient considérées comme des "subventions à l'exportation" aux fins des engagements de réduction.²²¹ Cette liste, qui était

aboutir à un subventionnement croisé des exportations et qui ne sont peut-être pas interdites de manière suffisamment claire selon le texte actuel. Les systèmes de quotas de production dans lesquels la production hors quota est vendue aux prix du marché mondial et les arrangements relatifs à l'établissement de prix communs en sont deux exemples" (pas d'italiques dans l'original). Plus loin, à la page 23, le Professeur Tangermann évoque la difficulté d'amener les pays à aborder ce problème éventuel et suggère deux solutions: "Toutefois, *on pourrait tenter de se mettre d'accord* sur le fait que les nouveaux régimes de ce genre (nouvelles modifications apportées aux régimes anciens ayant le même genre d'effets sur les exportations) institués après le Cycle d'Uruguay sont compris dans la définition des subventions à l'exportation. Autre possibilité, *on pourrait se mettre d'accord de manière expresse (sous une forme juridique appropriée)* sur le fait que ces régimes sont visés à l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture, c'est-à-dire constituent un "contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation" (pas d'italiques dans l'original)".

²²⁰ *Ibid.*, page 21: "Ces exportations peuvent donc sembler *ne pas relever* des engagements en matière de subventions à l'exportation prévus dans l'Accord sur l'agriculture. *D'un point de vue économique*, cette situation n'est pas très satisfaisante" (pas d'italiques dans l'original). Plus loin, pages 22 et 23, il est dit: "Il est donc assez problématique, pour le moins, que la définition des subventions à l'exportation contenue dans l'Accord sur l'agriculture n'englobe pas le subventionnement indirect croisé."

²²¹ Canada, pièce n° 29.

inspirée de projets de textes distribués au cours de l'été 1991²²², était à l'origine du texte définitif de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture. L'article 3 k) du projet en particulier était une version préalable du texte qui devait devenir l'article 9:1 c). Il faisait référence à des "subventions", pas des "versements". Dans le texte du projet Dunkel du 12 décembre, le paragraphe 1 c) contenait toujours le terme "subventions".²²³ Le 17 décembre 1991, le Canada avait présenté à Arthur Dunkel un certain nombre de propositions en vue de remanier le texte sur l'agriculture. Au nombre de ces modifications figurait un amendement au paragraphe 1 c) visant à remplacer le terme "subventions" par le terme "versements".²²⁴ Le texte de l'article 9:1 du "Projet d'Acte final" du 20 décembre 1991 tenait compte de ce projet de modification et contenait le terme "versements".²²⁵ Cet épisode de l'historique des négociations confirmait donc que le terme "versements" avait été choisi expressément et délibérément de préférence à un terme plus général. Le terme "versements" contenu à l'article 9:1 c) devait donc être interprété strictement suivant son sens ordinaire.

4.224 Par ailleurs, le Canada a rappelé l'argument qu'il avait avancé à propos de l'article 9:1 a), à savoir que, même si le terme "versements" devait être considéré comme comprenant les "recettes sacrifiées", les producteurs ne renonçaient pas à des recettes dans le cadre des ventes de lait à l'exportation relevant de la classe spéciale 5 d) et e) (paragraphe 4.181 et suivants).

4.225 La **Nouvelle-Zélande** a noté qu'à propos de l'article 9:1 c) le Canada refusait d'admettre que le Programme des classes spéciales de lait relevait de l'Accord sur l'agriculture parce que i) le terme "versements" contenu à l'article 9:1 c) ne couvrait pas les recettes sacrifiées et ne pouvait donc pas recouvrir le système des classes spéciales de lait et que ii) même si le terme "versements" recouvrait les recettes sacrifiées, il n'y avait pas en fait de recettes sacrifiées dans le cadre des classes spéciales de lait. La Nouvelle-Zélande rejetait ces deux arguments.

4.226 La Nouvelle-Zélande considérait que l'argument qu'il fallait attribuer au terme "versements" un sens restrictif, invoqué par le Canada, s'appuyait sur une interprétation de la disposition considérée fondée sur le contexte et sur l'historique des négociations. Or, à son sens, le Canada avait donné une interprétation erronée du contexte dans lequel s'inscrivait le terme "versements" et tiré des conclusions inacceptables de l'historique des négociations.

4.227 La Nouvelle-Zélande considérait que le Canada cherchait à replacer le terme "versements" dans le contexte général de l'Accord sur l'agriculture en alléguant que, du moment que les expressions "recettes sacrifiées" et "versements en nature" étaient expressément contenues à l'article 5 de l'annexe 2 de l'Accord après le terme "versements", le fait qu'aucun des deux ne le soit à l'article 9:1 c) signifiait qu'ils en étaient exclus. Elle a fait observer que le Canada avait omis fort à propos de préciser que l'expression contenue à l'article 5 de l'annexe 2 était "versements directs" dont l'emploi dans ce contexte, étant donné l'idée de transfert d'argent qui s'y attache, aurait exclu les "recettes sacrifiées" ou "versements en nature".

4.228 Par ailleurs, la Nouvelle-Zélande a fait valoir que le Canada avait choisi de se référer au contexte plus général de l'Accord sur l'agriculture et de mettre l'accent sur les disciplines en matière de soutien interne pour expliquer le terme "versements", en laissant de côté le contexte réel de

²²² Canada, pièce n° 30.

²²³ Canada, pièce n° 53.

²²⁴ Canada, pièce n° 31.

²²⁵ Canada, pièce n° 32.

l'article 9. Elle a fait ressortir que l'article 9:2 précisait que les engagements de réduction des subventions à l'exportation devaient comprendre les subventions qui prenaient la forme de recettes sacrifiées. Il serait donc contraire à l'objet des disciplines de l'article 9 de considérer les recettes sacrifiées et les versements en nature hors du contexte des définitions sur lesquelles ces engagements étaient fondés. Un tel résultat n'avait pas pu être envisagé par les négociateurs de l'article 9.

4.229 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que la référence expresse aux recettes sacrifiées et aux versements en nature contenue à l'article 5 de l'annexe 2 et la référence aux recettes sacrifiées contenue à l'article 9:2 (ainsi que d'autres références analogues contenues aux articles 1 a), 2, 3 et 4 de l'annexe 2 et à l'article 2 de l'annexe 3) montraient bien qu'il était expressément prévu que le subventionnement accordé par ces moyens devait être assujéti aux disciplines de l'Accord sur l'agriculture.

4.230 La Nouvelle-Zélande a noté que le Canada alléguait par ailleurs que l'emploi de termes différents dans les différents alinéas de l'article 9:1 pour décrire la subvention à l'exportation considérée était la preuve que chacun devait avoir un sens différent. Or, les exemples présentés montraient tous le contraire de ce que le Canada alléguait. Chacun constituait un cas de subventionnement et il n'était donc pas sérieux de soutenir que seuls les alinéas qui contenaient le terme "subvention" devaient en fait être interprétés comme renvoyant à des subventions ou, comme l'affirmaient les Canadiens, être interprétés dans un sens aussi large que la répétition expresse du terme "subvention" le demanderait.

4.231 La Nouvelle-Zélande a noté la déduction que le Canada avait tirée du fait que le terme "versements" avait été inséré à l'article 9:1 c) à la place du terme "subvention" au moment de la rédaction de l'Accord – le Canada semblait penser que le but avait été de *restreindre* le champ des disciplines visées à l'article 9:1 c) de façon à faire en sorte que celui-ci ne recouvre pas les recettes sacrifiées ou les versements en nature (paragraphe 4.223). Or, le Canada n'avait pas invoqué l'historique des négociations à l'appui de cette affirmation. En alléguant que le remaniement du texte témoignait de l'intention de restreindre le champ de l'article 9:1 c), le Canada ne tenait pas compte du fait qu'au moment où le terme "subvention" avait été introduit un texte visant manifestement à élargir le champ de ce même alinéa y avait aussi été inséré. Le texte avait été modifié de façon à présenter simplement les subventions financées à l'aide des recettes provenant d'un prélèvement à la production comme un exemple des subventions visées par cette disposition, et non comme la référence spécifique.

4.232 La Nouvelle-Zélande estimait que l'utilisation faite par le Canada de l'historique des négociations à propos de l'article 9:1 c) était contestable. L'article 32 de la Convention de Vienne prévoyait qu'il était possible de recourir à l'historique des négociations en tant que moyen *complémentaire* d'interprétation pour confirmer un sens ou dissiper une ambiguïté ou une absurdité.²²⁶ Le Canada prétendait invoquer l'historique des négociations dans le simple but de confirmer un sens. Or, au lieu de démontrer que l'emploi du terme était cohérent, le Canada tentait de montrer que le fait que le terme "versements" était différent du terme qui figurait dans les projets de texte antérieurs

²²⁶ La Nouvelle-Zélande a fait valoir que les Accords de l'OMC, y compris l'Accord sur l'agriculture, devaient être interprétés conformément aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969 ("Convention de Vienne"). Elle a noté que, selon l'article 31 de la Convention, un traité devait être interprété suivant "le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but". L'article 32 prévoyait qu'il pouvait être fait appel aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité avait été conclu en tant que "moyen complémentaire d'interprétation" pour confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, ou lorsque l'approche énoncée à l'article 31 conduisait à un résultat "ambigu ou obscur" ou "manifestement absurde ou déraisonnable".

confirmait le sens qu'il prétendait lui attribuer. On ne pouvait pas appeler cela s'appuyer sur l'historique des négociations pour confirmer un sens. Il s'agissait de tenter de confirmer un sens en tirant de l'historique des négociations une déduction négative. Selon la Nouvelle-Zélande, ce n'était pas là ce que prévoyait l'article 32.

4.233 En outre, la Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'étant donné la nature des négociations du Cycle d'Uruguay les seuls aspects de l'historique des négociations auxquels on pouvait se référer étaient les projets de dispositions successifs. Faute de compte rendu des négociations témoignant de l'intention des auteurs, on ne pouvait que se perdre en conjectures sur le sens des modifications apportées à ces textes successifs. Faute de compte rendu des débats des négociateurs, il n'y avait aucune raison de choisir une explication plutôt qu'une autre. La Nouvelle-Zélande estimait que dans le cas particulier il se pourrait fort bien que le terme "versement" ait été retenu pour éviter de tomber dans le cercle vicieux qu'aurait entraîné l'emploi du terme "subvention". Le paragraphe 9:1 c) définissait une subvention. Employer le terme "subventions" au début, d'autant qu'il n'était pas nécessaire d'y adjoindre un qualificatif - le mot "directe" par exemple -, aurait été un pléonasme. En somme, l'explication du sens du terme "versement" donnée par le Canada en invoquant l'historique des négociations ne prouvait rien.

4.234 La Nouvelle-Zélande a noté que la question des subventions à l'exportation financées par les producteurs avait été amplement débattue au cours des négociations sur l'agriculture. Les "conditions qui régissent la participation des pouvoirs publics à l'application de systèmes de subventions financées par les producteurs" figuraient dans le texte du Président de Zeeuw parmi les questions qui restaient à résoudre.²²⁷ Dans le document de négociation du 2 août 1991, les arrangements relatifs à l'établissement de prix différentiels étaient mentionnés sous la rubrique "Critères génériques" comme parmi les subventions à l'exportation.²²⁸ Selon l'alinéa k) de la Liste exemplative, les subventions ci-après étaient expressément reconnues comme étant des subventions à l'exportation:

"Subventions à l'exportation de produits agricoles qui sont financées par les recettes provenant d'un prélèvement à la production du produit en question, ou à la production du produit primaire duquel est tiré le produit exporté, dans le cadre de programmes à l'établissement, au fonctionnement ou au financement desquels les pouvoirs publics participent directement ou indirectement ..."

4.235 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que cette disposition était de toute évidence à l'origine de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture. Elle a fait valoir en outre que le fait qu'il était fait mention de l'établissement de prix différentiels sous la rubrique "Critères génériques" et le libellé de l'alinéa k) montraient bien que des programmes comme le Programme des "classes spéciales de lait" devaient être considérés comme des subventions. Toutefois, l'alinéa k) avait subi deux modifications avant de devenir l'alinéa c) de l'article 9:1. Tout d'abord, le terme "versements" avait remplacé le terme "subventions" au début de l'alinéa. Ensuite, la disposition ne s'appliquait pas uniquement aux subventions financées moyennant des prélèvements à la production. Les subventions fondées sur un prélèvement à la production étaient un simple exemple de subventions financées par les producteurs. Ces deux modifications confirmaient la conclusion que la classe spéciale 5 d) et e) du programme canadien tombait sous le coup de l'article 9:1 c). Le terme "versements" recouvrait à la fois les recettes abandonnées et les versements en nature. La modification apportée en vue de bien préciser que les subventions financées moyennant un prélèvement à la production n'étaient pas les seules

²²⁷ MTN.GNG/NG5/W/170, page 5 (paragraphe 22).

²²⁸ MTN.GNG/AG/W/1/Add.10, page 1 (paragraphe 2).

formes de subventions financées par les producteurs visées par cet alinéa ne faisait que confirmer la conclusion que les subventions comme celles qui étaient accordées au titre des "classes spéciales de lait" devaient être visées.

4.236 La Nouvelle-Zélande a noté que, selon l'approche du Canada, si le terme "subventions" avait été utilisé à l'article 9:1 c), il aurait fallu l'interpréter conformément à l'article premier de l'Accord SMC. Cela aurait limité la portée de la subvention visée à l'article 9:1 c). Or, comme le Canada l'avait reconnu (paragraphe 4.127), l'article 9:1 donnait une "liste exemplative" de subventions à l'exportation et donc élargissait la portée de la notion de "subventions à l'exportation" contenue à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture. Selon cette analyse, en bonne logique, le Canada devrait soutenir que l'utilisation du terme "versements" à l'article 9:1 c) était destinée à élargir le champ des mesures qui auraient été visées si l'on avait retenu le terme "subventions".

4.237 Qu'on la considère comme des recettes sacrifiées par l'office ou l'organisme provincial de commercialisation du lait ou par le producteur – ce qui, selon elle, était précisément la catégorie de subventionnement que l'article 9:1 c) était censé couvrir – ou comme un versement en nature, la Nouvelle-Zélande a fait valoir que la fourniture de lait à prix réduit aux transformateurs de produits laitiers d'exportation au titre de la classe spéciale 5 d) et e) constituait un "versement à l'exportation d'un produit agricole" au sens de l'article 9:1 c).

4.238 Les **États-Unis** alléguaient que le Canada avait déformé les conclusions du Professeur Tangermann au sujet de l'applicabilité des disciplines de l'Accord sur l'agriculture concernant les subventions à l'exportation au Programme des classes spéciales de lait du Canada (paragraphe 4.220). Le Canada avait mis l'accent sur un aspect de l'article du Professeur Tangermann qui avait trait aux régimes de contingents portant sur l'exportation du produit effectivement contingenté comme le sucre en provenance des Communautés européennes, ce qui n'était pas le cas du Programme des classes spéciales de lait du Canada dans lequel c'était le transformateur de produits d'exportation qui bénéficiait de la production hors quota à prix réduits. Le Canada n'avait pas mentionné les conclusions plus pertinentes énoncées dans la suite de l'article, qui se rapportaient expressément au régime appliqué par le Canada aux produits laitiers: "Les pays ne devraient donc pas être autorisés à éluder leurs engagements en matière de subventions à l'exportation par le biais d'un régime de prix communs. Il devrait paraître évident que les engagements concernant les subventions à l'exportation constituent une limitation effective de la portée des régimes de prix communs" (notes de bas de page omises), États-Unis, pièce n° 24, page 33. Dans la note de bas de page 13 de l'article du Professeur Tangermann, il était dit: "Cette situation pourrait être lourde de conséquences pour le nouveau régime de prix communs concernant le lait mis en place au Canada, qui a remplacé les subventions à l'exportation financées par les producteurs appliquées par le Canada avant l'achèvement des négociations du Cycle d'Uruguay."

4.239 Le **Canada** a noté que la Nouvelle-Zélande contestait l'emploi du terme précis "versement" et faisait valoir que si on avait voulu apporter une telle précision on aurait utilisé l'expression "versement direct" (paragraphe 4.227). Cet argument était en contradiction avec la position de la Nouvelle-Zélande au sujet des "subventions directes" – la Nouvelle-Zélande avait fait valoir en effet qu'"... une subvention "directe" était une subvention qui avait sur le commerce du produit des effets directs, et non accessoires ou indirects" (paragraphe 4.188). De l'avis du Canada, les subventions à l'exportation visées à l'article 9:1 c) ne concernaient pas uniquement les versements directs (autrement dit elles n'excluaient pas les versements ayant des effets accessoires ou indirects sur le commerce) mais les versements au sens ordinaire du terme. Le Canada a fait valoir que les négociateurs avaient jugé nécessaire de préciser ce qu'il fallait entendre par "versements directs" à l'annexe 2 en y incluant expressément la notion de "versement en nature". S'ils avaient voulu inclure ce concept à l'article 9:1 c), ils l'auraient aussi inclus expressément dans cette disposition. Le fait qu'ils s'en étaient abstenus avait des incidences importantes sur l'interprétation de l'Accord.

4.240 Le Canada a noté en outre que les plaignants avaient laissé entendre que le terme "versement" contenu à l'article 9:1 c) recouvrait les recettes sacrifiées. Si les "recettes sacrifiées" entraient dans la définition du terme "subvention", elles ne correspondaient pas au sens ordinaire du terme "versement". À titre d'exemple, il était courant que les établissements de vente au détail du Canada offrent des rabais aux personnes de plus de 60 à 65 ans. Il n'était absolument pas courant de considérer ces rabais comme des "versements" consentis aux clients. Le Canada a noté par ailleurs que les États-Unis avaient reconnu que la notion de recettes abandonnées était généralement associée aux seuls cas où il s'agissait du Trésor public ou de fonds publics, comme lorsque l'État renonçait à des impôts.²²⁹ Il a réaffirmé que, même si le terme "versement" recouvrait les recettes abandonnées, il n'y avait pas de recettes abandonnées puisque les producteurs recevaient le meilleur prix possible que ce soit sur le marché intérieur ou sur le marché d'exportation (paragraphe 4.181 et suivants). En outre, le seul versement était le versement effectué par le transformateur dans le cadre de la transaction pour obtenir le produit. En outre, aucune preuve que ces versements soient financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics n'avait été présentée.

ii) *Financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics*

4.241 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que la prescription relative à la participation des pouvoirs publics au subventionnement contenue à l'article 9:1 c) était manifestement satisfaite dans le cas particulier (voir les arguments exposés aux paragraphes 4.41 et suivants). La mesure des pouvoirs publics considérée ne signifiait pas nécessairement que le gouvernement avait versé de l'argent ou renoncé à des recettes puisque l'expression "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" était immédiatement suivie du membre de phrase "qu'ils représentent ou non une charge pour le Trésor public". En outre, l'expression "en vertu de" montrait que, s'il devait y avoir participation des pouvoirs publics, la mesure des pouvoirs publics n'était pas nécessairement le seul et unique moyen de financer la subvention.

4.242 S'agissant des subventions à l'exportation dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture, l'expression "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" contenue à l'article 9:1 c) donnait à penser que les rédacteurs de cet accord *n'avaient pas* envisagé qu'il faille que le seuil de participation des pouvoirs publics soit *élevé* pour qu'il y ait subventionnement. Les mesures prises par le Canada dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait atteignaient le seuil voulu.

4.243 La Nouvelle-Zélande a noté que le Canada avait reconnu que la participation des pouvoirs publics au système de gestion des approvisionnements en produits laitiers était suffisante pour satisfaire à la prescription selon laquelle des "versements" avaient été "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics". À l'annexe B de sa deuxième communication écrite, le Canada précisait ce qui suit:

"Le Canada ne conteste pas que son programme antérieur de prélèvements financés par les producteurs/remise tombait sous le coup de la disposition déterminative de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture. Ce programme a été remplacé."²³⁰

²²⁹ Le Canada se référait à la réponse des États-Unis à la question 4 (page 5) posée par le Groupe spécial à la Nouvelle-Zélande et aux États-Unis.

²³⁰ Annexe B de la deuxième communication écrite du Canada, page 7.

4.244 La Nouvelle-Zélande estimait que ce qui avait été changé c'était la manière de venir en aide aux producteurs pour faire face au prix élevé du lait sur le marché intérieur; ce qui n'avait pas changé c'était la nature ou le degré d'intervention des pouvoirs publics dans le cadre de ce système. Selon la description du système donnée par le Canada, les décisions étaient prises par les producteurs par l'intermédiaire des offices de commercialisation des produits laitiers et du CCGAL. Le rôle de la CCL se résumait à exécuter ces décisions des producteurs. Il était vraisemblable que c'était ce que faisait la CCL à l'époque où le système de prélèvements à la production/remise était en place, et c'était, d'après le Canada, ce qu'elle faisait aujourd'hui. Dans ces conditions même si l'on acceptait, pour les besoins de la discussion, la description du rôle des pouvoirs publics dans la gestion du système donnée par le Canada, admettre que le système de prélèvements à la production tombait sous le coup de l'article 9:1 c) c'était admettre que le Programme des classes spéciales de lait en vigueur devait être "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".

4.245 Le Canada ayant admis ce point, la seule question qui se posait à propos de l'article 9:1 c) consistait à déterminer si la mesure qui consistait à fournir du lait à prix réduit aux exportateurs constituait un "versement" au sens de cette disposition. La Nouvelle-Zélande a fait valoir, en rappelant les débats au titre de la section i) ci-dessus, que, puisque le terme "versements" contenu à l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture recouvrait l'abandon de recettes ou les versements en nature, le Programme des classes spéciales de lait était un versement à l'exportation d'un produit agricole *financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics* au sens de l'article 9:1 c) et constituait donc une subvention à l'exportation.

4.246 Les **États-Unis** ont noté à propos de la deuxième condition concernant l'applicabilité de l'article 9:1 c), à savoir que le versement à l'exportation devait être "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics", que, comme l'expression "mesure des pouvoirs publics" n'était pas définie dans l'Accord sur l'agriculture, il y avait lieu de l'interpréter sur la base de la Convention de Vienne.

4.247 Les États-Unis estimaient qu'il était raisonnable de considérer que l'expression "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" recouvrait les cas où le soutien financier d'un versement à l'exportation était fixé suite à l'initiative d'une entité gouvernementale. Dans ce contexte, dans un régime fédéral, la mesure des pouvoirs publics pouvait couvrir des activités à l'échelon fédéral ou à l'échelon provincial, ou à ces deux échelons. L'article 9:1 c), selon ses termes mêmes, ne s'appliquait pas exclusivement aux subventions à l'exportation qui représentaient une charge pour le Trésor public. Il y était expressément indiqué, au contraire, qu'il n'était pas indispensable qu'il y ait charge pour le Trésor public pour qu'il soit applicable. Par déduction, il devait y avoir un financement émanant de la contribution d'entités privées sous une forme ou sous une autre, imposé par le gouvernement au niveau national ou local. L'expression "versements ... qui sont financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" contenue à l'article 9:1 c) montrait bien, dans ce contexte, qu'un prélèvement imposé sur un produit agricole pour soutenir soit les exportations de ce produit, soit celles d'un produit dont il était tiré, administré par un gouvernement, signifiait que la mesure des pouvoirs publics qui consistait à administrer et à mettre en œuvre ce système de prélèvements à la production satisfaisait à la prescription selon laquelle un versement devait être "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics". En bonne logique, les mesures analogues prises par un Membre en matière d'administration et de mise en œuvre d'autres formes de subventions financées par le biais de mesures conjointes mais non facultatives²³¹ des producteurs devaient aussi être visées par l'article 9:1 c). Cette interprétation de l'expression "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" était conforme à l'objet et au but des dispositions concernant les engagements de réduction contenues dans

²³¹ Les États-Unis ont noté que, comme on l'avait déjà vu, la participation des producteurs de lait au système de prix pour les classes spéciales n'était pas facultative, pas plus que leur participation au programme de prélèvements à la production/remise qui l'avait précédé.

l'Accord, ainsi qu'au contexte historique dans lequel le traité avait été négocié. Comme on l'avait déjà dit, les subventions financées par les producteurs avaient été inscrites dans la liste des subventions à l'exportation devant faire l'objet d'engagements de réduction parce qu'on avait considéré qu'il n'y avait aucune différence entre ces subventions et les subventions financées par le Trésor public du point de vue de leurs effets néfastes sur le commerce (paragraphe 4.146).

4.248 Les États-Unis considéraient que l'action concertée du gouvernement fédéral du Canada et des gouvernements provinciaux dans la mise en place et la mise en œuvre du système de prélèvements puis l'institution et l'administration du système de prix pour les classes spéciales de lait satisfaisaient à la prescription de l'article 9:1 c) selon laquelle les versements à l'exportation devaient être financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics. Les mesures prises par le gouvernement canadien recouvraient donc quasiment tous les aspects des subventions à l'exportation financées par les producteurs, qui dépendaient entièrement désormais du Programme des classes spéciales de lait (voir l'argument des États-Unis exposé aux paragraphes 4.54 et suivants).

4.249 Les États-Unis soutenaient que l'intervention du gouvernement canadien dans la gestion des approvisionnements sous tous ses aspects, y compris les classes spéciales de lait, et les arrangements de mise en commun qui rendaient possibles les prix des classes spéciales de lait montraient que le financement des rabais sur le lait, qui constituent des "versements à l'exportation" des produits laitiers, était effectué en vertu d'une mesure du gouvernement du Canada. En conséquence, toutes les conditions nécessaires pour que l'article 9:1 c) puisse s'appliquer au système des classes spéciales de lait canadien étaient satisfaites et cette subvention à l'exportation financée par les producteurs était assujettie aux engagements de réduction des subventions à l'exportation prévus à la partie V de l'Accord sur l'agriculture.

4.250 Le **Canada** estimait que les ventes de lait au titre de la classe spéciale 5 d) et e) ne constituaient pas une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c). Pour démontrer que la classe spéciale 5 d) et e) était une pratique de subventionnement à l'exportation au sens de l'article 9:1 c), les plaignants devaient démontrer: i) que des "versements" étaient effectués à l'exportation de produits du Canada; et ii) que ces "versements" étaient "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics". Le Canada alléguait que rien de tel n'avait été démontré.

4.251 Le Canada soutenait, à propos de la différence concernant la nature de l'intervention des pouvoirs publics dans le nouveau Programme des classes spéciales de lait et dans l'ancien système fondé sur un prélèvement (paragraphe 4.242), que dans l'ancien système la CCL effectuait directement des versements aux transformateurs pour abaisser le prix du lait déjà payé par les transformateurs qui exportaient des produits laitiers. Ces versements n'avaient lieu que si des exportations avaient lieu. Ils étaient financés à l'aide de prélèvements imposés à tous les producteurs pour chaque hectolitre de lait produit. L'argent était déposé sur un compte par la CCL qui pouvait prélever à sa guise les montants nécessaires pour effectuer les ventes qu'elle jugeait appropriées. Les offices de producteurs n'avaient connaissance des mesures prises par la CCL que dans la mesure où elles étaient consignées dans les comptes du CCGAL au titre du coût global du programme de retrait des surplus. Les offices exerçaient un contrôle en ce sens qu'ils approuvaient un taux de prélèvement; la gestion du programme devenait ensuite l'affaire de la CCL. Les producteurs n'avaient connaissance que du taux de prélèvement appliqué à leur production et des ajustements de fin d'exercice qui étaient parfois opérés lorsque tous les fonds provenant des prélèvements n'avaient pas été dépensés au cours d'une campagne laitière. Les prélèvements étaient des versements obligatoires qui étaient assimilables à des impôts. Ils étaient effectués par la CCL, sous l'égide du CCGAL, et étaient assimilables à des subventions des pouvoirs publics (bien qu'aucun fonds public ne soit en jeu). En outre, dans l'ancien système, la production hors quota était découragée et pénalisée. Si la production hors quota était découragée c'était en raison non pas d'une simple décision de politique, mais de l'obligation qui

incombait au Canada au titre de l'article XI:2 c) i) du GATT de réduire la production et la commercialisation en tant que condition du maintien de restrictions quantitatives à l'importation.

4.252 Le Canada a fait valoir que les arrangements actuels relatifs à l'exportation de produits laitiers étaient entièrement différents. Aucun prélèvement n'était plus imposé aux producteurs. La CCL ne roulait pas sur l'or pour pouvoir effectuer des versements en faveur des exportateurs et en fait aucun versement n'était effectué en faveur des transformateurs. Pour chaque transaction au titre de la classe 5 d) et e), les transformateurs et la CCL en tant qu'agent des producteurs négociaient le prix du lait dans des conditions commerciales. Les offices de producteurs examinaient chaque transaction et décidaient en dernier ressort s'il y avait lieu de rejeter ou d'accepter la recommandation de la CCL concernant tel ou tel permis au titre de la classe 5 d) ou e). Dans ce système, les offices de producteurs faisaient office d'authentiques représentants commerciaux des producteurs et s'efforçaient de faire en sorte que les conditions de chaque vente soient à l'avantage des producteurs. Chaque chèque correspondant à la vente de lait permettait aux producteurs d'avoir connaissance des recettes obtenues au titre des transactions de la classe 5 e). Ils étaient en possession des renseignements nécessaires pour décider s'il convenait de tenter d'obtenir, par l'intermédiaire des offices de producteurs, d'éventuels ajustements du niveau des quotas nécessaires afin de réduire au minimum les ventes intra-quota au titre de la classe 5 e). Ils étaient également en mesure de se faire une idée précise, sur une base individuelle, de l'intérêt de la production hors quota, qui n'était plus pénalisée. Comme le Canada l'avait montré, de nombreux producteurs avaient décidé que ce genre de production présentait de l'intérêt et ils l'avaient poursuivie.

4.253 Le Canada estimait donc que les pratiques en cause ne constituaient pas des versements "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics". La vente de lait à des fins d'exportation se faisait dans le cadre de négociations menées dans des conditions d'indépendance entre transformateurs et agents intervenant pour le compte des producteurs. Cela se traduisait par des ventes fondées sur les prix du marché mondial. Dans de telles conditions, on ne pouvait pas parler de versements "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".

d) Article 10

i) *Récapitulation des arguments*

4.254 La **Nouvelle-Zélande** faisait valoir que, dans l'alternative, le Programme des classes spéciales de lait constituait une subvention à l'exportation au sens de l'article premier de l'Accord sur l'agriculture qui avait pour effet de contourner les engagements en matière de subventions à l'exportation contractés par le Canada au titre de l'article 9 de cet accord. Le Canada manquait donc à ses obligations au regard de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture.

4.255 Les **États-Unis** alléguaient que, même si le Groupe spécial établissait que ni l'article 9:1 a) ni l'article 9:1 c) ne s'appliquaient au Programme des classes spéciales de lait, ce programme n'en demeurait pas moins une subvention à l'exportation au sens de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture. Cette conclusion découlait du fait que les subventions financées par les producteurs avaient été considérées comme des subventions à l'exportation dans le rapport du Groupe de travail de 1960 au sujet de la notification des subventions à l'exportation au titre de l'article XVI du GATT de 1947. Elle s'imposait également si l'on considérait le Programme des classes spéciales de lait au regard de l'Accord SMC (paragraphe 4.301 et suivants).

4.256 Les États-Unis alléguaient en outre que l'objet et le but de l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture étaient d'éviter le contournement des engagements en matière de subventions. L'article 10:3, qui prévoyait que c'était au Membre exportateur qu'il incombait de démontrer que toute quantité exportée en dépassement du niveau des engagements inscrits dans sa Liste ne faisait pas

l'objet de subventions à l'exportation, renforçait encore cette position. Le Canada partageait cette interprétation de l'obligation énoncée à l'article 10:3. Les États-Unis alléguaient donc que le Programme des classes spéciales de lait entraînait et menaçait d'entraîner un contournement des engagements de réduction des subventions pris par le Canada dans le cadre de l'OMC.

4.257 Le **Canada** considérait que l'article 10 ne s'appliquait pas en l'espèce car il ne pouvait pas être démontré qu'il existait des subventions à l'exportation autres que les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, ni qu'il y avait contournement effectif ou menace de contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. Le Canada notait que l'article 10:1 comportait trois éléments. Il fallait:

- a) qu'il y ait subvention à l'exportation autre qu'une autre subvention à l'exportation énumérée au paragraphe 1 de l'article 9 (soit une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation);
- ou**
- b) qu'il y ait transaction non commerciale;
- et**
- c) que les points a) ou b) ou les points a) et b) soient appliqués d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements de réduction des subventions prévus à l'article 9 indiqués dans la liste de chaque Membre.

4.258 La position du Canada était que ni l'élément a) ni l'élément b) n'étaient présents dans l'affaire considérée et qu'il n'était donc pas nécessaire d'examiner l'application de l'élément c) pour régler le différend. Il alléguait que ni les États-Unis ni la Nouvelle-Zélande n'invoquaient l'élément b) à l'appui de leurs allégations.²³² Il restait une seule possibilité que l'article 10:1 soit applicable: que les pratiques considérées constituent des subventions à l'exportation autres que celles qui étaient énumérées à l'article 9:1. Le Canada estimait que son analyse montrait qu'il n'existait pas de subventions à l'exportation de ce type.

ii) *L'expression "subvention à l'exportation" au sens de l'article 10*

4.259 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que, même si la subvention à l'exportation accordée au titre du Programme des classes spéciales de lait n'était pas visée par la liste de subventions contenue à l'article 9.1, elle constituerait tout de même une subvention à l'exportation au sens de l'article 10. La définition fondamentale de l'expression "subvention à l'exportation" aux fins de l'Accord sur l'agriculture figurait à l'article 1 e). Les subventions à l'exportation y étaient définies comme des "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation". Il ne faisait aucun doute que l'accès à du lait à prix réduit au titre de la classe spéciale 5 d) et e) était subordonné au fait que le lait devait servir à la fabrication de produits d'exportation; il était donc "subordonné aux résultats à l'exportation". Toute

²³² En réponse à une question du Groupe spécial, les États-Unis ont noté qu'ils n'avaient pas invoqué dans leurs allégations la deuxième partie de l'article 10:1 qui prévoyait qu'il ne devait pas être recouru à des transactions non commerciales pour contourner les engagements de réduction des subventions à l'exportation. Ils ont fait valoir que, dans la mesure où il y avait eu des transactions non commerciales concernant des produits laitiers, ces transactions leur paraissaient couvertes par les subventions expressément énumérées à l'article 9:1 de l'Accord et qu'il semblait donc inutile d'invoquer la deuxième partie de l'article 10:1, même si elle avait été d'application. La Nouvelle-Zélande a précisé qu'elle ne présentait pas d'allégation au sujet des transactions non commerciales visées à l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture.

mesure non énumérée à l'article 9 qui correspondrait à cette définition satisferait donc aux prescriptions de l'article 10:1. Ce serait le cas par exemple des mesures répondant à la définition du terme "subvention" contenue à l'alinéa d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation qui figurait à l'annexe I de l'Accord SMC. Il restait à déterminer si la fourniture de ce lait à prix réduit constituait une subvention.

4.260 La Nouvelle-Zélande a noté que l'Accord sur l'agriculture ne contenait pas de définition de la notion de subvention; il fallait donc se référer au contexte plus large des accords commerciaux multilatéraux de l'OMC contenus à l'annexe IA de l'Accord instituant l'OMC en vue de déterminer ce que recouvrait le terme subvention. L'Accord SMC, qui contenait à la fois une définition de ce qui constituait une "subvention" aux fins de cet accord et une liste exemplative de subventions à l'exportation, pouvait fournir des indications à cet égard. La Nouvelle-Zélande a noté que les arguments avancés par le Canada à l'encontre de l'application de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture ne faisaient que développer l'argument de ce même pays selon lequel la définition du terme subvention contenue à l'article premier de l'Accord SMC était la définition applicable pour l'Accord sur l'agriculture. Le Canada faisait valoir que, puisque le Programme des classes spéciales de lait n'était pas une subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC ou de la Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue à l'annexe I de cet accord, il n'y avait pas de subventions à l'exportation au sens de l'article 10.

4.261 La Nouvelle-Zélande alléguait que le Programme des classes spéciales de lait était visé par la définition de l'article premier de l'Accord SMC et qu'il constituait également une subvention visée à l'alinéa d) de la Liste exemplative (section 4). En conséquence, même si le Groupe spécial arrivait à la conclusion que les dispositions spécifiques de l'article 9:1 a) ou 9:1 c) ne s'appliquaient pas, il n'y en aurait pas moins une subvention à l'exportation au sens de l'article 10 qui entraînait un contournement ou une menace de contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que la notion de "subvention à l'exportation" selon l'Accord sur l'agriculture avait une portée plus vaste que la définition du terme "subvention" contenue à l'article premier de l'Accord SMC. Les subventions à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture recouvraient les subventions énumérées à l'article 9:1 dudit accord. Comme le Canada l'avait reconnu (paragraphe 4.127), la liste de l'article 9:1 était non seulement une liste exhaustive aux fins de l'article 9:1 mais une liste exemplative de subventions à l'exportation aux fins de l'article premier de l'Accord sur l'agriculture. Pour déterminer ce qui constituait une "subvention à l'exportation" aux fins de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture, on pouvait donc s'inspirer des catégories de mesures visées à l'article 9:1.

4.262 La Nouvelle-Zélande a noté que, dans l'affaire considérée, le programme canadien ne différait du système antérieur fondé sur un prélèvement que sur un point de "comptabilité" (à savoir que le lait était désormais fourni à un prix réduit "subordonné à l'exportation" alors qu'il était précédemment fourni au prix fort et qu'une remise était ensuite accordée). La Nouvelle-Zélande avait fait valoir que cette modification d'ordre comptable ne changeait rien au fait que le programme tombait sous le coup de l'article 9:1. Quoi qu'il en soit, à supposer que le Groupe spécial rejette cet argument, la Nouvelle-Zélande estimait que le Programme des "classes spéciales de lait" n'en était pas moins précisément le genre de mesure de contournement à laquelle les négociateurs de l'article 10 voulaient que cet article s'applique s'agissait d'une mesure analogue à une mesure définie à l'article 9:1 et donc couverte par l'expression "subvention à l'exportation" au sens de l'article premier de l'Accord sur l'agriculture; il s'agirait donc d'une subvention à l'exportation au regard de l'article 10.

4.263 Les **États-Unis** ont noté que les subventions étaient définies dans l'Accord sur l'agriculture comme des "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord" (article 1 e)). La mention à l'article 10:1 des "subventions à l'exportation" qui ne sont pas énumérées à l'article 9 était donc destinée à recouvrir

toutes les subventions à l'exportation au sens de l'article 1 e) de l'Accord autres que celles qui étaient expressément définies à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture. Comme ni l'article 10 ni aucune autre disposition de l'Accord sur l'agriculture ne contenaient de définition expresse du terme "subvention", il était nécessaire, conformément aux "règles coutumières d'interprétation du droit international public", d'examiner le contexte, l'objet et le but de cette disposition d'un traité pour attribuer un sens à ce terme. Le contexte de l'article 10 comprenait les autres dispositions de l'Accord sur l'agriculture, ainsi que les dispositions des autres accords pertinents de l'OMC, dont l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires. La Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue à l'annexe I de l'Accord SMC comme l'article premier de cet accord, donnait des indications sur le sens du terme "subventions" aux fins de l'Accord sur l'agriculture (section 4). Les mesures qui satisfaisaient aux prescriptions soit de la Liste exemplative, soit de l'article premier de l'Accord SMC étaient donc aussi des subventions aux fins de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture.

4.264 Le **Canada** a fait valoir qu'il avait démontré que les ventes de lait considérées ne constituaient pas une "subvention à l'exportation" visée à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture. Plus précisément, il avait démontré qu'il n'y avait pas de "subvention" au sens de l'Accord SMC et qu'il n'y avait pas de pratique correspondant à la liste de "subventions à l'exportation" figurant dans la Liste exemplative annexée à cet accord. Il n'y avait donc pas de "subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9". En conséquence, l'article 10:1 ne s'appliquait pas.

iii) *"Contournement"*

4.265 La **Nouvelle-Zélande** a noté qu'avant l'achèvement du Cycle d'Uruguay le Canada écoulait ses excédents de lait grâce à un subventionnement des exportations financées à l'aide des prélèvements à la production. Elle a fait valoir que le programme de subventions fondé sur des prélèvements à la production était en essence destiné à offrir une compensation aux exportateurs de produits laitiers face au prix élevé sur le marché intérieur. C'était les producteurs qui devaient en assumer le coût. Le nouveau programme aboutissait exactement au même résultat. Rien n'avait changé en substance dans le système canadien. Les effets pour le producteur et pour l'exportateur sur le plan financier étaient essentiellement les mêmes. Dans l'ancien système, l'exportateur de produits laitiers bénéficiait d'une subvention qui le préservait des conséquences du prix élevé des intrants servant à la production de ces produits sur le marché intérieur, et le producteur en prenait en charge le coût. La situation était exactement la même aujourd'hui.

4.266 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que les règles en matière de concurrence à l'exportation de l'Accord sur l'agriculture avaient pour objet de réglementer les mesures prises par les gouvernements pour protéger les exportateurs de produits laitiers des coûts réels de la production de ces produits. Les subventions fondées sur des prélèvements à la production avaient été expressément incluses à l'article 9 pour cette raison. Un programme qui, aboutissant en substance et en fait exactement au même résultat que la subvention fondée sur les prélèvements à la production était une forme de contournement. La mise en place du Programme des classes spéciales de lait montrait à l'évidence que tel était le cas. Ce programme était entré en vigueur le 1^{er} août 1995, le jour où les engagements de réduction des subventions à l'exportation prévus dans la Liste du Canada avaient pris effet. La Nouvelle-Zélande a noté que l'objectif du Programme des classes spéciales de lait du Canada qui était d'éviter les conséquences de la suppression des subventions fondées sur les prélèvements à la production et de les remplacer par un système ayant exactement le même effet sur le plan économique avait été reconnu ouvertement par des personnalités du gouvernement canadien et de l'industrie laitière canadienne. Lyle Vancief, Secrétaire parlementaire du Ministre de l'agriculture et de l'agroalimentaire, avait déclaré devant le Comité de l'agriculture de la Chambre des communes canadienne:

"Nous ne changeons rien au prix du lait, nous modifions simplement le fonctionnement du système ... Au lieu d'avoir un système de retenues, au lieu de recevoir une certaine somme sur laquelle se ferait une retenue pour la portion du lait qui répond à ces demandes, il y a mise en commun du prix et c'est le résultat net qui est versé au producteur."²³³

4.267 La Nouvelle-Zélande soutenait que le Programme des classes spéciales de lait avait pour effet de contourner les engagements en matière de subventions contractés par le Canada au titre de l'Accord sur l'agriculture. L'engagement de réduction des subventions à l'exportation du Canada concernant le beurre, en volume, pour 1995/96 se montait à 9 464 tonnes. Les exportations réelles avaient été de 14 574 tonnes cette année-là. Pour 1996/97, l'engagement correspondant était de 8 271 tonnes. Les exportations réelles avaient été de 15 567 tonnes. L'engagement de réduction des subventions à l'exportation concernant le fromage, en volume, pour 1996/97 se montait à 11 773 tonnes. Les exportations réelles avaient atteint 20 086 tonnes. L'engagement de réduction des subventions à l'exportation concernant les "autres produits laitiers", en volume, pour 1996/97 était de 35 649 tonnes. Les exportations de lait entier en poudre à elles seules avaient atteint 36 632 tonnes en 1996/97. La Nouvelle-Zélande en concluait que les chiffres montraient que les exportations des principaux produits laitiers du Canada avaient, à l'exception du lait écrémé en poudre, augmenté dans des proportions considérables depuis la mise en place du Programme des classes spéciales de lait. Ces exportations de produits subventionnés compromettaient entièrement les engagements en matière de subventions à l'exportation que le Canada avait contractés en devenant Membre de l'OMC. Il était clair que le Programme des classes spéciales de lait constituait un contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation, et l'augmentation rapide des exportations de produits laitiers du Canada due aux mesures d'incitation que constituaient les "classes spéciales de lait" constituait la menace d'un nouveau contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation.

4.268 Les **États-Unis** ont noté que, pour définir le sens du terme "contourner", il fallait examiner le sens ordinaire de ce terme.²³⁴ Le verbe "contourner" (d'où était tiré le nom "contournement") signifiait, dans son sens ordinaire, passer outre, esquiver en usant d'astuce, se soustraire à, ou éluder.²³⁵ Il fallait donc interpréter la règle contenue à l'article 10 selon laquelle les subventions à l'exportation autres que celles qui sont énumérées à l'article 9:1 ne devaient pas être appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation, comme signifiant que ces autres subventions à l'exportation ne devaient pas être appliquées pour éluder les disciplines en matière de subventions à l'exportation contenues à l'article 9:1 ou s'y soustraire.

4.269 Les États-Unis ont fait valoir qu'en raison de l'objet et du but de l'article 10:1 il fallait interpréter l'expression "subvention à l'exportation" dans son sens large. L'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture était une disposition anticontournement. Il avait pour but de faire en sorte que les engagements de réduction des subventions à l'exportation énumérés à l'article 9:1 ne soient pas compromis. Il reconnaissait que les Membres pourraient mettre en place des catégories de subventions à l'exportation non énumérées à l'article 9:1 mais qui conduiraient dans la pratique à des

²³³ Audience du Comité de l'agriculture de la Chambre des communes (30 mai 1995), page 10 du texte téléchargé (www.parl.gc.ca, 27 mars 1997) (Nouvelle-Zélande, annexe 2).

²³⁴ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchée*, *op. cit.*, page 16.

²³⁵ *The Oxford English Dictionary*, 2nd Edition, Clarendon Press, 1989.

résultats identiques ou analogues. Selon l'article 10:1, ces "autres subventions à l'exportation" étaient assujetties aux mêmes engagements de réduction des exportations.

4.270 Les États-Unis ont rappelé que les engagements de réduction supposaient une réduction des dépenses budgétaires mais aussi des quantités des exportations subventionnées.²³⁶ Les engagements spécifiques de chaque Membre étaient précisés à la section IV, partie II, de la liste de chaque Membre. En conséquence, toute subvention à l'exportation accordée par un Membre consistant à subventionner les exportations d'un produit donné en dépassement des quantités spécifiées dans la liste dudit Membre pour une année déterminée constituerait un contournement au sens ordinaire de l'article 10:1 des engagements de réduction de ce pays concernant ce produit.

4.271 Les États-Unis ont noté que cette interprétation du libellé de l'article 10:1 concernant le contournement était conforme à l'objet et au but des disciplines en matière de subventions à l'exportation contenues dans la partie V de l'Accord et dans l'ensemble de l'Accord. Comme il était dit dans le préambule de l'Accord²³⁷, en concluant cet accord l'objectif des Membres était notamment d'établir un système de commerce des produits agricoles qui soit équitable et axé sur le marché et d'arriver à des engagements contraignants et spécifiques en matière de concurrence à l'exportation. L'objet et le but de l'article 10:1 signifiaient donc qu'un Membre ne devait pas appliquer de subventions à l'exportation pour des quantités excédant les niveaux pour lesquels les Membres avaient souscrit des engagements dans leurs listes respectives.²³⁸ Autoriser autre chose compromettrait considérablement ces disciplines en matière de subventions et permettrait d'éluder les engagements de réduction qui étaient un aspect fondamental de la réforme du commerce des produits agricoles. À cet égard, le libellé de l'article 10:3 examiné était extrêmement pertinent (paragraphe 4.295 et suivants). Il prévoyait qu'un Membre dont la quantité d'exportations subventionnées concernant un produit spécifique excédait l'engagement de réduction devait démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour le volume d'exportations excédant l'engagement. Les mots-clés de cette disposition étaient qu'*aucune* subvention à l'exportation, *figurant ou non sur la liste de l'article 9*, n'était autorisée pour la quantité d'exportations excédant les engagements de réduction. Toute subvention appliquée à une quantité d'exportations en sus des niveaux de réduction adoptés dans la liste pertinente du Membre était incompatible avec les obligations de ce Membre au regard de l'Accord sur l'agriculture.

4.272 C'est pourquoi les États-Unis ont fait valoir que dans la mesure où un pays accordait une subvention à l'exportation qui ne relevait pas des catégories de subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, cette subvention à l'exportation ne pouvait pas être appliquée pour contourner les engagements de réduction des subventions. En conséquence, appliquer une subvention à l'exportation à une quantité d'exportations en sus de celle qui était spécifiée dans la liste d'un Membre constituerait par définition un contournement des obligations de ce Membre au regard des articles 3, 8 et 9 de l'Accord.

²³⁶ Articles 3:3 et 8 de l'Accord sur l'agriculture.

²³⁷ Les États-Unis ont relevé que le Groupe spécial *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* (ci-après "*États-Unis – Crevettes-tortues*"), WT/DS58/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 7.42, avait relevé que le préambule d'un accord pouvait aider à déterminer son objet et son but.

²³⁸ Les États-Unis ont noté que l'article 3.3 prévoyait que l'octroi de subventions à l'exportation énumérées au paragraphe 1 de l'article 9 était limité aux engagements spécifiques en matière de dépenses budgétaires et de quantités indiqués dans la liste de chaque Membre.

4.273 Les États-Unis estimaient que le Canada avait transformé les prélèvements à l'exportation financés par les producteurs en un nouveau régime de subventions pour tenter, selon toute apparence, d'échapper tout engagement de réduction. Tel était précisément le genre de mesures visées par les paragraphes 1 et 3 de l'article 10. Les rédacteurs de l'article 9:1 savaient que les disciplines en matière de subventions à l'exportation seraient compromises si on laissait aux Membres la possibilité de remplacer par différentes subventions à l'exportation celles qui étaient énumérées à l'article 9. L'article 10:1 avait simplement pour but d'éviter qu'un Membre ne recoure à une telle démarche si les subventions à l'exportation entraînaient ou menaçaient d'entraîner un contournement des engagements de réduction contenus dans sa liste.

4.274 Les États-Unis ont rappelé que des personnalités du gouvernement du Canada et de l'industrie laitière canadienne avaient déclaré que le système de prix pour les classes spéciales de lait était destiné à soutenir les exportations tout comme le système de prélèvements/remises à l'exportation existant avant l'avènement de l'OMC qui était un subventionnement des exportations. En outre, des personnalités canadiennes avaient considéré que le passage au système de prix pour les classes spéciales de lait ne modifierait pas l'équation économique recettes obtenues/coûts encourus, que ce soit pour les producteurs de lait ou pour les fabricants de produits laitiers.

4.275 En conclusion, les États-Unis ont fait valoir que le système de prix pour les classes spéciales de lait du Canada était une subvention à l'exportation des produits laitiers qui excédait les limites que le Canada se devait de respecter en vertu de l'Accord sur l'agriculture, qu'elle relève de l'article 9 ou de l'article 10 de l'Accord. Elle n'était donc pas visée par l'exemption prévue à l'article 13 c) ii) de l'Accord sur l'agriculture. Elle était donc également incompatible avec les obligations du Canada au regard de l'article 3 de l'Accord SMC.

4.276 Le **Canada** a fait valoir que c'était un exercice de rhétorique et non un raisonnement juridique que d'alléguer, comme le faisaient les plaignants, que le Canada contournait les obligations imposées par l'Accord sur l'agriculture parce qu'il poursuivait les mêmes *objectifs* (à savoir préserver l'intégrité du système de gestion des approvisionnements de lait canadien) qu'avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC. Les arguments des plaignants reposaient sur des déclarations de personnalités canadiennes qui avaient indiqué qu'en mettant les mesures adoptées par le Canada en conformité avec l'Accord de l'OMC, le Canada continuerait de poursuivre les mêmes objectifs qu'auparavant. Or, le Canada a fait valoir qu'il était manifeste que l'article 10:1 ne réglementait pas l'établissement d'*objectifs*. Il précisait simplement que "*les subventions à l'exportation* qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9" ne devaient pas être appliquées d'une manière qui entraîne un contournement des engagements.

4.277 Le Canada a fait valoir que la déclaration des États-Unis qui avaient affirmé qu'une subvention à l'exportation, qu'elle tombe ou non sous le coup de l'article 9:1, si elle excédait la quantité prévue dans la liste d'un Membre "constituerait un contournement au sens ordinaire de l'article 10:1" (paragraphe 4.270) était trop générale. Seules les "subventions à l'exportation" autres que celles qui étaient visées à l'article 9:1 pouvaient être assujetties aux règles de l'article 10. Une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1 excédant les engagements en matière de quantités ne constituait pas un contournement de l'article 9, mais plutôt une violation de l'article 8. Les États-Unis se trompaient dans la mesure où ils semblaient considérer que l'application de subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 en dépassement des engagements de réduction des subventions d'un Membre visés dans cet article justifiait une allégation de contournement distincte au titre de l'article 10. Le Canada reconnaissait que, si des subventions à l'exportation autres que celles qui sont énumérées à l'article 9:1 avaient été appliquées à un produit faisant l'objet d'engagements de réduction des subventions en dépassement du niveau d'engagement de réduction spécifié dans la liste d'un Membre pour ce produit, il y aurait présomption de contournement en application de l'article 10. Le problème était de déterminer si de telles "subventions à l'exportation" avaient été accordées.

4.278 Le Canada a souligné l'importance de la nature exacte de l'article 10:1. L'article 10:1 *ne* disait pas que les parties ne pouvaient pas recourir à d'autres mécanismes que des "subventions à l'exportation" pour atteindre les objectifs généraux ou les objectifs de politique générale en vue desquels des "subventions à l'exportation" avaient été mises en œuvre antérieurement. Il avait été rédigé au contraire de façon à avoir un sens très ciblé et très limité, à savoir mettre des limites à l'application des "subventions à l'exportation" définies à l'article premier de l'*Accord sur l'agriculture* qui ne sont pas énumérées à l'article 9:1, qui ont pour effet de contourner les engagements de réduction des subventions à l'exportation. Les rédacteurs n'envisageaient pas qu'il puisse être invoqué pour restreindre les droits des Membres de recourir à des mesures dont les négociateurs de l'Accord sur l'agriculture n'avaient pas convenu qu'elles devaient être limitées.

4.279 Le Canada a fait valoir que le fait de rendre des mesures compatibles avec les Accords de l'OMC tout en s'efforçant d'atteindre les mêmes objectifs de politique générale n'était pas en soi une manière de "contourner" ou d'"éluder" les engagements de réduction. Les déclarations de personnalités canadiennes citées dans les communications des plaignants devraient être vues sous cet angle. Le Canada ne contestait pas qu'après l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC il était dans son intention de préserver l'intégrité du système canadien de gestion des approvisionnements de lait. En fait, il était dans l'intention de pratiquement tous les Membres de l'OMC de continuer de préserver certains programmes agricoles mis en place sur le plan interne dans le respect du cadre juridique établi par l'Accord sur l'agriculture. Vu sous un autre angle, le régime spécial prévu dans cet accord n'avait aucun sens.

4.280 Le Canada a fait valoir que le remplacement d'un système de prélèvements par le système en vigueur dans lequel les décisions étaient prises par les producteurs individuellement et collectivement sur la base de prix à l'exportation fondés sur les prix du marché n'était qu'une des nombreuses mesures prises par le Canada pour mettre le régime canadien en conformité avec les engagements pris à l'OMC dans le cadre du processus de mise en œuvre; la nature et les effets du nouveau système étaient très différents de ceux du système de prélèvements en place avant l'achèvement du Cycle d'Uruguay. Avec l'instauration du Programme des classes spéciales de lait, le Canada était passé d'un système fondé sur des pénalités destiné à limiter d'autant plus que possible la production à la satisfaction des besoins nationaux aux fins de l'article XI du GATT de 1947 à un nouveau système de débouchés qui offrait aux producteurs la possibilité de prendre des risques commerciaux et de pénétrer sur le marché d'exportation. Les pénalités ayant fait place à des débouchés, les producteurs qui désiraient se lancer dans la nouvelle aventure pouvaient le faire dans un esprit totalement différent. Toutefois, comme il n'y avait aucune obligation, ils pouvaient aussi se contenter de vendre uniquement sur le marché intérieur. Il était donc tout à fait juste de leur dire qu'ils pouvaient décider de ne pas exporter *s'ils le désiraient* et que cela n'aurait guère de répercussions sur leur position.

4.281 Le Canada a fait valoir qu'il était erroné de dire qu'il y avait contournement parce que le Programme des classes spéciales de lait était pour l'essentiel le même et que rien n'avait changé en substance. Il a relevé qu'il y avait eu effectivement un accroissement important des exportations du Canada avec le nouveau Programme des classes spéciales de lait, ce qui montrait qu'il s'agissait d'un système différent. Si l'ancien et le nouveau système étaient identiques comme le soutenaient les plaignants, ces derniers devaient donc expliquer pourquoi le système en place donnait des résultats aussi différents. Les producteurs qui ne voulaient pas vendre sur les marchés d'exportation (en sus du volume limité des exportations intra-quota) pouvaient rester largement à l'abri des effets du marché d'exportation. Ceux qui le voulaient avaient des possibilités commerciales illimitées de vendre sur les marchés d'exportation sur la base des signaux des prix mondiaux réels. Dans la pratique, les nouvelles politiques d'exportation du Canada concernant les produits laitiers étaient conformes aux garanties de continuité promises aux producteurs par les Ministres en 1995, et ouvraient en même temps de nouvelles perspectives, conformément aux nouvelles règles négociées dans le cadre de

l'OMC. En bref, le Canada considérait que la mise en place du nouveau Programme des classes spéciales de lait témoignait de son *intention* de se conformer à ses obligations dans le cadre de l'OMC, et non de les éluder.

4.282 La **Nouvelle-Zélande** a fait ressortir que l'article 10 avait pour objectif d'instaurer des disciplines en matière de contournement. Il était destiné à s'appliquer aux mesures qui ne répondaient pas aux définitions précises de l'article 9:1 mais qui avaient néanmoins les mêmes effets économiques que les subventions visées par des engagements de réduction au titre de l'article 9. Lorsqu'ils avaient élaboré des dispositions en vue d'empêcher le contournement des engagements visés à l'article 9, les rédacteurs de l'Accord avaient manifestement à l'esprit des mesures analogues à celles qui étaient énumérées à l'article 9:1, même si, sur le plan technique, elles n'étaient pas expressément visées par les dispositions de l'article 9. D'où le caractère exemplatif des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 évoquées dans la définition des subventions à l'exportation de l'article premier de l'Accord sur l'agriculture.

4.283 La Nouvelle-Zélande a noté que le Canada avait également fait valoir que, même s'il y avait une subvention à l'exportation, il n'y avait en tout cas pas "contournement". La position du Canada était en essence que rien dans les Accords de l'OMC n'interdisait l'adoption de mesures permettant d'atteindre les mêmes objectifs que des subventions à l'exportation appliquées antérieurement. Or, pour la Nouvelle-Zélande, là n'était pas la question. La question en l'espèce consistait à savoir si l'Accord sur l'agriculture autorisait la mise en place d'une subvention à l'exportation ayant les mêmes effets qu'une subvention à l'exportation à l'égard de laquelle des engagements de réduction avaient été pris. Il était évident que l'article 10 interdisait ce genre de subventions parce qu'elles étaient un moyen de contourner les engagements de réduction des subventions à l'exportation. La Nouvelle-Zélande estimait que c'était ce qui s'était produit en l'occurrence. Le Canada avait institué une mesure qui constituait une subvention à l'exportation. Cette subvention avait exactement le même effet que la subvention à l'exportation fondée sur des prélèvements à la production à laquelle le Canada avait renoncé parce qu'elle tombait sous le coup de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture. Que l'intention du Canada ait été ou non de faire en sorte que la nouvelle mesure soit conforme à ses obligations au regard de l'OMC était sans objet. L'article 10 ne prévoyait pas qu'il fallait démontrer qu'il y avait intention de contournement; il prévoyait seulement qu'il devait y avoir contournement effectif ou menace de contournement des engagements.

4.284 La Nouvelle-Zélande a relevé qu'à l'argument que le Programme des classes spéciales de lait était contraire à l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture le Canada répondait simplement que la mesure en cause n'était pas une subvention au sens de l'Accord SMC et donc ne tombait pas sous le coup de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture. Cette manière d'interpréter l'Accord sur l'agriculture était erronée. Plus précisément, au regard de l'article 10, c'était une manière de nier l'objet et le but de cette disposition qui étaient d'empêcher le contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. Pour interpréter l'expression "subvention à l'exportation" au regard de l'article 10, il fallait replacer les termes dans leur contexte particulier et dans le contexte plus large de l'Accord de l'agriculture dans son ensemble. Ainsi, la notion de vaste portée de "subventions à l'exportation" contenue à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture, explicitée à l'article 9:1 qui contenait une "liste exemplative" desdites subventions, et l'objectif d'empêcher le contournement qui était au cœur de l'article 10, constituaient une part importante du contexte qui devait servir à interpréter l'expression "subvention à l'exportation" au regard de l'article 10.

4.285 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le terme "contournement" ou même l'expression "menacer d'entraîner un contournement" avaient une très vaste portée, ce qui donnait une idée de l'objectif de l'article 10. L'article 10 avait été inséré dans l'Accord sur l'agriculture parce que les Membres craignaient que les engagements en matière de subventions à l'exportation pris au titre de l'article 9 ne soient réduits à néant par suite de la mise en place de subventions qui ne correspondaient

pas à la définition précise de l'article 9 mais qui auraient elles aussi pour effet d'éviter aux exportateurs d'avoir à assumer le coût réel de la production de produits d'exportation. L'objet et le but de cet article devaient eux aussi être pris en considération pour déterminer ce qui constituait une subvention à l'exportation aux fins de l'article 10.

4.286 La Nouvelle-Zélande estimait que, compte tenu de la vaste portée de la définition de l'expression "subventions à l'exportation" contenue à l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture et de l'objectif de l'article 10 qui était d'éviter le contournement, on était amené à conclure que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation qui était appliquée d'une manière qui entraînait ou menaçait d'entraîner un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation pris par le Canada au titre de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture.

4.287 Par ailleurs, la Nouvelle-Zélande a fait valoir que le contexte dans lequel s'inscrivait l'expression "subventions à l'exportation" contenue à l'article 10 se rapportait à la prévention du contournement effectif ou de la menace de contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. Le contexte, l'objet et le but de l'article 10 supposaient une interprétation souple de l'expression "subventions à l'exportation" pour que l'article 10 réponde aux intentions de ses rédacteurs. Il allait de soi que ce qui compromettrait ou menacerait de compromettre les engagements de réduction d'un Membre différerait selon les cas. C'était donc au cas par cas qu'il fallait déterminer si une mesure constituait une subvention à l'exportation aux fins de l'article 10.

4.288 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'à cet égard on pouvait établir un parallèle entre l'objectif anticontournement de l'article 10 et les objectifs anticontournement de l'article XXIII:1 b) du GATT qui portait sur les moyens de réparation des mesures qui avaient pour effet d'annuler ou de compromettre les avantages qu'un Membre était en droit d'attendre des négociations tarifaires. Dans l'affaire *Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs*, le Groupe spécial avait estimé: "Pour que ce but soit atteint, il importe que les catégories d'actions gouvernementales considérées comme des mesures visées par l'article XXIII:1 b) ne soient pas définies trop restrictivement".²³⁹ Dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture, le genre de mesures auxquelles s'appliquait l'article 10 était déjà interdit. C'était les "subventions à l'exportation". Cependant, la réalisation de l'objectif anticontournement de l'article 10 avait une telle importance que l'expression "subventions à l'exportation" ne devait pas être interprétée "trop restrictivement". En fait, en cherchant à délimiter étroitement le champ de l'expression "subventions à l'exportation" en en donnant une définition exhaustive et normative on risquait fort d'encourager l'adoption de mesures qui auraient les mêmes effets de subventionnement que les subventions énumérées à l'article 9:1 sans être expressément visées par ses dispositions. Les disciplines applicables aux subventions à l'exportation au titre de l'Accord risqueraient d'être éludées, ce qui compromettrait radicalement l'objectif anticontournement de l'article 10, et il y aurait contournement de la clause même anticontournement.

4.289 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'en l'occurrence si le programme des "classes spéciales de lait" était considéré comme ne constituant pas une subvention à l'exportation au regard de l'article 9:1 c) parce que la fourniture de lait à prix réduit aux exportateurs ne serait pas considérée par exemple comme un "versement", il y aurait lieu de prendre en compte le fait que la mesure ne différerait pas sensiblement quant à ses effets de subventionnement d'une subvention à l'exportation figurant à l'article 9:1, et le fait que cette mesure constituait un contournement effectif ou une menace de contournement pour déterminer si ce programme constituait une subvention à l'exportation au sens de l'article 10. Par ailleurs, si le Programme des classes spéciales de lait n'était pas considéré comme une subvention à l'exportation au regard de l'article 9:1 a), il pourrait néanmoins correspondre à la définition de l'expression "subventions à l'exportation" au regard de l'article 10. Là encore, il y aurait

²³⁹ Groupe spécial *Japon – Pellicules photographiques*, *op. cit.*, paragraphe 10.50.

lieu de prendre en compte la question de savoir si le programme constituait un contournement. Pour toutes ces raisons, la Nouvelle-Zélande estimait que, même si le régime des "classes spéciales de lait" n'entraînait pas dans le cadre de l'article 9, il constituerait néanmoins une subvention à l'exportation ayant pour effet de contourner ou de menacer de contourner les engagements en matière de subventions à l'exportation pris par le Canada au sens de l'article 10.

iv) *Article 10:3 – Charge de la preuve*

4.290 La **Nouvelle-Zélande** a noté que l'Accord sur l'agriculture contenait, à l'article 10:3, une disposition qui avait une incidence sur la charge de la preuve.²⁴⁰ L'article 10 traitait de la prévention du contournement des engagements en matière de subventions à l'importation. Un Membre qui prétendait que des quantités exportées en dépassement de niveaux d'engagements de réduction n'étaient pas subventionnées "dev[ait] démontrer" qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée. Le texte était contraignant et sans ambiguïté. La Nouvelle-Zélande maintenait que le fait que cette obligation était censée être une obligation à respecter rigoureusement et applicable dans le cadre du règlement des différends ressortait clairement des travaux préparatoires relatifs à l'article 10. Le projet de texte de négociation sur l'agriculture du 12 décembre 1991 prévoyait ce qui suit:

"... un commencement de preuve de contournement des engagements en matière de dépenses budgétaires sera réputé exister lorsqu'il sera établi:

- a) qu'il a été ou qu'il est recouru à des subventions subordonnées aux exportations qui ne font pas l'objet d'une réduction au niveau national ou infranational; et
- b) que le volume des exportations subventionnées du produit considéré excède le volume des exportations qui pourraient avoir été subventionnées ou dont on peut raisonnablement penser qu'elles sont subventionnées ..."²⁴¹

4.291 La Nouvelle-Zélande a fait valoir que le terme "présomption" était utilisé par l'Organe d'appel s'agissant des règles relatives à la charge de la preuve. Dans l'affaire *CE – Hormones*, l'Organe d'appel avait paraphrasé le Groupe spécial, indiquant ce qui suit:

"La charge de la preuve incombe initialement à la partie plaignante, qui doit fournir un commencement de preuve d'incompatibilité avec une disposition particulière de l'Accord SPS en ce qui concerne la partie défenderesse ... Une fois que ce commencement de preuve a été apporté, la charge de la preuve passe à la partie défenderesse, qui doit à son tour repousser ou réfuter l'incompatibilité alléguée. Cela semble assez clair et conforme à notre décision dans l'affaire *États-Unis - Chemises, chemisiers et blouses*, que le Groupe spécial

²⁴⁰ L'article 10:3 de l'Accord sur l'agriculture prévoyait ce qui suit: "Tout Membre qui prétend que toute quantité exportée en dépassement du niveau d'un engagement de réduction n'est pas subventionnée devra démontrer qu'aucune subvention à l'exportation, figurant ou non sur la liste de l'article 9, n'a été accordée pour la quantité exportée en question."

²⁴¹ Nouvelle-Zélande, pièce n° 35.

invoque et qui comporte une règle applicable à toute procédure relative à un différend."²⁴²

4.292 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'une règle considérant qu'un commencement de preuve avait été apporté, comme il était prévu dans les projets de texte antérieurs de l'article 10, avait pour effet de renverser la charge de la preuve. Avec une telle règle, la partie plaignante était dispensée de l'obligation d'établir un commencement de preuve qui lui revenait normalement. La charge de la preuve incombait en premier lieu à la partie défenderesse, comme il ressortait clairement du libellé des projets de texte antérieurs de l'article 10. Bien que le libellé de l'article 10 ait changé et qu'aucune mention explicite d'un commencement de preuve n'ait été conservée, le projet antérieur donnait des indications sur la manière dont les négociateurs envisageaient les règles relatives au contournement. Les modifications apportées au libellé de ce qui était devenu l'article 10:3 n'étaient pas incompatibles avec les termes exprès du projet antérieur. Il y était simplement indiqué, d'une manière plus générale, qu'un Membre qui exportait un produit ayant fait l'objet d'engagements de réduction en dépassement du volume prévu dans ces engagements, avait l'obligation de "démontrer" qu'aucune subvention n'avait été accordée. De fait, une fois qu'il avait été "démontré" que les exportations d'un Membre dépassaient ses engagements de réduction, il incombait à ce Membre de "démontrer" qu'aucune subvention n'avait été accordée. Il y avait manifestement transfert de la charge de la preuve.

4.293 La Nouvelle-Zélande faisait donc valoir que, correctement interprété dans son contexte, l'article 10:3 se rapportait à des situations de règlement des différends. Il imposait aux Membres une obligation précise qui ne devait normalement exister que dans le contexte du règlement d'un différend. Lorsqu'un Membre était mis en cause dans une procédure de règlement des différends au motif que les quantités qu'il exportait excédaient le niveau de ses engagements de réduction, il "[devait] démontrer" qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour les quantités en question. Cette règle avait donc nécessairement pour effet d'imposer au Membre contre lequel la plainte avait été déposée la charge de démontrer qu'aucun subventionnement n'avait eu lieu.

4.294 La Nouvelle-Zélande a relevé que l'article 10:3 avait des conséquences importantes en l'espèce. Étant donné que les quantités de beurre exportées par le Canada en 1995/96 et en 1996/97 excédaient le niveau des engagements de réduction pris par ce pays en ce qui concernait le beurre pour ces deux années, le Canada "[devait] démontrer", en vertu de l'article 10:3, qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour le beurre. Étant donné que la quantité de fromage exportée par le Canada en 1996/97 excédait le niveau de l'engagement de réduction de ce pays concernant le fromage pour cette année, le Canada "[devait] démontrer", en vertu de l'article 10:3, qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour le fromage. Enfin, étant donné que la quantité de lait entier en poudre exportée par le Canada en 1996/97 excédait le niveau de l'engagement de réduction pris par ce pays en ce qui concernait les "autres produits laitiers", le Canada "[devait] démontrer", en vertu de l'article 10:3, qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour le lait entier en poudre. Dans chaque cas, la charge de la preuve incombait au Canada. À cet égard, la Nouvelle-Zélande a noté que le Canada avait reconnu que la charge de la preuve lui revenait pour ce qui était de démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'existait dans le cas du Programme des classes spéciales de lait.

4.295 Les **États-Unis** ont fait valoir que l'article 10:3, qui complétait les dispositions interdisant le contournement énoncées à l'article 10:1, obligeait le Membre exportateur à démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour les quantités d'un produit qui étaient exportées en

²⁴² Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)*, (ci-après l'affaire "*CE – Hormones*"), WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, paragraphe 98.

dépassement du niveau annuel des quantités exportées spécifié dans la Liste du Membre pour le produit en question. Le fait que cette prescription était incluse dans l'article 10:3 montrait bien l'importance attachée dans l'Accord au risque de contournement des engagements de réduction des subventions à l'exportation. L'application de ces dispositions en l'espèce signifiait que le Canada devait démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée pour les quantités exportées en dépassement de ses engagements de réduction. Comme les quantités exportées de beurre, de fromage et de produits relevant de la catégorie "autres produits laitiers" excédaient les niveaux d'engagement de réduction spécifiés pour ces catégories dans la Liste du Canada, celui-ci devait montrer que ces exportations n'avaient pas bénéficié de subventions à l'exportation.

4.296 Les États-Unis ont estimé que le Canada ne pouvait pas satisfaire à la prescription énoncée à l'article 10:3, parce que les quantités exportées de produits laitiers visés dépassaient les niveaux d'engagement de réduction et que le système de prix des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation.

4.297 Le **Canada** est convenu que le libellé de l'article 10:3 avait pour effet de renverser la règle habituelle de la charge de la preuve, comme il était indiqué plus haut. Ainsi, une fois qu'il avait été établi que le pays exportateur avait exporté des quantités d'un produit en dépassement du niveau de l'engagement de réduction concernant ce produit, il incombait à ce pays exportateur d'apporter un commencement de preuve montrant que les exportations en dépassement du niveau de l'engagement de réduction ne faisaient pas l'objet de subventions à l'exportation. Une fois que ce commencement de preuve avait été établi, la charge de la preuve passait à la partie plaignante. Le Canada a allégué que de toute évidence il avait amplement satisfait au critère du commencement de preuve en démontrant qu'aucune subvention à l'exportation n'avait été accordée s'agissant des produits en cause.

e) Autres dispositions pertinentes de l'Accord sur l'agriculture

i) *Articles 8 et 3:3*

4.298 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir qu'en octroyant des subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 a) et c) de l'Accord sur l'agriculture qui excédaient les niveaux d'engagement en matière de subventions à l'exportation spécifiés dans sa Liste, le Canada avait agi en violation de l'article 3:3 dudit accord. Par ailleurs, le Canada ne respectait pas l'obligation qui lui était faite au titre de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture de ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'était en conformité avec ledit accord.

4.299 Les **États-Unis** ont fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture et que le Canada contrevenait aux dispositions de l'article 3:3 de l'Accord sur l'agriculture, selon lesquelles il ne devait pas accorder de subventions à l'exportation excédant les niveaux d'engagement en matière de quantités spécifiés dans la section II de la Partie IV de sa Liste. Par ailleurs, le Canada contrevenait aux dispositions de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture, selon lesquelles il ne devait pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'était en conformité avec l'Accord et avec les engagements spécifiés dans sa Liste.

4.300 Le **Canada** a fait valoir que l'article 8 n'était pas applicable. Comme il l'avait montré, les ventes de lait à des prix différents, selon que le produit était destiné au marché intérieur ou aux marchés d'exportation, ne constituaient pas une "subvention à l'exportation" au sens où ce terme était défini à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture et la pratique en cause ne relevait donc pas de l'article 8.

4. Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC")

a) Récapitulation des arguments

4.301 La **Nouvelle-Zélande** a allégué que, même en s'appuyant sur sa propre interprétation du terme "subvention", au regard de l'Accord SMC, le Canada n'avait pas montré que le Programme des classes spéciales de lait n'entrait pas dans le cadre de la définition d'une subvention. Elle a fait valoir que ce programme constituait une subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC à plusieurs égards:

- a) il constituait la fourniture d'un bien par les pouvoirs publics au sens de l'article 1.1 a) 1) iii);
- b) ou, les pouvoirs publics avaient chargé un organisme privé d'exécuter cette même fonction au sens de l'article 1.1 a) 1) iv); et
- c) il constituait une forme de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994, comme prévu à l'article 1.1 a) 2).

4.302 La Nouvelle-Zélande a noté que l'article premier de l'Accord SMC prévoyait qu'une subvention était réputée exister s'il y avait une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public, ou une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994, et si un avantage était ainsi conféré. Le Programme des classes spéciales de lait consistait en une contribution financière des pouvoirs publics. Également le Programme des classes spéciales de lait pouvait être considéré comme une forme de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994. Dans un cas comme dans l'autre, un avantage était conféré au sens de l'article premier de l'Accord SMC.

4.303 En outre, le Programme des classes spéciales de lait constituait l'octroi d'une subvention à l'exportation au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant à l'Annexe I de l'Accord SMC.

4.304 Les **États-Unis** estimaient que la définition d'une subvention était sensiblement la même aux fins de l'Accord sur l'agriculture et aux fins de l'Accord SMC. Comme l'Accord SMC était l'un des autres Accords figurant à l'Annexe 1A de l'Accord de Marrakech, il faisait partie du contexte de l'Accord sur l'agriculture.

4.305 Les États-Unis ont allégué que même à supposer, uniquement pour les besoins du débat et sans préjudice de leurs vues sur l'applicabilité des articles 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture, que l'Accord SMC permette de déterminer ce qui constituait une subvention à l'exportation, le paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant à l'Annexe I débouchait directement sur la conclusion que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation. Les États-Unis alléguaient donc que ce programme, et en particulier la fourniture de lait meilleur marché aux exportateurs par le biais des classes spéciales 5 d) et e), constituait une subvention à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture et au sens de l'Accord SMC.

4.306 Le **Canada** soutenait que la vente de lait à des fins d'exportation au Canada ne constituait pas une "contribution financière des pouvoirs publics ou d'un organisme public" au regard de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, ni "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994", ni un "avantage" pour l'acheteur par rapport aux conditions commerciales normales s'appliquant sur un tel marché; il ne pouvait exister d'"avantage" au sens où ce terme devrait être interprété dans le cadre de l'article premier de l'Accord SMC.

4.307 Le Canada estimait donc que la vente de lait à des prix différents ne constituait pas une "subvention" au sens de l'article premier de l'Accord SMC. Comme il avait été noté, le terme "subvention" tel qu'il était utilisé dans la définition de "subvention à l'exportation" dans l'Accord sur l'agriculture devait être interprété conformément à la définition de subvention figurant à l'article premier de l'Accord SMC. En conséquence, puisqu'il n'y avait pas de "subvention", il ne pouvait y avoir aucune "subvention à l'exportation" aux fins de l'Accord sur l'agriculture.

4.308 Le Canada a par ailleurs allégué que les pratiques en cause n'étaient pas des "subventions à l'exportation" au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation annexée à l'Accord SMC. Le paragraphe d) était la seule rubrique de cette liste qui présentait un intérêt quelconque en l'espèce, mais il concernait les différences entre les prix intérieurs et les prix à l'exportation. De fait, ce paragraphe était, en dehors de l'article 9:1 b) de l'Accord sur l'agriculture, la seule disposition de l'Accord sur l'agriculture et de l'Accord SMC qui abordait la question de ces écarts de prix. Le Canada avait montré que son Programme d'importation en vue de la fabrication suivie de l'exportation (paragraphe 2.11) énonçait précisément les conditions qui auraient pour effet d'exclure une mesure du champ d'application du paragraphe d). Cela confirmait que les pratiques en cause n'entraient pas dans le cadre de la définition de l'expression "subvention à l'exportation" aux fins de l'Accord SMC ou de l'Accord sur l'agriculture. En conséquence, le Canada alléguait que, non seulement il n'y avait pas de subvention au sens de l'Accord sur l'agriculture ni au sens de l'Accord SMC mais encore, en particulier, qu'il n'existait aucune des subventions à l'exportation prohibées énoncées dans la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant à l'Annexe I de l'Accord SMC.

b) Article premier

i) *Article 1.1 a) 1) – Contribution financière*

4.309 Le **Canada** a allégué qu'il n'y avait pas de contribution financière des pouvoirs publics au regard de l'article 1.1 a) 1) et qu'en conséquence, la vente de lait à des fins d'exportation au Canada ne constituait pas une "contribution financière des pouvoirs publics ou d'un organisme public" au regard de l'article 1.1 a) 1).

4.310 Le Canada a avancé que, dans l'article 1.1 a) 1), l'expression "contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public" était définie de manière exhaustive²⁴³ et était limitée aux circonstances décrites aux alinéas i) à iv). En conséquence, si les pratiques en cause ne relevaient d'aucune des rubriques correspondant aux alinéas i) à iv), elles ne pouvaient pas être considérées comme des "contributions financières des pouvoirs publics ou de tout organisme public". Par ailleurs, il pouvait y avoir des mesures ou pratiques dont on pouvait dire qu'elles relevaient de la définition de l'expression "contribution financière" mais qui ne correspondaient à aucune des descriptions données aux alinéas i) à iv). Dans ce cas, la mesure ou pratique en question n'entrait pas dans le champ d'une "contribution financière" aux fins de la définition d'une subvention.

²⁴³ Le Canada a fait valoir que l'emploi de la locution "c'est-à-dire" indiquait que les points énumérés ensuite devaient constituer une liste exhaustive et non exemplative. À cet égard, il a noté que les négociateurs du Cycle d'Uruguay étaient convenus de remplacer les mots "par exemple" figurant dans le projet Cartland I de l'Accord SMC (MTN.GNG/NG10/W/38, 18 juillet 1990) par "c'est-à-dire" dans le projet Cartland II (MTN.GNG/NG10/W/39/Rev.1, 4 septembre 1990), indiquant ainsi clairement leur intention de passer d'une définition exemplative à une définition exhaustive (Canada, pièce n° 25). Le Canada a également relevé que "par exemple" était aussi utilisé dans la définition du mot subvention figurant à l'article premier pour indiquer qu'il s'agissait d'une liste exemplative (Canada, pièce n° 25).

4.311 Le Canada a noté que, d'après son sens ordinaire, l'expression "contribution financière" signifiait que quelque chose de valeur était remis par un donateur à un bénéficiaire. Dans ce cas, l'expression "contribution financière des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public" désignait le transfert de quelque chose de valeur des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public à un bénéficiaire. Faute de preuve de l'existence d'un tel transfert de ressources, il ne pouvait y avoir de "contribution financière". Chacune des rubriques des alinéas i) à iv) devait être interprétée eu égard à ce principe de base. Le Canada estimait que l'examen de chacune des rubriques des alinéas i) à iv) de l'article 1.1 a) 1) montrait qu'aucune d'entre elles ne s'appliquait aux pratiques en cause.

Alinéa i)

4.312 Le **Canada** a noté qu'en vertu de l'alinéa i) il y avait "une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public" lorsqu'"une pratique des pouvoirs publics comport[ait] un transfert direct de fonds (par exemple, sous la forme de dons, prêts et participation au capital social) ou des transferts directs potentiels de fonds ou de passif (par exemple, des garanties de prêts)". Cette disposition visait la forme la plus courante de contribution financière en rapport avec une subvention, à savoir le versement direct à un bénéficiaire de fonds provenant des deniers publics. Le Canada a fait valoir que les faits montraient clairement que les pratiques contestées ne donnaient pas lieu à des dons directs ni à des transferts directs de fonds des pouvoirs publics à un bénéficiaire. Dans le système de commercialisation du lait pour l'exportation aux prix mondiaux, il n'y avait rien qui soit assimilable à un don, à un prêt ni à une prise de participation des pouvoirs publics, ni à un transfert direct potentiel de fonds ou de passif comme une garantie de prêt. Aucune preuve ni allégation contraires n'avaient été présentées par les plaignants.

Alinéa ii)

4.313 Le **Canada** a rappelé qu'en vertu de l'alinéa ii) il y avait "une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public" lorsque "des recettes publiques normalement exigibles [étaient] abandonnées ou n'[étaient] pas perçues (par exemple, dans le cas des incitations fiscales telles que les crédits d'impôt)". Cette disposition concernait toute pratique dans le cadre de laquelle les pouvoirs publics décidaient de ne pas percevoir des taxes ou d'autres droits qui leur étaient dus²⁴⁴ et versaient de ce fait une contribution financière à la personne qui leur devait ces sommes. Il était évident que les pratiques en cause ne donnaient pas lieu à un tel renoncement aux taxes, droits ou autres recettes publiques dus. Aucune preuve du contraire n'a été apportée par les plaignants.

Alinéa iii)

4.314 Le **Canada** a noté qu'en vertu de l'alinéa iii) il y avait "une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public" lorsque "les pouvoirs publics fourniss[aient] des biens ou des services autres qu'une infrastructure générale, ou ach[etaient] des biens". Le Canada a fait valoir que les pouvoirs publics canadiens, à quelque niveau que ce soit, ne fournissaient de lait à personne. Comme il était indiqué dans la Partie I, l'industrie laitière canadienne était exclusivement composée d'exploitations privées produisant du lait qu'elles vendaient à des transformateurs laitiers privés ou regroupés en coopératives. Les ventes avaient lieu dans un cadre établi par la loi, mais le lait était produit et vendu par des exploitants privés. Le fonctionnement du système reposait, pour

²⁴⁴ Le Canada a fait valoir qu'il ressortait clairement du fait que les "crédits d'impôt" étaient l'exemple retenu pour illustrer cette disposition et qu'il était question des "droits" dans la note de bas de page relative à cette disposition, que l'intention des négociateurs avait été de lier l'expression "recettes publiques" aux taxes ou aux droits.

l'essentiel, sur les décisions prises par les producteurs en fonction de critères strictement commerciaux.

4.315 Le Canada a rappelé que les offices de commercialisation du lait étaient "dirigés par les producteurs". Ils ne faisaient pas partie des pouvoirs publics ni n'étaient des organismes publics. Au contraire, ils avaient été établis à la suite de référendums organisés auprès des producteurs laitiers dans les diverses provinces et, dans la plupart d'entre elles, ils étaient dirigés par des représentants élus des producteurs laitiers. Même si la loi prévoyait que les offices devaient tenir compte d'intérêts plus vastes que ceux des seuls producteurs, ces entités représentaient le prolongement des opérations commerciales des producteurs laitiers canadiens.

4.316 Le Canada a fait valoir que, si la conduite d'opérations commerciales par des producteurs et des transformateurs privés dans un cadre réglementaire donné constituait un cas de fourniture par les pouvoirs publics de biens ou de services au cours de transactions commerciales, la quasi-totalité des activités exercées dans une économie moderne pouvaient être définies de la sorte. Par exemple, la main-d'œuvre fournie dans le cadre de conventions collectives établies conformément à une législation du travail ou régies par une loi sur le salaire minimal pourrait être considérée comme de la main-d'œuvre fournie par les pouvoirs publics.

4.317 Le Canada a par ailleurs fait valoir que l'alinéa iii) devait être lu dans le contexte de l'expression "contribution financière". Ainsi, pour montrer que les pouvoirs publics fournissaient des biens au sens de cette disposition, il fallait apporter la preuve que la fourniture des biens donnait lieu à une contribution de nature financière provenant de ressources publiques administrées par les pouvoirs publics. La vente de lait aux transformateurs par les producteurs agissant collectivement, par l'intermédiaire ou avec la participation d'offices de commercialisation dirigés par des producteurs, ne pouvait en aucune façon être considérée comme une fourniture de biens par les pouvoirs publics ou un organisme public, ni comme une fourniture de biens occasionnant une contribution financière des pouvoirs publics.

4.318 Le Canada soutenait que la participation des offices de commercialisation du lait à la fourniture aux transformateurs de lait obtenu auprès des producteurs ne donnait lieu à aucune "contribution financière" des offices. Ces derniers servaient d'agents aux producteurs pour ramasser le lait et le vendre aux transformateurs. S'agissant des exportations, les transformateurs achetaient le lait par l'intermédiaire des offices, ou avec leur participation, à des prix calculés en fonction des recettes obtenues par les transformateurs sur les marchés mondiaux. Les producteurs ne recevaient donc pour leur lait que le prix du marché payé dans un premier temps à l'office qui leur servait d'agent. La meilleure façon de s'en rendre compte était de prendre un contre-exemple. Si les offices avaient acheté le lait à un prix intérieur élevé et l'avaient ensuite revendu aux transformateurs à des prix plus faibles, en épongeant la différence, il aurait été possible d'alléguer qu'ils versaient une "contribution financière", laquelle n'aurait toutefois pas été de nature gouvernementale. Or, dans le cas des exportations canadiennes de produits laitiers, les offices, agissant en tant qu'agents des producteurs, versaient à ces derniers ce qu'ils recevaient des transformateurs de lait. Comme le Canada l'avait expliqué, tous les montants reversés aux producteurs passaient par les offices qui n'opéraient aucun "ajustement" ni ne versaient aucune "contribution" en rapport avec ce flux de recettes. Cela confirmait la conclusion selon laquelle il n'y avait pas de "contribution financière" versée par les offices aux transformateurs et qu'en conséquence, l'article 1.1 a) 1) ne pouvait pas s'appliquer.

4.319 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait donnait lieu à une contribution financière au sens de l'article 1.1 a) 1) iii). Le Programme comportait la fourniture de biens par l'action combinée d'organismes gouvernementaux - la CCL et les offices provinciaux de commercialisation du lait (section 1). Le Canada a réfuté cette allégation en indiquant qu'il

considérait que le Programme reposait sur une action collective des producteurs sans participation significative des pouvoirs publics. La Nouvelle-Zélande estimait toutefois que les pouvoirs publics jouaient un rôle à part entière et de première importance dans le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait. La fourniture de lait meilleur marché aux exportateurs – qui constituait en l'espèce la subvention à l'exportation – était le résultat de l'action conjointe de la CCL et des offices provinciaux de commercialisation du lait.

4.320 La Nouvelle-Zélande a par ailleurs noté que le Canada faisait valoir qu'il n'y avait de toute façon pas de contribution financière, parce que les offices n'étaient que les agents des producteurs, faisant passer aux exportateurs le lait des producteurs. La Nouvelle-Zélande a relevé que les offices ne fournissaient pas le lait aux exportateurs parce qu'ils servaient d'agents aux producteurs. Les offices avaient le droit de disposer du lait sans tenir compte des souhaits des producteurs. Un producteur ne pouvait pas refuser à l'office le droit de vendre son lait, autrement dit il ne pouvait pas se passer des services de l'"organisme". Selon la Nouvelle-Zélande, on ne pouvait pas considérer non plus qu'il s'agissait d'une question devant être tranchée par l'office provincial de commercialisation du lait. Le système dans le cadre duquel le lait, soit un bien, était fourni aux exportateurs n'engageait pas seulement l'office; il supposait une action à la fois au niveau fédéral et au niveau provincial.

4.321 Les **États-Unis** ont fait valoir que, lorsque du lait excédentaire était fourni aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e), c'était le gouvernement canadien qui fournissait, par le biais d'arrangements législatifs, des biens (c'est-à-dire du lait) à des prix inférieurs à ceux qui existaient sur le marché intérieur. Dès lors, les offices provinciaux de commercialisation du lait, agissant au nom des producteurs de lait dans leurs provinces respectives, fournissaient du lait à des prix inférieurs à ceux que les transformateurs pouvaient obtenir sur le marché intérieur. Les transformateurs utilisaient ce lait à bas prix pour fabriquer des produits laitiers destinés à l'exportation. De surcroît, les offices de commercialisation agissaient en vertu des pouvoirs qui leur étaient délégués par le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux. Leur mandat et leurs pouvoirs ne leur étaient pas attribués par les producteurs de lait. Leurs actions, associées à celles du gouvernement canadien qui intervenait par l'intermédiaire de la CCL, avaient donc pour effet de fournir des biens, en l'espèce du lait, aux transformateurs. Les États-Unis alléguaient que cela constituait une subvention au regard de l'article 1.1 a) 1) iii) de l'Accord SMC.

Alinéa iv)

4.322 Le **Canada** a noté qu'en vertu de la première partie de l'alinéa iv), il y avait "une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout autre organisme public" lorsque "les pouvoirs publics [faisaient] des versements à un mécanisme de financement". Cette disposition couvrait les cas dans lesquels, au lieu de verser directement des fonds provenant du Trésor public aux bénéficiaires visés, comme il est prévu à l'alinéa i), les pouvoirs publics fournissaient un financement global à quelque autre organisme ou mécanisme en vue de la redistribution ultérieure des contributions financières. Comme indiqué précédemment au sujet de l'alinéa i), il n'existait aucun élément de preuve montrant que les pouvoirs publics canadiens, à quelque niveau que ce soit, versaient une contribution financière, soit directement (cas prévu à l'alinéa i)) soit indirectement par le biais d'un mécanisme de financement (cas prévu à l'alinéa iv)), en rapport avec la vente de lait à des prix différents.

4.323 Le Canada a fait valoir qu'aucune des "fonctions" indiquées aux alinéas i) à iii) de l'article 1.1 a) 1) n'était exécutée par les pouvoirs publics dans le cas des pratiques en cause. De même, on ne pouvait pas dire que les pouvoirs publics canadiens "charge[aient] un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii) qui [étaient] normalement de leur ressort, ou lui ordonn[aient] de le faire, la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics" pour reprendre les termes de la deuxième partie de l'article 1.1 a) 1) iv). À cet égard, le Canada a souligné que, pour montrer que les pratiques

d'un organisme privé relevaient de cette disposition, trois éléments devaient être établis: i) les pouvoirs publics devaient avoir ordonné à un organisme privé d'exécuter une fonction ou l'avoir chargé de le faire; ii) la fonction devait figurer parmi celles qui étaient énumérées aux alinéas i) à iii); et iii) il devait s'agir d'une fonction *normalement* exécutée par les pouvoirs publics et "ne différant pas véritablement de la pratique *normale* des pouvoirs publics".

4.324 Le Canada a fait valoir que les pouvoirs publics canadiens n'avaient pas "chargé" un organisme privé, ni "ordonné" à un organisme privé d'exécuter une des fonctions énumérées aux alinéas i) à iii), pour ce qui est des ventes de lait à des fins d'exportation au Canada. En particulier, ils n'avaient pas "chargé"²⁴⁵ les offices canadiens de commercialisation du lait, "ni ordonné" à ces offices d'exécuter de telles fonctions. Le Canada a rappelé que ces offices n'étaient pas dirigés par les pouvoirs publics (section 1). Ils avaient été établis à la suite d'un vote des producteurs d'une province. Ils étaient chargés par les *producteurs* qui les avaient élus et auxquels ils étaient comptables des actions menées en leur nom et de la commercialisation de leurs produits; ils n'étaient donc pas "chargés" par les pouvoirs publics d'exercer l'une des activités mentionnées à l'article premier de l'Accord SMC.

4.325 Le Canada a fait valoir que rien ne permettait de dire que la commercialisation du lait, que ce soit pour la vente sur le marché intérieur ou pour la vente à l'exportation, était une fonction *normalement* exécutée par les pouvoirs publics et une pratique ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics. Il convenait de faire une distinction entre les fonctions de réglementation des offices et leurs activités commerciales. Dans l'exercice de certaines fonctions de réglementation, les offices pouvaient exercer des activités qui étaient de nature gouvernementale et pouvaient être considérées comme des pratiques "normales des pouvoirs publics". L'élaboration et l'application des normes de qualité pour le lait livré par les exploitations agricoles ainsi que l'établissement de quotas pour le marché intérieur pouvaient, par exemple, être considérés comme entrant dans cette catégorie d'activité. En revanche, la commercialisation du lait, à savoir l'organisation du ramassage du lait dans les exploitations et de sa livraison aux installations de transformation, la négociation des paiements avec les transformateurs et le versement des fonds aux producteurs, n'était pas une fonction *normalement* exécutée par les pouvoirs publics. De fait, la structure et l'autonomie des offices indiquaient que les pouvoirs publics n'assumaient pratiquement aucune responsabilité, directe ou indirecte, dans ce domaine, si ce n'est une fonction générale de surveillance pour défendre l'intérêt public.

4.326 Le Canada a fait observer que cela était particulièrement vrai en ce qui concernait les ventes de lait à des fins d'*exportation*. Les pouvoirs publics n'avaient pas "chargé" un organisme privé, à savoir les offices de commercialisation du lait, de vendre les intrants meilleur marché pour les produits destinés à l'exportation que pour les produits destinés à la consommation intérieure. La vente de lait aux transformateurs à des fins d'exportation était l'aboutissement de négociations menées dans des conditions d'indépendance entre des acheteurs consentants et des vendeurs consentants, sans que les pouvoirs publics aient donné d'instruction ni d'indication quant aux résultats escomptés. Les pouvoirs publics n'avaient donc pas chargé une entité d'une fonction au sens de cet alinéa. En outre, contrairement aux assertions des plaignants, cette disposition ne couvrait manifestement pas les cadres réglementaires prévus par la loi, qui permettaient à des intérêts privés d'optimiser leurs recettes sur des marchés commerciaux, compte tenu de considérations commerciales. Enfin, étant donné que les offices de commercialisation vendaient le lait aux transformateurs dans des conditions d'indépendance

²⁴⁵ Le Canada a fait observer que le sens du terme "charger" ("entrust") était lié à celui du terme apparenté "ordonner" ("direct"): voir le *New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Lesley Brown (ed.) (Oxford: Oxford University Press, 1993) (le "NSOED"): "to invest with a trust; give the responsibility for a task; commit the ... execution of (a task) to a person". (Canada, pièce n° 26)

et aux prix du marché, aucune analyse reposant sur le bon sens ne pouvait assimiler cette pratique à une "contribution financière" en faveur des transformateurs.

4.327 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que, même si les offices provinciaux de commercialisation du lait n'étaient pas des organismes de nature gouvernementale et n'étaient en fait que les agents des producteurs, il y aurait "contribution financière" au sens de l'alinéa iv) de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC, qui s'appliquait aux cas où les pouvoirs publics "charge[aient] un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types" énumérés, entre autres, à l'alinéa iii) de l'article 1.1 a) 1), "ou lui ordonn[aient] de le faire". En l'espèce, l'office provincial de commercialisation du lait, maintenant considéré comme un organisme privé, était chargé de la fourniture des biens en question.

4.328 La Nouvelle-Zélande a par ailleurs noté qu'il était également indiqué à l'alinéa iv) que la pratique réputée constituer une subvention "ne différ[ait] pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Sur cette base, le Canada a dit que l'alinéa iv) n'était pas applicable, faisant valoir qu'aucune fonction consistant à fournir des marchandises n'avait été confiée par les pouvoirs publics à un organisme privé et que les fonctions en question n'étaient normalement pas exécutées par les pouvoirs publics. Dans la première partie de sa réponse, le Canada se contentait de redire que les pouvoirs publics n'intervenaient pas dans le Programme des classes spéciales de lait (section 1, paragraphes 4.41 et suivants). Dans la deuxième partie, il faisait valoir que les fonctions de réglementation des offices de commercialisation du lait pouvaient être considérées comme des fonctions normalement exécutées par les pouvoirs publics, mais que la commercialisation du lait n'entraînait pas dans cette catégorie. Le Programme des classes spéciales de lait avait toutefois pour effet de réaffecter des revenus des producteurs aux exportateurs et la réaffectation des revenus dans la société était une fonction normalement exécutée par les pouvoirs publics. Ainsi, contrairement aux allégations du Canada, le Programme des classes spéciales de lait correspondait bien à la fourniture d'une contribution financière au sens de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC.

4.329 Par ailleurs, s'agissant de l'article 1.1 a) 1) iv) et des fonctions qui étaient "normalement du ressort [des pouvoirs publics], ..., la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics", la Nouvelle-Zélande a appelé l'attention du Groupe spécial sur la manière dont le Canada mettait en œuvre cette disposition dans sa législation nationale au travers de la Loi sur les mesures spéciales d'importation.²⁴⁶ L'article 2(1.6) de cette loi incorporait les dispositions de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC en prévoyant qu'une contribution financière équivalant à une subvention existait dans les cas où:

"d) le gouvernement permet à un organisme non gouvernemental d'accomplir l'un des gestes mentionnés aux alinéas a) à c) – ou le lui ordonne – dans les cas où le pouvoir ou l'obligation de les accomplir relèverait normalement du gouvernement, et cet organisme accomplit ces gestes essentiellement de la même manière que le gouvernement".

4.330 Selon la Nouvelle-Zélande, on pouvait présumer que le texte utilisé par le Canada pour mettre en œuvre, dans sa législation, la définition d'une subvention donnée par l'Accord SMC, reflétait la manière dont ce pays interprétait les dispositions dudit accord. Il était donc révélateur que le Canada utilise les termes "*permet ... ou ordonne*" dans sa législation d'application au lieu des termes "*charge ... ou ordonne*" figurant à l'article 1.1 a) 1) iv). Toutefois, en l'espèce, le Canada était d'avis que les dispositions législatives sur lesquelles se fondait le Programme des classes spéciales de lait n'étaient

²⁴⁶ Loi sur les mesures spéciales d'importation, S.C. 1984, ch. 25, art. 1.

que des dispositions habilitantes. Il a fait valoir que les "lois d'autorisation" n'obligeaient pas à prendre des mesures. Le Canada n'avait pas, selon lui, "chargé" les offices de commercialisation du lait, "ni ordonné" à ces offices, d'exécuter une des fonctions énumérées aux alinéas i) à iii) de l'article 1.1 a) 1) (paragraphe 4.340).

4.331 Pour la Nouvelle-Zélande, il ne faisait aucun doute que le Programme des classes spéciales de lait serait visé par les prescriptions énoncées à l'article 2(1.6)(d) de la Loi canadienne sur les mesures spéciales d'importation et que, s'il s'agissait d'une mesure prise par un autre pays, il constituerait une subvention au regard du droit canadien. Le Canada semblait toutefois vouloir appliquer un critère différent en l'espèce et prétendait que le Programme des classes spéciales de lait ne remplissait pas les conditions énoncées dans la disposition de l'Accord SMC sur laquelle l'article 2(1.6)(d) était fondé.

4.332 La Nouvelle-Zélande a par ailleurs fait valoir que la manière dont le Canada avait incorporé l'alinéa iv) dans sa législation reflétait fidèlement l'intention des rédacteurs de l'article premier de l'Accord SMC. Le libellé de l'alinéa iv) provenait du rapport de 1960 du Groupe spécial des subventions sur l'Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5²⁴⁷, dans lequel le Groupe spécial estimait que les conditions énoncées à l'article XVI du GATT seraient remplies dans le cas de programmes auxquels le gouvernement "particip[ait] soit en faisant des versements au fonds commun, soit en confiant à un organisme privé le soin de percevoir les impositions et de verser les subventions, de manière telle qu'en réalité la pratique suivie ne différ[ait] nullement de celle qui [était] normalement appliquée par les gouvernements". Ce passage indiquait clairement que la "pratique" était celle de la perception des impositions ou du versement des subventions et que la façon de procéder de l'organisme privé n'était pas véritablement différente de celle que suivaient les pouvoirs publics. Ces éléments étaient aujourd'hui repris dans l'alinéa iv) et correctement rendus dans la Loi canadienne sur les mesures spéciales d'importation.

4.333 Les **États-Unis** ont fait valoir, à l'instar de la Nouvelle-Zélande, que le Programme des classes spéciales de lait constituait une subvention au titre de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC. Même si l'on considérait que les offices provinciaux de commercialisation du lait n'agissaient pas en tant qu'organismes publics, il y aurait "contribution financière" au sens de l'alinéa iv) de l'article 1.1 a) 1), car ces offices étaient chargés d'exercer des fonctions gouvernementales. Les offices provinciaux de commercialisation du lait avaient été chargés, conjointement avec la CCL, de fixer le prix des marchandises pour qu'elles puissent être exportées à des niveaux permettant de soutenir la concurrence. Par ailleurs, il s'agissait d'une fonction qui était normalement exécutée par les pouvoirs publics au sens du paragraphe iv), puisque le Programme des classes spéciales de lait servait à réaffecter les revenus d'un groupe (les producteurs de lait) à un autre (les transformateurs laitiers), fonction qui était généralement assumée par les pouvoirs publics. D'ailleurs, le système de prélèvements, qui avait été remplacé par les classes spéciales, remplissait la même fonction gouvernementale.

4.334 Les États-Unis ont fait valoir que l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC était applicable si trois conditions étaient remplies. Plus précisément, pour que la contribution financière qui permettrait de constater qu'il y avait subvention au titre du paragraphe iv) existe, il fallait: i) que les pouvoirs publics aient chargé un organisme privé d'exécuter une ou plusieurs fonctions des types énumérés aux alinéas i) à iii) du paragraphe a) 1) de l'article 1.1, ou lui aient ordonné de le faire; ii) que ces fonctions soient normalement du ressort des pouvoirs publics; et iii) que la pratique suivie ne diffère pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics. Les États-Unis soutenaient que le Canada avait conclu à tort que le Programme spécial des classes de lait ne remplissait aucune des conditions susmentionnées.

²⁴⁷ Rapport du Groupe spécial *Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5*, op. cit.

4.335 S'agissant du premier élément, les États-Unis ont fait valoir que le gouvernement canadien ainsi que les gouvernements provinciaux avaient pris des dispositions pour que les producteurs de lait fournissent, par l'intermédiaire de leurs offices provinciaux de commercialisation, du lait pour l'exportation à des prix inférieurs à ceux que les fabricants de produits laitiers vendus sur le marché intérieur pouvaient obtenir. Ce faisant, les pouvoirs publics avaient transféré certains coûts des transformateurs aux producteurs de lait et ils avaient également fourni un bien aux transformateurs. Une entité privée avait donc été chargée d'exécuter une des fonctions énumérées à l'article 1.1 a) 1). Aussi bien l'Entente globale que la Loi sur la CCL prévoyaient expressément la délégation de certains pouvoirs fédéraux, y compris des pouvoirs de la CCL, aux offices de commercialisation en vue de l'établissement de systèmes de mise en commun, de la fixation des prix et de l'encaissement des paiements. Il était incontestable que les offices exerçaient par délégation des pouvoirs gouvernementaux, y compris ceux de fixer les prix, d'établir des quotas et de mettre des recettes en commun. Les offices avaient donc été chargés d'exercer des pouvoirs gouvernementaux.

4.336 Les États-Unis ont fait valoir par ailleurs, s'agissant de la première condition, que le paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant à l'Annexe I de l'Accord SMC était à prendre en compte, car il faisait partie du contexte de l'article premier de cet accord. Ainsi, les pratiques recensées comme étant des subventions à l'exportation à l'Annexe I éclairaient le texte de l'article premier. Comme il était indiqué de manière plus détaillée ci-après (paragraphe 4.385 et suivants), le paragraphe d) de la Liste exemplative spécifiait que la "fourniture, par les pouvoirs publics ou leurs institutions, directement ou indirectement par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics", de produits à des conditions plus favorables pour l'exportation constituait une subvention à l'exportation. Il fallait garder cette disposition à l'esprit pour interpréter les alinéas iii) et iv) de l'article premier; sinon, on se trouverait en présence d'une contradiction fondamentale, puisqu'une pratique qui constituerait une subvention à l'exportation reconnue aux fins de la Liste exemplative ne serait pas une subvention aux fins de l'article premier. En conséquence, un programme imposé par les pouvoirs publics, comme le Programme canadien des classes spéciales de lait, qui se traduisait par la fourniture de produits au sens de la Liste exemplative remplissait également la condition énoncée au paragraphe iii) de l'article premier du même accord, selon laquelle la fourniture directe ou indirecte de biens par les pouvoirs publics constituait une contribution financière. La fourniture d'un bien étant une fonction gouvernementale expressément répertoriée à l'article 1.1 a) 1) iii) de l'Accord, la première condition d'application de l'article premier était donc remplie.

4.337 Les États-Unis ont fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait remplissait également la deuxième condition, parce que la fourniture subventionnée de biens et la fixation des prix étaient des fonctions qui étaient normalement du ressort des pouvoirs publics. De fait, dans le secteur de l'agriculture, il était pratique courante que les pouvoirs publics influent sur le niveau des prix des produits agricoles, en particulier des produits alimentaires de base comme le lait. Que le Programme des classes spéciales de lait soit considéré comme un moyen de fournir des biens meilleur marché pour l'exportation ou comme un moyen de fixer le niveau des prix du lait servant à la fabrication de produits d'exportation, la fonction en cause était normalement du ressort des pouvoirs publics ou exécutée par eux. L'argument du Canada selon lequel ni le gouvernement fédéral ni les gouvernements provinciaux n'avaient donné d'ordre particulier aux producteurs pour fixer les prix du lait utilisé à des fins d'exportation à un niveau déterminé était inexact et hors de propos. Premièrement, le lait hors quota ne pouvait être vendu à l'exportation qu'au prix correspondant à la classe spéciale 5 e). Le producteur n'avait pas le choix. Le lait intra-quota était vendu aux prix négociés par la CCL, qui étaient rarement modifiés. Deuxièmement, suivant l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC, il n'était pas nécessaire que les pouvoirs publics fixent le prix du lait s'ils chargeaient les offices de commercialisation du lait d'exercer cette fonction, ce qu'ils avaient fait. Toute la raison d'être du paragraphe iv) était de faire en sorte que les pratiques des entités privées chargées d'exercer

des fonctions gouvernementales soient traitées comme des subventions lorsqu'elles "ne différ[aient] pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics" et qu'un avantage était ainsi conféré.

4.338 Les États-Unis ont par ailleurs fait valoir que la fonction gouvernementale type consistant à transférer les coûts et à réaffecter des revenus d'une entité privée à une autre était très exactement celle que remplissait auparavant le programme de prélèvements/remises, que le Canada avait reconnu avoir remplacé par le Programme des classes spéciales de lait. Ils ont également fait valoir que les conclusions auxquelles était parvenu le Groupe de travail de 1960, qui était chargé d'examiner, entre autres choses, si les subventions financées par les producteurs devaient être notifiées au titre de l'article XVI:1 du GATT de 1947, étayaient cette interprétation du paragraphe iv).²⁴⁸ Ils ont en outre souligné que les termes employés dans les passages de l'article 1.1 a) 1) iv) de l'Accord SMC relatifs aux "fonctions qui sont normalement [du] ressort [des pouvoirs publics]" et "ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics" avaient pour la première fois été utilisés dans le rapport du Groupe de travail de 1960. Ce groupe avait par ailleurs considéré que les prélèvements/remises financés par les producteurs remplissaient ces conditions lorsque la participation des pouvoirs publics au programme était suffisante.

4.339 Enfin, les États-Unis ont fait valoir que la manière dont les prix du lait destiné à l'exportation étaient fixés dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait ne pouvait être distinguée de la pratique normalement suivie par les pouvoirs publics. Le fait que cette pratique figurait dans la Liste exemplative amenait à conclure qu'il s'agissait d'une pratique gouvernementale reconnue, même si elle n'était pas souhaitable. Elle était par ailleurs expressément assujettie aux disciplines relatives aux subventions à l'exportation figurant à la fois dans l'Accord sur l'agriculture et dans l'Accord SMC. De plus, les programmes de subventions financés par les producteurs, dans lesquels les pouvoirs publics exerçaient une fonction importante, étaient considérés comme des subventions à l'exportation dans l'Accord sur l'agriculture, et avant lui, dans le rapport du Groupe de travail de 1960, précisément parce que, dans les faits, ils ne différaient en rien de la pratique normale des pouvoirs publics. Ainsi, contrairement aux conclusions du Canada, le Programme des classes spéciales de lait remplissait chacune des conditions préalables à l'applicabilité de l'article 1.1 a) 1) de l'Accord SMC.

4.340 Le **Canada** a réfuté l'argument des États-Unis selon lequel il avait pris des dispositions pour que les producteurs de lait fournissent, par le biais de leurs offices provinciaux de commercialisation, du lait pour l'exportation à des prix inférieurs à ceux que pouvaient obtenir les fabricants de produits laitiers vendus sur le marché intérieur (paragraphe 4.335). Le Canada a allégué que les faits montraient clairement que les pouvoirs publics n'imposaient en aucune façon aux producteurs de lait de fournir, par le biais de leurs offices de commercialisation, du lait pour l'exportation, et encore moins de vendre du lait pour l'exportation à un prix établi. Autoriser les producteurs à adopter un plan d'action n'équivalait pas à charger un organisme privé d'exécuter une fonction gouvernementale, ni à lui ordonner de le faire.

4.341 Par ailleurs, le Canada a réfuté l'allégation des États-Unis selon laquelle les pouvoirs publics transféraient les coûts des transformateurs aux producteurs (paragraphe 4.338). Les coûts de production étaient toujours à la charge des producteurs. Les transformateurs payaient le prix le plus élevé pouvant être obtenu par les offices de producteurs compte tenu des conditions économiques exogènes sur les marchés sur lesquels ils vendaient les produits finals. Les producteurs n'étaient pas obligés de fournir le lait à un prix donné; le lait était au contraire fourni aux conditions prévues dans des accords négociés. Il n'y avait donc pas de transfert de coûts. De plus, les États-Unis n'indiquaient pas ce qui pourrait pousser un nombre important de producteurs à choisir de produire en dépassement de leurs quotas si cela les obligeait à prendre à leur charge des coûts incombant aux transformateurs.

²⁴⁸ *Ibid.*

La seule explication logique serait que les producteurs étaient contraints d'agir contre leur propre intérêt, ce qui n'était pas le cas. Le Canada a noté que les États-Unis avaient également fait valoir que la mesure gouvernementale alléguée donnait lieu à la fourniture d'un bien aux transformateurs. Cette assertion allait directement à l'encontre de la déclaration faite par les États-Unis eux-mêmes, selon laquelle les producteurs fournissaient le lait par l'intermédiaire de leurs offices de commercialisation.

4.342 Par ailleurs, au sujet de la condition selon laquelle les fonctions devaient normalement être du ressort des pouvoirs publics, le Canada a noté que les États-Unis considéraient que la fonction gouvernementale exercée en l'espèce était la réaffectation des richesses dans la société. Le Canada a fait valoir que les ventes de lait par des producteurs aux prix du marché ne "réaffectaient" en aucune manière les revenus. Un acheteur consentant achetait un bien à un vendeur consentant au cours d'une transaction conclue dans des conditions d'indépendance au prix du marché. Certes, l'argent changeait de mains, mais pour décrire une telle transaction, on dirait, dans le langage courant, que le vendeur *percevait* des revenus, et non que la transaction réaffectait les revenus d'une partie à une autre. La redistribution des richesses qui avait lieu par le jeu de transactions effectuées aux prix du marché n'était pas une pratique normalement suivie par les pouvoirs publics pour redistribuer les revenus. Pour ce faire, les pouvoirs publics avaient généralement recours à des impositions (taxes) et à des versements (subventions) par le biais desquels ils contraignaient un groupe d'individus dans la société à céder un revenu dont ils disposaient ou pouvaient par ailleurs disposer, et fournissaient à un autre groupe un revenu qui ne pourrait pas provenir du marché. Le Canada maintenait que la caractéristique essentielle des ventes de lait au titre des classes spéciales 5 d) et e) était que les pouvoirs publics *ne* contrôlaient *pas* les prix de vente et qu'ils ne déléguaient à personne d'autre le pouvoir de contrôler ces prix de vente. Les arguments des États-Unis reposaient implicitement sur l'hypothèse que toute transaction effectuée aux prix du marché, par opposition à des prix intérieurs contrôlés, devait être considérée comme une "réaffectation de revenus". De fait, c'était l'absence de contrôle sur les prix à l'exportation qui constituait le fondement de l'argumentation des plaignants. Le Canada, qui avait peu de poids sur les marchés laitiers mondiaux, était preneur de prix. Il serait totalement absurde pour le gouvernement canadien à quelque niveau que ce soit de prétendre contrôler le prix des exportations canadiennes de produits laitiers.

4.343 Lorsqu'ils ont défini le terme "subvention", les rédacteurs de l'Accord SMC ont pris soin d'établir, à l'article 1.1 a) 1), une distinction entre les cas où les "contributions financières" des pouvoirs publics correspondaient à une pratique des pouvoirs publics comportant un transfert direct de fonds, à l'abandon de recettes publiques ou à des versements des pouvoirs publics à un mécanisme de financement (alinéas i), ii) et iii)) et la fourniture indirecte de la contribution financière des pouvoirs publics par l'intermédiaire d'un "organisme privé" (alinéa iv)). Par conséquent, lorsque l'entité en cause était un organisme privé, comme il était admis en l'espèce (argumentation des États-Unis présentée au paragraphe 4.335), la disposition applicable était l'alinéa iv). Les rédacteurs avaient donc strictement limité les cas où l'alinéa iv) pouvait s'appliquer à un organisme privé. Les pouvoirs publics devaient "charger" l'organisme privé "ou lui ordonn[er]" d'exercer une fonction qui devait être "normalement de leur ressort, ..., la pratique suivie ne différant pas véritablement de la pratique normale des pouvoirs publics". Ainsi, des "subventions", les rédacteurs de l'Accord SMC avaient estimé que lorsqu'il s'agissait d'organismes privés, des limites précises devaient être fixées pour éviter l'amalgame avec les activités gouvernementales.

ii) *Article 1.1 a) 2) – Soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994*

4.344 Le **Canada** a fait valoir que les pratiques en cause ne correspondaient pas à ce que recouvrait l'expression "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994". L'article XVI:1 du GATT de 1994 classait comme subvention "toute forme de soutien des revenus ou des prix, qui a[va]it directement ou indirectement pour effet d'accroître les exportations ... de ladite partie contractante". Cette disposition envisageait manifestement un

système dans lequel les exportations seraient encouragées sans qu'il soit tenu compte des mécanismes du marché. Comme il avait été indiqué précédemment, la pratique suivie pour vendre du lait à des fins d'exportation au Canada était exclusivement liée au jeu des mécanismes du marché. Les producteurs laitiers tiraient des ventes de lait à des fins d'exportation des recettes qui dépendaient des ventes effectives sur les marchés d'exportation. La production de lait pour le marché d'exportation était fonction des signaux donnés par les prix.

4.345 Le Canada a noté qu'il était établi depuis longtemps dans la pratique du GATT que les systèmes de gestion des approvisionnements qui utilisent des mesures à la frontière pour soutenir le niveau des prix intérieurs ne devaient pas être considérés comme des "subventions" au titre de l'article XVI. Ce point de vue était exposé dans le rapport de 1960 du Groupe spécial (subventions) chargé de l'"Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5", qui indiquait ce qui suit:

"Il est généralement admis qu'il s'agit d'une subvention lorsqu'un gouvernement maintient le niveau de ces prix directement ou indirectement par des achats et des reventes à perte; il suffit que les achats portent sur une partie seulement de la production pour qu'il y ait subvention et, lors de la détermination de la perte sur la revente, des dépenses telles que les frais de stockage devraient être pris en considération. Le groupe spécial a estimé cependant qu'il pourrait se produire d'autres cas dans lesquels un gouvernement maintiendrait un prix fixé à un niveau supérieur aux prix mondiaux, sans qu'il y ait pour autant subvention; *par exemple, un gouvernement peut fixer légalement un prix minimum à la production dont l'application serait assurée par des restrictions quantitatives, des droits de douane souples ou des impositions analogues. Dans ce cas, le gouvernement n'aurait à supporter aucune perte et la mesure en question serait régie non par l'article XVI...*"²⁴⁹ (pas d'italique dans l'original)

4.346 Le Canada a fait valoir qu'il était évident que le système canadien de gestion des approvisionnements ne constituait pas une subvention à la lumière des observations susmentionnées. Le fait que ce passage excluait du champ d'application de la notion de subvention tout système dans lequel les prix intérieurs étaient maintenus à un niveau plus élevé par des mesures tarifaires était particulièrement intéressant pour le différend examiné en l'espèce.²⁵⁰

²⁴⁹ *Ibid.*, paragraphe 11.

²⁵⁰ Le Canada a noté qu'il était important pour l'interprétation de l'article premier de l'Accord SMC dans son ensemble que le Groupe spécial ait souligné que sa décision était fondée sur le fait que "le gouvernement n'aurait à supporter aucune perte", car les rédacteurs de l'article premier avaient expressément lié la définition de "subvention" à l'article XVI du GATT de 1994. La notion de subvention supposait qu'il devait y avoir un certain transfert de valeur du secteur public aux bénéficiaires, aboutissant à une perte, sous une forme ou sous une autre, de ressources publiques. Cette conception allait également dans le sens de l'approche analytique adoptée dans le rapport du Groupe de travail chargé d'examiner les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium (GATT/CP.4/39), du 3 avril 1950, qui indiquait ce qui suit au paragraphe 10: "Le groupe de travail a ensuite examiné si le Gouvernement australien avait satisfait aux termes de l'article XVI relatif aux subventions. Il a constaté que, bien que cet article soit rédigé en termes très généraux, le genre de subventions qu'il vise est l'aide financière donnée par un gouvernement en vue de soutenir sa production nationale et d'améliorer sa position en face de la concurrence, soit sur le marché intérieur, soit sur les marchés étrangers."

4.347 Se référant à la note relative à l'article XVI:B:3 du GATT de 1994, le Canada a fait valoir que dans le cas de systèmes destinés à stabiliser le prix intérieur de produits primaires²⁵¹, il n'y avait pas de subvention à l'exportation si deux critères étaient satisfaits: i) le système avait eu pour résultat ou était conçu de façon à avoir pour résultat des prix à l'exportation supérieurs aux prix intérieurs; et ii) le système ne stimulait pas indûment les exportations ou n'entraînait aucun autre préjudice grave pour les intérêts d'autres parties contractantes. S'agissant du premier critère, le Canada soutenait que son système de vente de lait à des fins d'exportation envisageait la possibilité que les prix à l'exportation soient supérieurs aux prix intérieurs. De fait, comme au cours des mois précédents, certains prix du lait sur le marché intérieur des États-Unis avaient été supérieurs aux prix pratiqués sur le marché canadien, le niveau des prix des classes spéciales 5 a) à c) (dont les prix étaient liés aux niveaux des prix sur les marchés des États-Unis et qui pouvaient être utilisés pour l'exportation ou le marché intérieur) avait dépassé celui des classes destinées au marché intérieur. Par ailleurs, il ne pouvait pas être allégué que le système canadien des ventes de lait à des fins d'exportation stimulait indûment les exportations ou entraînait un autre préjudice grave pour les intérêts d'autres Membres de l'OMC, puisque ce système était assujéti aux conditions du marché mondial. Le système canadien de gestion des approvisionnements de lait ne donnait donc pas lieu à une subvention à l'exportation au regard de cette disposition.

4.348 Le Canada a fait valoir que les rédacteurs de l'Accord SMC avaient expressément incorporé la notion de "soutien des revenus et des prix", telle qu'elle était définie à l'article XVI, dans l'article premier de l'Accord SMC et que les pratiques du type de celles qui étaient suivies pour vendre le lait au Canada à des fins d'exportation étaient manifestement exclues du champ de cette définition. Il semblait donc que l'intention des négociateurs était de faire en sorte que ces programmes ne soient pas visés par la notion de "subvention" retenue à l'article premier de l'Accord SMC.²⁵² En conséquence, le Canada a fait valoir que la vente de lait au Canada à des fins d'exportation ne pouvait constituer "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994" au sens de l'article 1.1 a) 2). Les pratiques faisant l'objet du présent différend ne correspondaient donc ni à la première ni à la seconde partie du premier des deux critères énoncés à l'article 1.1 et, en conséquence, il ne pouvait y avoir de "subvention" répondant à cette définition.

4.349 La **Nouvelle-Zélande** a noté que l'article premier de l'Accord SMC incluait dans la définition d'une subvention "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI

²⁵¹ Le Canada a noté que la note relative à l'article XVI:B du GATT de 1994 disposait notamment ce qui suit: "Aux fins d'application de la section B, l'expression "produits primaires" s'entend de tout produit de l'agriculture, des forêts ou des pêches et de tout minéral, que ce produit soit sous sa forme naturelle ou qu'il ait subi la transformation qu'exige communément la commercialisation en quantités importantes sur le marché international."

²⁵² Le Canada a fait valoir qu'il convenait en la matière de prendre note des observations faites par l'Organe d'appel sur l'affaire *Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée*, *op. cit.* À la page 16 de son rapport, l'Organe d'appel notait ce qui suit: "L'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC sont l'expression de la toute dernière position des Membres de l'OMC quant à leurs droits et obligations concernant les subventions à l'agriculture." Il poursuivait en indiquant que ces accords "représent[aient] ... un développement substantiel des dispositions du GATT de 1994", et reconnaissait que, conformément à l'Annexe 1A, les autres accords concernant les marchandises prévalaient en cas de conflit avec le GATT de 1994. L'Organe d'appel indiquait toutefois que "cela ne signifi[ait] pas que les autres accords concernant les marchandises repris dans l'Annexe 1A, tels que l'Accord SMC, remplaçaient le GATT de 1994" et il citait, en l'approuvant, la remarque du Groupe spécial selon laquelle "l'article VI du GATT de 1994 et l'Accord SMC représent[aient] un ensemble indissociable de droits et de disciplines qui [devaient] être considérés conjointement". Le Canada a fait valoir que ce raisonnement valait également pour le lien existant entre l'article XVI, l'Accord SMC et l'Accord sur l'agriculture.

du GATT de 1994". Le champ d'application de la section A.1 de l'article XVI du GATT de 1994 englobait le soutien des revenus ou des prix "qui a[vait] directement ou indirectement pour effet d'accroître les exportations d'un produit". La section B.4 de l'article XVI du GATT de 1994 incluait les subventions qui avaient pour résultat "de ramener le prix de vente à l'exportation de ce produit au-dessous du prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire". Ces définitions s'appliquaient manifestement à un programme dans le cadre duquel les pouvoirs publics veillaient à ce que du lait soit disponible pour la production de produits d'exportation à un prix inférieur au prix du lait destiné à la production de produits équivalents pour la consommation intérieure.

4.350 La Nouvelle-Zélande a par ailleurs noté que le Canada niait que le Programme des classes spéciales de lait constitue une forme de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994. Selon le Canada, l'article XVI:1 envisageait le cas d'un système dans lequel les exportations seraient encouragées sans qu'il soit tenu compte des mécanismes du marché (paragraphe 4.344). Là encore, le raisonnement du Canada reposait en grande partie sur l'argument selon lequel les exportateurs laitiers réagissaient aux signaux du marché et non aux incitations octroyées par le biais du Programme des classes spéciales de lait. Pour la Nouvelle-Zélande, la réalité était tout autre. Ce n'était pas les producteurs qui décidaient d'affecter le lait au marché intérieur ou aux marchés d'exportation (comme il était expliqué aux paragraphes 4.93 et suivants). Le lait était vendu à l'exportation plutôt que sur le marché intérieur, non pas en fonction des signaux du marché, mais pour donner suite à la décision des représentants fédéraux et provinciaux agissant par l'intermédiaire du CCGAL. De plus, ce n'était pas l'incitation accordée aux *producteurs* qui était en cause; c'était l'*exportateur* qui bénéficiait du soutien. Les exportateurs étaient encouragés à exporter parce qu'ils bénéficiaient d'une protection contre les prix intérieurs, ce qui constituait précisément l'incitation à exporter quelles que soient les conditions du marché qui, selon le Canada, était envisagée à l'article XVI.

4.351 La Nouvelle-Zélande a par ailleurs noté que le Canada faisait valoir que son système remplissait les conditions énoncées dans la note relative à l'article XVI:B:3 du GATT de 1994 (et ne constituait donc pas une subvention aux fins de l'article XVI du GATT de 1994), parce qu'il envisageait la possibilité que les prix à l'exportation soient supérieurs aux prix intérieurs. Toutefois, l'argumentation présentée à l'appui par le Canada ne portait que sur les classes spéciales 5 a) à c) et n'abordait pas du tout le cas des classes spéciales 5 d) et e) qui étaient pourtant les dispositions mises en cause en l'espèce. Il était de surcroît fort improbable que les prix de ces deux dernières classes enregistrent jamais une augmentation suffisante pour dépasser les prix pratiqués sur le marché intérieur du Canada. Les prix mondiaux devraient augmenter de plus de 300 pour cent pour que le prix du lait de la classe spéciale 5 e) se rapproche du prix pratiqué sur le marché canadien. Dans le cas de ces sous-classes, les conditions énoncées dans la note relative à l'article XVI:B:3 ne pourraient donc jamais réalistement être remplies. Par ailleurs, la Nouvelle-Zélande a estimé que le système canadien était *de fait* applicable de telle façon qu'il "stimulait les exportations indûment" selon les termes employés dans la note relative à l'article XVI:B:3, étant donné que si les classes spéciales de lait n'existaient pas, les exportations canadiennes de produits laitiers seraient largement au-dessous du seuil de rentabilité et considérablement réduites.

4.352 La Nouvelle-Zélande a noté que le Canada cherchait à montrer que l'article 1.1 a) 2) de l'Accord SMC qui incorporait dans la définition d'une "subvention" toute forme de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994 n'était pas applicable. La Nouvelle-Zélande a relevé qu'il citait, au paragraphe 4.345, pour justifier son argument, un passage du rapport de 1960 du Groupe spécial chargé d'examiner les subventions²⁵³ dans lequel il était dit que la

²⁵³ Rapport du Groupe spécial *Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5, op. cit.*

situation dans laquelle un gouvernement fixait un prix minimum à la production qu'il maintenait simplement par "des restrictions quantitatives, des droits de douane souples ou des impositions analogues" "pourrait" constituer un cas où il n'y avait pas subvention. Le Canada tirait ensuite de cette observation faite au conditionnel une affirmation absolue, alléguant que le Groupe spécial était d'avis que *tout* système dans lequel des prix intérieurs étaient maintenus à un niveau élevé par des mesures tarifaires ne serait pas considéré comme une subvention. Selon la Nouvelle-Zélande, le Canada s'était gardé de faire la moindre allusion à la principale conclusion²⁵⁴ à laquelle avait abouti le Groupe spécial au sujet des subventions financées par les producteurs, à savoir que les prescriptions énoncées à l'article XVI s'appliqueraient dans le cas des programmes auxquels le gouvernement "particip[ait] soit en faisant des versements au fonds commun, soit en confiant à un organisme privé le soin de percevoir les impositions et de verser les subventions, de manière telle qu'en réalité la pratique suivie ne différ[ait] nullement de celle qui [était] normalement appliquée par les gouvernements". La conclusion de la Nouvelle-Zélande, qui avait estimé que le programme canadien fournissait bien un soutien des prix ou des revenus au sens de l'article XVI du GATT et que les conditions énoncées dans la note relative à l'article XVI:B:3 ne pourraient jamais réalistement être remplies par le Canada, n'avait pas été réfutée.

4.353 Les **États-Unis** ont fait valoir que, quand bien même il serait constaté que le régime canadien de gestion des approvisionnements, avec son système de classification des prix, était un système destiné à stabiliser les prix intérieurs au sens de la note relative à l'article XVI, le Programme des classes spéciales de lait avait *manifestement* pour résultat "la vente de ce produit à l'exportation à un prix inférieur au prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire". Comme le système de prix pour les classes spéciales de lait n'avait pas pour résultat, et n'était pas conçu de façon à avoir pour résultat, "la vente de ce produit à l'exportation à un prix supérieur au prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire", il ne remplissait pas, et ne pouvait pas remplir, les conditions requises pour relever de l'exception prévue dans la note relative à l'article XVI, laquelle aurait permis de ne pas le considérer comme une subvention. L'analyse du système de prix pour les classes spéciales de lait du Canada dans le cadre de la note relative à l'article XVI aboutissait donc au même résultat que l'examen effectué dans le cadre de l'Accord SMC et de l'Accord sur l'agriculture: ce système constituait une subvention à l'exportation.

4.354 Le **Canada**, répondant au Groupe spécial qui lui avait demandé pourquoi il estimait qu'il n'y avait pas "soutien des prix ou des revenus au sens de l'article XVI" alors que sa mesure globale du soutien (MGS) était positive dans le cas des produits laitiers, a fait valoir que ses *engagements en matière de soutien interne* ne visaient pas le soutien des prix ou des revenus au sens de l'article 1.1 a) 2) de l'Accord SMC. L'expression "soutien des prix du marché", qui était utilisée au sujet du soutien interne dans les Annexes 3 et 4 de l'Accord sur l'agriculture, avait un sens et un but fondamentalement différents de ceux de l'expression "soutien des prix ou des revenus au sens de l'article XVI du GATT de 1994".

4.355 Le Canada a fait valoir que le "soutien des prix du marché" (SPM) désignait, dans l'Accord sur l'agriculture, l'un des éléments à utiliser pour calculer une mesure générale du soutien interne au moyen de la MGS. La MGS visait à mesurer globalement le soutien accordé par les pouvoirs publics en faveur des producteurs agricoles, aux fins de l'élaboration des engagements de réduction. En tant que telle, elle avait été, et était encore, une mesure répondant à des besoins très spécifiques, et ne mesurait pas précisément les "subventions" au sens où ce terme pouvait être par ailleurs interprété ou défini. Le SPM était donc un instrument de mesure négocié qui avait été adopté dans un but précis lors des négociations relatives à l'Accord sur l'agriculture. Il n'était en aucune façon lié à une autre

²⁵⁴ *Ibid.*

notion de "soutien des prix" et il était, en particulier, tout à fait distinct de l'expression "soutien des prix ou des revenus au sens de l'article XVI du GATT de 1994" utilisée dans l'Accord SMC. En revanche, l'expression "soutien des prix ou des revenus au sens de l'article XVI du GATT de 1994" avait été employée dans l'Accord SMC pour assujettir certains systèmes de soutien des prix aux disciplines relatives aux subventions à l'exportation prévues par cet accord. Cela se justifiait par la similitude des objectifs énoncés dans le texte même de l'article XVI du GATT de 1994. Dans ce cas, l'expression était limitée aux circonstances spécifiques exposées dans la note interprétative 2 relative au paragraphe 3 de l'article XVI et examinées dans le rapport de 1960 du Groupe spécial chargé des subventions. En conséquence, contrairement au SPM, cette expression devait être directement liée à la notion de "subventions".

4.356 Le Canada a fait observer qu'il avait indiqué (pour la campagne 1995/96), dans la notification concernant la MGS qu'il avait présentée au titre de l'Accord sur l'agriculture, qu'il existait un SPM pour le beurre et le lait écrémé en poudre. Cette notification se fondait sur l'écart existant entre le prix de référence extérieur fixe (moyenne pour 1986-1988 des prix minimaux à l'exportation convenus dans le cadre de l'Arrangement international relatif au secteur laitier) et un "prix administré appliqué" (prix de soutien de la CCL appliqués à l'époque). Le Canada a souligné que la CCL continuait de parler de "prix de soutien", mais que cette désignation n'était plus appropriée; la CCL utilisait auparavant un "prix de soutien" comme base d'un programme permanent d'offre d'achat, mais il avait été mis fin à cette pratique. Le "prix de soutien" de la CCL servait désormais essentiellement de prix de référence au CCGAL et aux offices provinciaux de producteurs dans les négociations qu'ils menaient avec les transformateurs, l'objectif étant que les prix du lait ne soient pas trop différents dans les différentes provinces. De ce fait, il ne constituait plus un "prix administré appliqué" aux fins du calcul du SPM.

4.357 Le Canada a souligné que la question que le Groupe spécial était chargé d'examiner était de savoir si les classes spéciales 5 d) et e) constituaient des "subventions à l'exportation" aux fins de l'Accord sur l'agriculture. À cet égard, la définition de "subvention à l'exportation", dans le contexte de la définition de "subvention" figurant à l'article premier de l'Accord SMC, n'avait pas de rapport, textuel ou historique, avec les formules utilisées pour calculer le SPM ou la MGS depuis le Cycle d'Uruguay.

4.358 La **Nouvelle-Zélande** a rejeté la conclusion à laquelle avait abouti le Canada en cherchant à distinguer l'expression "soutien des prix du marché" employée dans l'Accord sur l'agriculture du membre de phrase "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix" figurant à l'article premier de l'Accord SMC. La mesure globale du soutien (qui prévoyait spécifiquement un calcul du soutien des prix du marché), telle qu'elle était définie à l'article premier de l'Accord sur l'agriculture, englobait sans conteste toutes les formes de soutien des revenus et des prix au sens de l'article XVI du GATT. Cela ressortait très clairement, par exemple, du paragraphe 6 de l'Annexe 2 de l'Accord sur l'agriculture qui définissait les conditions dans lesquelles le "*soutien du revenu*" (découplé) pouvait être exclu de la mesure globale du soutien. Inversement, le paragraphe 1 b) de la même annexe, prévoyait que le "*soutien des prix* aux producteurs" était expressément exclu de la catégorie des mesures de soutien interne exemptées et devait donc être inclus dans la mesure globale du soutien.

4.359 Selon la Nouvelle-Zélande, l'existence d'un lien entre les deux notions était confirmée par l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture. Cet article, qui avait trait à l'applicabilité de certaines dispositions d'autres accords aux mesures visées par l'Accord sur l'agriculture, disposait, au paragraphe b), que "les mesures de soutien interne ... telles qu'elles apparaiss[aient] dans la Liste de chaque Membre" (engagements concernant la MGS) étaient "exemptées des actions fondées sur le paragraphe 1 de l'article XVI du GATT de 1994 ...".

4.360 La Nouvelle-Zélande a noté que, d'après le Canada, le prix de soutien ne semblait plus constituer un "prix administré appliqué" aux fins du "calcul [du soutien des prix du marché]" (paragraphe 4.356). La Nouvelle-Zélande s'inscrivait en faux contre cette affirmation, indiquant que les prix de soutien étaient encore utilisés par la CCL pour réajuster les approvisionnements intérieurs selon les saisons et, dans de très rares cas, selon les régions et entre les transformateurs²⁵⁵ et qu'ils étaient également utilisés par les offices de producteurs pour "établir les niveaux des prix sur les marchés intérieurs".²⁵⁶ Les stocks régulateurs ne représentaient peut-être qu'une petite partie de la production nationale, mais le fait que la CCL, organisme des pouvoirs publics, achetait et vendait des stocks sur la base des prix de soutien signifiait que ces prix représentaient le niveau d'équilibre du marché pour les produits visés – il existait encore des prix administrés appliqués, tout comme un soutien des prix et des revenus au sens de l'article XVI:1 du GATT de 1994.

4.361 Le **Canada** a souligné que l'article 1.1 a) 2) renvoyait à l'ensemble de l'article XVI, et pas seulement au paragraphe 1. L'expression "toute forme de soutien des revenus ou des prix" n'apparaissait pas au paragraphe 1 de l'article XVI en tant que telle mais uniquement en tant qu'élément de la notion de "subvention" suivant: "une subvention, y compris toute forme de soutien des revenus ou des prix". Cela voulait dire clairement que le terme "subvention" devait inclure "toute forme de soutien des revenus ou des prix" et que les obligations de notification énoncées au paragraphe 1 concernant les "subventions" devaient nécessairement s'appliquer aux systèmes de soutien des revenus ou des prix.

4.362 Le Canada a noté que le paragraphe 3 de l'article XVI prévoyait que "les parties contractantes devraient s'efforcer d'éviter d'accorder des subventions à l'exportation des produits primaires". La deuxième phrase contenait des injonctions plus fermes pour ce qui était de l'octroi de "ces subventions" dans certaines circonstances. Ainsi, tant le paragraphe 1 que le paragraphe 3 concernaient les "subventions", et le paragraphe 3 se rapportait à certains types de "subventions", à savoir les subventions à l'exportation des produits primaires. Le principe d'interprétation fondamental applicable en l'espèce était qu'un même terme (par exemple, "subvention") devrait être interprété de façon cohérente lorsqu'il était utilisé plusieurs fois dans le même accord. La présomption de cohérence dans l'interprétation était encore plus forte lorsque le même terme revenait plusieurs fois dans un seul article. En l'absence d'indications contraires, il n'y avait aucune raison de penser que le sens du terme "subvention" était différent au paragraphe 1 et au paragraphe 3. Le paragraphe 1 concernait toutes les "subventions" tandis que le paragraphe 3 ne portait que sur certaines de ces "subventions", les subventions à l'exportation des produits primaires. Néanmoins, toute "subvention" qui satisfaisait aux critères énoncés au paragraphe 3 était également une "subvention" aux fins du paragraphe 1.

4.363 Le Canada a fait valoir que l'expression "toute forme de soutien des revenus ou des prix" était expressément incluse dans le terme "subvention" au paragraphe 1. Elle n'était pas expressément incluse au paragraphe 3, mais si le terme "subvention" devait être interprété de façon cohérente dans l'ensemble de l'article XVI, il devait également, lorsqu'il était utilisé au paragraphe 3, inclure "toute forme de soutien des prix ou des revenus", sauf indication contraire expresse. De fait, il existait une exclusion expresse de ce type dans la note interprétative 2 relative au paragraphe 3 de la note relative à l'article XVI. Cette note prévoyait qu'"un système destiné à stabiliser soit le prix intérieur d'un produit primaire, soit la recette brute des producteurs nationaux de ce produit, indépendamment des mouvements des prix à l'exportation," (soutien des prix ou des revenus), dans certaines conditions

²⁵⁵ La Nouvelle-Zélande s'est référée au paragraphe 57 de la première communication écrite du Canada.

²⁵⁶ La Nouvelle-Zélande s'est référée au paragraphe 45 de la deuxième communication écrite du Canada.

particulières, "ne ser[ait] pas considéré comme une forme de subvention à l'exportation au sens du paragraphe 3". Ainsi, l'expression "subventions à l'exportation" qui figurait au paragraphe 3 n'incluait pas ces formes particulières de soutien des revenus ou des prix. Le fait que la note relative à l'article XVI excluait certains types de systèmes de soutien des prix et des revenus confirmait qu'au départ, tous les systèmes de soutien des revenus ou des prix étaient de fait implicitement inclus au paragraphe 3, reflétant l'inclusion qui en était expressément faite au paragraphe 1.

4.364 Le Canada a indiqué qu'il fallait présumer que le terme "subvention" était employé de manière cohérente dans tout l'article XVI. Puisque les subventions visées au paragraphe 3, les subventions à l'exportation, étaient un sous-groupe de l'ensemble des subventions, toutes les pratiques qui étaient réputées ne pas être des "subventions" au paragraphe 3 pouvaient être considérées comme n'étant pas des "subventions" aux fins du paragraphe 1 si l'on voulait que le principe de la cohérence de l'interprétation soit respecté. Il était à cet égard important de noter que la note relative à l'article XVI disait "au sens du paragraphe 3" et non "aux fins du paragraphe 3". Cette dernière formulation aurait pu laisser entendre que, nonobstant le sens habituellement donné au terme "subvention", les dispositions du paragraphe 3 ne s'appliquaient pas à ces systèmes particuliers de soutien des revenus ou des prix. L'emploi du mot "sens" signifiait que la note interprétative devait s'attacher au sens du terme, tel qu'il était utilisé au paragraphe 3, sans toutefois en restreindre l'application au paragraphe 3. Puisqu'en vertu du principe de la cohérence de l'interprétation, le sens qui était adopté dans un passage d'un article, en l'espèce le paragraphe 3, devait également être adopté dans le reste de cet article, la note relative à l'article XVI doit être prise en compte en vue d'une interprétation cohérente du terme "subvention" dans l'ensemble de l'article XVI. En conséquence, le terme "subvention" avait le même sens au paragraphe 1 de l'article XVI qu'au paragraphe 3. Il incluait tous les systèmes de soutien des revenus ou des prix autres que ceux qui étaient expressément exclus par la note relative à cet article. De même, l'expression tout "soutien des revenus ou des prix" qui était expressément utilisée en liaison avec "subvention" au paragraphe 1, devait avoir le même sens que l'expression tout "soutien des revenus ou des prix" qui était nécessairement sous-entendue lorsqu'il était question de "subvention" au paragraphe 3.

4.365 Le Canada a rappelé que l'article premier de l'Accord SMC parlait d'"une forme quelconque ["any form"] de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994". Si la note relative à l'article XVI ne s'appliquait qu'au paragraphe 3 et ne visait pas le paragraphe 1, l'expression "toute forme ["any form"] de soutien des revenus ou des prix" n'aurait pas le même sens dans ces deux paragraphes. La mention à l'article premier de l'Accord SMC de l'expression "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix" prêterait alors à confusion et n'aurait plus de sens. En conséquence, le Canada était d'avis, en particulier dans le contexte de la présente affaire, que l'expression tout "soutien des revenus ou des prix" telle qu'elle était utilisée au paragraphe 1 de l'article XVI ne pouvait pas être interprétée sans faire référence au paragraphe 3 ou à la note relative à l'article XVI. À cet égard, le Canada a fait remarquer qu'à la page 482, l'Index analytique du GATT de 1995 renvoyait le lecteur à la "note interprétative *ad* paragraphe 3 de l'article XVI" pour l'interprétation des mots "y compris toute forme de soutien des revenus ou des prix" tels qu'ils étaient utilisés au paragraphe 1 de l'article XVI. Il s'agissait donc manifestement d'une approche acceptée en matière d'interprétation des dispositions de l'article XVI. Le fait que l'article premier de l'Accord SMC mentionnait "l'article XVI", et non un paragraphe particulier de cet article, confirmait et avalisait cette approche.

4.366 Les États-Unis ont fait remarquer que le Canada n'expliquait pas pourquoi il maintenait en place un mécanisme lourd et complexe pour les exportations de lait, à savoir le Programme des classes spéciales de lait, si la vente de la production excédentaire n'était pas un élément essentiel de son système de soutien des prix du lait. Le mécanisme de soutien interne du Canada pourrait peut-être subsister sans les ventes à l'exportation, mais dans ce cas les prix intérieurs seraient moins élevés ou il faudrait que les niveaux de la production nationale baissent pour que les prix se

maintiennent à leur niveau actuel. C'était pour éviter ce résultat que le système de prélèvements avait été mis en place et qu'il avait été remplacé par le Programme des classes spéciales de lait lorsqu'il avait été explicitement qualifié de subvention à l'exportation. Même si le Canada éliminait son programme d'exportations planifiées, il aurait encore un excédent structurel de lait écrémé en poudre, qu'il devrait exporter pour que le niveau des prix intérieurs puisse être maintenu.

4.367 Les États-Unis ont fait valoir qu'il y avait une omission importante dans l'analyse faite par le Canada de l'article XVI, s'agissant de l'application de la note interprétative 2 relative au paragraphe 3 de la note relative à l'article XVI. Le Canada soulignait que le terme "subvention" tel qu'il était utilisé au paragraphe 3 devait également inclure "toute forme de soutien des prix ou des revenus", sauf indication contraire expresse. Le Canada faisait ensuite remarquer qu'une telle "exclusion expresse" était énoncée dans la note interprétative 2 relative au paragraphe 3 de la note relative à l'article XVI, qui prévoyait qu'un "système destiné à stabiliser ... le prix intérieur" dans certaines conditions particulières ne devait pas être considéré comme une subvention à l'exportation au sens du paragraphe 3. D'après les États-Unis, en mentionnant de manière indirecte "certaines conditions particulières", le Canada avait totalement évacué le fait que son système ne satisfaisait pas à ces conditions. Le système devait d'abord avoir, "parfois" seulement, pour résultat la vente du produit à l'exportation à un prix inférieur au prix comparable sur le marché intérieur. Pour cette raison, les Parties Contractantes devaient également établir "a) que ce système av[ait] eu également pour résultat ou [était] conçu de façon à avoir pour résultat la vente de ce produit à l'exportation à un prix supérieur au prix comparable demandé aux acheteurs du marché intérieur pour le produit similaire; et b) que ce système ... [était] applicable ou [était] conçu de telle façon qu'il ne stimul[ait] pas indûment les exportations ou qu'il n'entraîn[ait] aucun autre préjudice grave pour les intérêts d'autres parties contractantes". Le régime canadien ne remplissait aucune de ces conditions. De plus, lorsque le Canada affirmait que dans les rares cas où les prix des classes spéciales 5 a) à c) pouvaient être supérieurs aux prix intérieurs, les critères requis pour bénéficier de l'exception prévue dans la note relative à l'article XVI étaient satisfaits, il feignait d'ignorer que le lait des classes 5 a) à c) était vendu exactement au même prix sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation. De fait, le Canada faisait valoir que l'accès aux classes 5 a) à c) n'était pas subordonné à l'exportation. Par conséquent, pour reprendre son raisonnement, si l'exception n'était pas applicable, le système était une subvention à l'exportation au sens de l'article XVI:3 et donc également une subvention au sens de l'article XVI considéré dans son ensemble.

iii) Article 1.1 b) - "Avantage" ("Benefit")

4.368 Le **Canada** a fait valoir que pour examiner si la vente de lait à des prix négociés conférait un ("avantage"), il fallait commencer par comprendre ce que ce mot voulait dire. Le terme "avantage" n'avait pas été défini dans l'Accord SMC, ni dans aucun des autres accords visés. En l'absence de définition, il fallait s'en remettre aux principes d'interprétation des traités du droit international coutumier, qui étaient énoncés aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne. Suivant cette approche, le Canada a indiqué que le terme "avantage", qui figurait à l'article 1.1 b) de l'Accord SMC, ne pouvait être interprété qu'au sens d'un avantage concurrentiel dans le domaine commercial. Cette conclusion découlait logiquement du sens ordinaire attribué à "avantage" dans le contexte dans lequel il se trouvait et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord SMC considéré dans son ensemble.

4.369 Le Canada a fait valoir que, pour établir le sens ordinaire, il pouvait être utile de se référer aux dictionnaires faisant autorité. À cet égard, le New Shorter Oxford English Dictionary donnait au mot "benefit", le sens d'avantage ou de gain pécuniaire.²⁵⁷ Le Canada a par ailleurs noté que les

²⁵⁷ NSOED, Canada, pièce n° 26.

versions française, anglaise et espagnole des Accords de l'OMC faisaient foi.²⁵⁸ En vertu de l'article 33 de la Convention de Vienne, les termes d'un traité étaient présumés avoir le même sens dans les divers textes faisant foi. S'il existait une différence de sens, il convenait d'adopter le sens qui, "compte tenu de l'objet et du but du traité, concili[ait] le mieux ces textes".²⁵⁹ Le Canada a fait observer que, dans la version française de l'Accord SMC, le terme utilisé pour "benefit" était "*avantage*", ce qui confirmait selon lui qu'il fallait donner au terme "benefit" dans la version anglaise du texte le sens d'avantage.

4.370 Le Canada a fait valoir que l'Accord SMC visait au maintien de pratiques commerciales loyales entre les producteurs. Il avait pour objet de réglementer les contributions des pouvoirs publics qui procuraient un avantage concurrentiel à certains producteurs. Dans ce contexte, et à la lumière de l'objet et du but de la disposition, le terme "benefit" ne pouvait être interprété qu'au sens d'"avantage concurrentiel". Attribuer un sens large au mot "benefit" engagerait la responsabilité des pouvoirs publics dans la quasi-totalité des activités financières qu'ils entreprenaient, que ces activités aient ou non des effets de distorsion sur le commerce. Dans un contexte commercial, donner à "benefit" le sens d'avantage signifiait que la transaction en question procurait au bénéficiaire quelque chose qu'il ne pourrait pas obtenir au cours d'opérations commerciales normales. Par exemple, des biens étaient achetés à un prix supérieur à ceux du marché ou des intrants étaient fournis à un prix inférieur à ceux du marché. Dans un cas comme dans l'autre, l'action des pouvoirs publics avait procuré au bénéficiaire quelque chose qui venait s'ajouter à ce qui pouvait être obtenu sur le marché. Le Canada a en outre fait valoir que si le terme "benefit" devait être interprété au sens large, il serait vidé de son sens et redondant, car l'on pouvait dire de pratiquement toutes les contributions financières qu'elles conféraient un "benefit" si l'on retenait l'acception la plus large de ce terme. Cela serait contraire aux règles fondamentales d'interprétation des traités.²⁶⁰ Le Canada a soutenu que ces considérations confirmaient que le terme "benefit", tel qu'il était utilisé dans l'Accord SMC, devait être interprété au sens d'"avantage". Il a estimé qu'aucun "benefit" au sens d'un avantage autre que des recettes commerciales normales ne pouvait être constaté dans la vente de lait au Canada à des prix différents selon que le produit était destiné au marché intérieur ou à l'exportation.

4.371 Le Canada a fait valoir que les communications des plaignants reposaient sur l'idée qu'il n'existait qu'un seul marché pour les produits laitiers au Canada. Or, il y avait au moins deux marchés distincts pour vendre les produits laitiers. Les produits laitiers destinés à la consommation intérieure étaient vendus sur un marché et les produits laitiers destinés à l'exportation sur un autre. De fait, chacun de ces grands marchés était divisé en sous-marchés. Pour qu'il y ait "avantage", il fallait démontrer que la capacité des transformateurs de se procurer des produits laitiers constituant un excédent par rapport aux besoins nationaux, à des conditions qu'ils négociaient de façon indépendante avec les producteurs (agissant collectivement) et aux prix exigés pour de tels produits sur le marché international, conférait une aide ou un avantage à l'acheteur. Le Canada ne voyait pas comment la neutralité qui présidait à l'achat et à la vente de produits aux prix qui étaient normalement et habituellement pratiqués sur un marché donné pouvait être considérée comme un "avantage".

²⁵⁸ Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce, dispositions concernant la signature de l'Accord.

²⁵⁹ Convention de Vienne, article 33.

²⁶⁰ Le Canada a en particulier noté qu'à la page 26 de son rapport sur l'affaire *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, op. cit., l'Organe d'appel avait déclaré ce qui suit: "L'un des corollaires de la "règle générale d'interprétation" de la Convention de Vienne est que l'interprétation doit donner sens et effet à tous les termes d'un traité. Un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité."

4.372 Le Canada a indiqué que le marché pertinent pour un produit donné était le marché où ce produit devait soutenir la concurrence. Puisque le lait des classes 5 d) et e) ne pouvait pas, par définition, être vendu sur le marché intérieur, le marché pertinent pour l'examen du prix du lait était le marché d'exportation, qui était le seul marché où le produit pouvait être vendu. Il ne pouvait y avoir d'"avantage" lorsque des produits étaient vendus sur un marché aux prix acceptés par ce marché. Le Canada faisait donc valoir que les ventes de lait au Canada à des fins d'exportation ne constituaient pas en soi un "avantage" pour l'acheteur, venant s'ajouter aux conditions commerciales normales s'appliquant sur ce marché. En conséquence, il ne pouvait pas y avoir d'"avantage" au sens où ce terme devait être interprété dans le cadre de l'article premier de l'Accord SMC.

4.373 Le Canada a fait valoir que même s'il était constaté qu'une "contribution financière" des pouvoirs publics et un "avantage" existaient, l'emploi du mot "ainsi" à l'article 1.1 b) indiquait qu'il n'y avait pas "subvention" tant qu'un lien de causalité n'était pas établi entre les deux éléments. En d'autres termes, il fallait montrer que l'"avantage" était conféré par la "contribution financière".

4.374 La **Nouvelle-Zélande** a noté que, lorsqu'il niait qu'un "avantage" soit conféré par suite de l'application du Programme des classes spéciales de lait, le Canada se fondait en grande partie sur l'argument selon lequel le lait des classes spéciales 5 d) et e) était vendu au cours de transactions conclues de façon indépendante par les producteurs ou leurs agents et non par les pouvoirs publics. Le Canada affirmait qu'il ne pouvait pas y avoir d'"avantage" puisque l'exportateur ne faisait qu'acheter du lait au seul prix où il était vendu. Selon le Canada, le lait n'était exporté que lorsqu'il n'y avait plus de demande intérieure; il n'y avait donc pas d'autre marché intérieur pour pouvoir établir une comparaison des prix. La Nouvelle-Zélande a soutenu que cette explication partait de l'hypothèse qu'il existait deux marchés, le marché intérieur et le marché d'exportation, non soumis à un contrôle des pouvoirs publics. Pourtant, le marché intérieur n'était "satisfait", pour reprendre le terme employé par le Canada, que parce que les pouvoirs publics l'avaient décrété. Il était possible de mettre davantage de produits en circulation sur le marché, même lorsqu'il était "satisfait". Les producteurs le feraient d'ailleurs s'ils en avaient le choix. Ils prendraient la décision commerciale rationnelle de vendre leurs produits sur le marché intérieur. Les prix finiraient ainsi par baisser, et de plus grandes quantités seraient vendues. La décision de fournir du lait meilleur marché pour le "marché d'exportation" ne résultait donc pas du jeu normal des mécanismes du marché. Proposer du lait aux exportateurs à un prix inférieur au prix intérieur était une décision délibérée prise par les pouvoirs publics dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait. Cette décision conférait un avantage, parce que si le Programme des classes spéciales de lait n'avait pas existé, les exportateurs auraient été obligés d'acheter le lait aux prix pratiqués sur le marché intérieur et ils auraient alors de toute évidence vendu leurs produits à perte sur les marchés mondiaux. Le bénéficiaire recevait bien, même en reprenant les termes utilisés par le Canada, quelque chose qu'il "ne pourrait pas obtenir au cours d'opérations commerciales normales" (paragraphe 4.370). La condition selon laquelle un avantage devait être conféré pour que la définition d'une "subvention" figurant à l'article premier de l'Accord SMC s'applique était donc remplie.

4.375 La Nouvelle-Zélande maintenait que l'assertion du Canada selon laquelle le Programme des classes spéciales de lait ne prévoyait pas de subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC ne pouvait donc pas être retenue.

4.376 Les **États-Unis** ont fait valoir qu'aux fins de l'article premier de l'Accord SMC les classes spéciales conféraient un avantage aux fabricants exportateurs de produits laitiers. Les États-Unis n'acceptaient pas nécessairement l'interprétation du terme "benefit" donnée par le Canada, mais l'application de ce terme, même tel qu'il était interprété par ce pays, permettait de conclure que les transformateurs exportateurs bénéficiaient d'un avantage en recevant du lait meilleur marché. Puisque ces transformateurs n'avaient pas d'autres sources d'approvisionnement pour obtenir du lait à bas

prix²⁶¹ et qu'ils ne pourraient pas vendre leurs produits laitiers sur les marchés mondiaux s'ils étaient obligés de payer le lait aux prix bien plus élevés qui étaient pratiqués sur le marché intérieur²⁶², ils bénéficiaient manifestement d'un *avantage* concurrentiel qu'ils n'auraient pas eu autrement.

4.377 Par ailleurs, l'argument du Canada selon lequel il n'y avait pas d'avantage reposait uniquement sur la thèse selon laquelle les producteurs vendaient le lait à des fins d'exportation à des niveaux avoisinants le prix mondial sans être soumis à aucune contrainte des pouvoirs publics. Cette affirmation passait totalement sous silence le fait que, dans le cadre de l'écoulement des excédents, le lait devait être vendu à des fins d'exportation aux prix plus bas fixés par la CCL, sans quoi il n'était pas vendu du tout. Les États-Unis alléguaient que certaines données (figurant dans la pièce n° 57 des États-Unis) montraient clairement que les prix des composants hors quota fixés par la CCL étaient souvent inférieurs aux prix mondiaux du beurre et du lait écrémé en poudre. Étant donné que le lait était une denrée particulièrement périssable et que le déclenchement du processus d'écoulement des excédents signifiait qu'aucun autre transformateur de la province n'avait besoin de lait, le prix du lait de la classe spéciale dans le cadre de l'écoulement des excédents était, en somme, un prix à prendre ou à laisser pour le producteur de lait. M. Doyle, des Producteurs laitiers du Canada, avait résumé cet état de choses comme suit:

"Du point de vue du producteur, les recettes correspondent à ce qui est indiqué pour la classe 5-E; le producteur n'est pas fixe de prix, selon l'expression consacrée, mais preneur de prix. Ce qu'il reçoit c'est le montant offert sur le marché après déduction des coûts."²⁶³

4.378 Les États-Unis ont indiqué qu'une décision récemment rendue par Revenu Canada après une enquête en matière de droits compensateurs menée par le Canada au sujet du sucre raffiné en provenance de l'Union européenne était pertinente en l'espèce. L'une des subventions examinées par Revenu Canada était le paiement de restitutions aux producteurs de sucre qui vendaient leurs produits sur le marché mondial. Revenu Canada a déterminé que ces restitutions constituaient un avantage, parce que les paiements couvraient "la différence entre les prix de l'UE et les prix mondiaux, de ce fait, permettant aux exportateurs d'être compétitifs sur les marchés d'exportation". L'application du Programme canadien des classes spéciales de lait se traduisait également par une différence de prix, le lait meilleur marché n'étant vendu qu'aux exportateurs de façon à ce qu'ils soient compétitifs sur les marchés mondiaux. Puisque Revenu Canada avait conclu que ces écarts de prix constituaient un avantage à l'exportation, on ne pouvait que conclure que les classes spéciales conféraient elles aussi un avantage aux transformateurs canadiens.²⁶⁴

4.379 Le **Canada** a réfuté l'assertion des États-Unis selon laquelle les transformateurs bénéficiaient d'un avantage en recevant du lait meilleur marché. Il a fait valoir qu'aucun "avantage" n'était conféré lorsque des produits étaient vendus sur un marché à des prix reflétant les réalités économiques de ce

²⁶¹ Les États-Unis ont noté que le Canada indiquait que le Programme d'importation pour réexportation ne consistait pas à fournir du lait importé aux transformateurs si ce n'est sous une forme présentant des possibilités d'utilisation plus limitées, comme le lait en poudre (le Programme d'importation pour réexportation est examiné plus avant dans la section suivante du présent rapport).

²⁶² États-Unis, pièce n° 25.

²⁶³ Extrait du témoignage de M. Doyle devant le Tribunal canadien du commerce extérieur lors de l'examen de l'affaire relative aux mélanges d'huile de beurre. (Traduction non officielle)

²⁶⁴ Décision définitive de subventionnement concernant le sucre raffiné de l'Union européenne, énoncé des motifs, Revenu Canada. Voir pièce n° 55 des États-Unis.

marché. De même, le Canada a réfuté l'assertion des États-Unis selon laquelle ce qu'il appelait le prix du marché était un prix "à prendre ou à laisser" négocié par la CCL. Cette affirmation ne correspondait pas aux faits. La CCL négociait en qualité d'agent des producteurs et les producteurs, en tant que mandants, avaient le droit d'approuver ou de rejeter la transaction. Le prix négocié était le prix auquel un acheteur consentant était disposé à acheter un bien à un vendeur consentant. Le Canada ne voyait pas comment de telles ventes, fondées sur des considérations commerciales, conféraient un avantage.

4.380 Le Canada a contesté la méthode utilisée par les États-Unis pour calculer les prix des produits laitiers canadiens indiqués dans la pièce n° 57 (auxquels il était fait référence au paragraphe 4.377). Les États-Unis avaient converti les recettes effectives tirées de la production hors quota des campagnes laitières 1995/96 et 1997/98 en dollars des États-Unis et ils avaient comparé ces montants aux prix notifiés pour la Nouvelle-Zélande et l'Australie. Ils avaient ensuite isolé les prix des composants du lait relevant de la classe 5 e) pratiqués dans différentes provinces et les avaient convertis en dollars des États-Unis; des facteurs de conversion avaient alors été attribués à chaque composant pour calculer la valeur alléguée du lait à partir du prix des composants. Le Canada a fait valoir que cette méthode était défectueuse. Il était pratiquement impossible d'arriver à un prix exact du lait à l'hectolitre à partir des prix des composants du lait destiné à fabriquer du fromage et d'autres produits, parce que les prix des protéines et d'autres matières sèches variaient considérablement entre le fromage et d'autres produits. Les protéines entrant dans la fabrication du fromage coûtaient plus cher, alors que les autres matières sèches étaient meilleur marché. Les protéines et autres matières sèches servant à la fabrication du lait écrémé en poudre avaient la même valeur. De plus, la proportion des différents composants variait selon les produits. Par conséquent, la méthode consistant à effectuer une simple conversion, mois après mois et provinces après provinces, malgré les changements qui intervenaient dans la composition de la production pour passer des prix des composants à un prix à l'hectolitre en utilisant des coefficients fixes aboutissait à des chiffres incorrects. Ce résultat apparaissait clairement si l'on considérait la ligne correspondant au "prix du lait calculé" (première page de la pièce n° 57) où les États-Unis indiquaient que les estimations des recettes tirées au niveau des exploitations de la production hors quota qu'ils avaient faites en utilisant la méthode de la conversion des prix des composants étaient très différentes des recettes effectives tirées de la production hors quota pour chacune des campagnes laitières considérées. Autrement dit, la manipulation des données avait abouti à des résultats incorrects.

4.381 Par ailleurs, dans la partie suivante du tableau figurant dans la pièce n° 57, les États-Unis avaient pris des estimations du prix du beurre et du lait écrémé en poudre dans les ports d'Europe du Nord comme prix représentatifs des prix laitiers mondiaux, et les avaient converties en une estimation du prix mondial du lait. Ils avaient malheureusement utilisé de mauvais coefficients de conversion. Le beurre et le lait écrémé en poudre étaient des produits liés obtenus dans des proportions plus ou moins fixes à partir du lait entier. Selon des experts canadiens du secteur laitier, ces proportions étaient de 4,365 kg de beurre et de 8,51 kg de lait écrémé en poudre par hectolitre de lait. Les États-Unis, qui avaient pris comme proportions de base 4,875 kg pour le beurre et 8,51 kg pour le lait écrémé en poudre, avaient surestimé la valeur d'un hectolitre de lait et donné des estimations du prix mondial trop élevées. Dans la dernière ligne du tableau figurant dans la pièce n° 57, les États-Unis avaient essayé de comparer le prix du lait cru vendu aux transformateurs et le prix du lait conditionné pour la vente au détail. Il s'agissait d'une erreur d'analyse fondamentale (paragraphe 4.439).

4.382 Le Canada a par ailleurs fait valoir que les erreurs méthodologiques signalées au sujet du tableau se retrouvaient dans le graphique figurant dans la pièce n°57. Premièrement, les prix des composants obtenus pour les ventes effectuées dans le cadre de la classe 5 e), qui étaient tirés de "divers bulletins d'information provinciaux [non identifiés]", indiquaient la valeur de ces composants pour une vaste gamme de produits laitiers; or les composants avaient des valeurs différentes selon les produits. Calculer, en effectuant une simple conversion, les prix du beurre et du lait écrémé en poudre

à partir des prix notifiés des composants donnait des résultats inexacts. Deuxièmement, les États-Unis semblaient comparer les prix à l'usine des composants du lait cru acquittés par les transformateurs, avec une liste des prix du beurre, en tant que produit fini transporté jusqu'aux ports d'Europe du Nord. Une analyse qui ne tenait pas compte de la marge des transformateurs, des coûts de commercialisation et des frais de transport pour ensuite comparer ces prix à l'usine "construits" avec les prix des produits finis manquait manifestement de crédibilité.

4.383 Le Canada a relevé l'argument de la Nouvelle-Zélande selon lequel un avantage était conféré parce que la notion de marché intérieur et de marché d'exportation était une construction artificielle du Canada. Il a fait valoir que loin d'être une construction artificielle, les différences existant entre le marché canadien et les marchés internationaux des produits laitiers étaient une réalité commerciale fondamentale dont les producteurs et les transformateurs devaient tenir compte. Ni l'Accord sur l'agriculture, ni l'Accord SMC n'obligeait les Membres à éliminer toutes les différences existant entre les prix intérieurs et les prix internationaux. Les producteurs laitiers canadiens s'étaient simplement adaptés au fait objectif que ces différences existaient.

c) Paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation

i) *Récapitulation des arguments*

4.384 La **Nouvelle-Zélande** a noté que la Liste exemplative de l'annexe I de l'Accord SMC montrait clairement que la fourniture d'intrants destinés exclusivement à des marchandises pour l'exportation, à des conditions plus favorables que pour la production de produits pour la consommation intérieure constituait une subvention à l'exportation. Il ne faisait aucun doute que ce qui se passait dans le cadre des classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait constituait une subvention au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative. Dans le cadre d'un programme imposé par les pouvoirs publics, du lait à prix réduit était mis à la disposition des transformateurs sous réserve d'exportation. Les conditions auxquelles ce lait était fourni étaient plus favorables que les conditions commerciales sur les marchés mondiaux étant donné que l'application de restrictions tarifaires à l'importation du lait au Canada signifiait qu'il n'y avait pas de liberté de choix entre les produits nationaux et les produits importés au sens de la note de bas de page relative au paragraphe d). La Nouvelle-Zélande a allégué que le Programme des classes spéciales de lait répondait aux conditions définies au paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation de l'annexe I de l'Accord SMC qui indiquait clairement que de tels programmes fixant des prix différenciés relevaient de son champ d'application.

4.385 Les **États-Unis** ont fait valoir que le paragraphe d) de l'annexe I de l'Accord SMC se rapportait nettement à la question de savoir si le Programme canadien des classes spéciales de lait constituait une subvention à l'exportation étant donné qu'il envisageait spécifiquement la situation dans laquelle un gouvernement fournissait des intrants aux exportateurs à un prix inférieur à celui auquel les mêmes produits étaient fournis aux fabricants sur le marché intérieur. C'était précisément la fonction et l'objectif du Programme des classes spéciales de lait. La conclusion selon laquelle un système différencié de prix pour les produits destinés à l'exportation relevait également du concept de subventions à l'exportation au titre de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture était donc renforcée si l'on se référait à la Liste exemplative de subventions à l'exportation de l'Accord SMC. Cette liste montrait clairement que la fourniture d'intrants destinés uniquement à des marchandises pour l'exportation à des conditions plus favorables que pour la production intérieure constituait une subvention à l'exportation.

4.386 Les États-Unis ont fait valoir que quatre conditions essentielles devaient être remplies pour satisfaire aux prescriptions du paragraphe d): 1) les produits devaient être fournis par les pouvoirs publics ou la fourniture devait en être imposée par eux, directement ou indirectement; 2) les produits devaient être destinés à la production de marchandises pour l'exportation; 3) les produits devaient être

fournis à des conditions plus favorables que la fourniture de produits similaires ou directement concurrents destinés à la production de produits pour la consommation intérieure; et 4) les produits devaient être fournis à des conditions plus favorables que les conditions commerciales dont les exportateurs pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux. Les États-Unis ont fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait remplissait chacun de ces critères et que, par conséquent, il s'agissait d'une subvention à l'exportation au sens de l'Accord SMC.²⁶⁵

4.387 En conclusion, les États-Unis ont fait valoir que, puisque les classes spéciales avaient rempli chacun des critères définis au paragraphe d) de la Liste exemplative, elles étaient réputées être une subvention à l'exportation aux fins de l'Accord SMC. Ce dernier faisant partie du contexte des dispositions relatives au subventionnement de l'Accord sur l'agriculture, puisque les classes spéciales constituaient une subvention au titre de la Liste exemplative, il semblait qu'il faudrait les considérer comme une subvention également au titre de l'Accord sur l'agriculture.

4.388 Le **Canada** a fait valoir que les faits démontraient que la vente de lait destiné à l'exportation, au Canada, différerait considérablement de la pratique décrite au paragraphe d). L'existence d'une grande différence entre les pratiques en question et les pratiques *explicitement* décrites comme étant des subventions à l'exportation impliquait manifestement que les pratiques canadiennes ne relevaient pas du concept de "subventions" ou de "subventions à l'exportation" énoncé dans l'Accord SMC ou dans l'Accord sur l'agriculture. De l'avis du Canada, il fallait que trois critères soient satisfaits pour qu'une pratique ou une mesure visant des produits relève de la description du paragraphe d):

- a) les matières premières destinées à la production de marchandises pour l'exportation devaient être fournies par les pouvoirs publics ou leurs organismes, directement, ou indirectement, par le biais d'un programme *imposé par les pouvoirs publics*;
- b) les matières premières devaient être fournies à des conditions plus favorables que celles dont bénéficiaient les matières premières destinées à la production de produits pour la consommation intérieure; et
- c) ces conditions étaient également plus favorables que les conditions commerciales dont les exportateurs pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux.

4.389 Le Canada a allégué qu'aucun de ces trois critères ne s'appliquait aux ventes de lait effectuées au titre des classes spéciales 5 d) et e) et que par conséquent ces ventes n'étaient pas réputées être une "subvention à l'exportation" au titre de cette disposition. De plus, compte tenu de la description détaillée de ce type de "subvention à l'exportation", il était fort probable que la proposition inverse soit vraie: les pratiques en question *ne devaient pas* être considérées comme des "subventions à l'exportation" au titre de l'Accord SMC ni par conséquent de l'Accord sur l'agriculture. Le Canada considérait que les pratiques en question ne relevaient pas du paragraphe d) de la Liste exemplative. Il y avait donc une forte présomption que les pratiques en question ne soient pas des "subventions à l'exportation" aux fins de l'Accord SMC et, lorsque le contexte le voulait, de l'Accord sur l'agriculture.

ii) *Imposés par les pouvoirs publics ...*

4.390 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que le programme pouvait être considéré soit comme la fourniture par les pouvoirs publics ou leurs organismes de produits destinés à la production de

²⁶⁵ Les États-Unis ont fait observer qu'ils avaient déjà établi que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation parce qu'il répondait également aux critères définis à l'article 9:1 ou 10 de l'Accord sur l'agriculture.

merchandises pour l'exportation, soit comme la fourniture de tels produits par les producteurs par le biais d'un programme imposé par les pouvoirs publics. Le rôle de la CCL et des offices et organismes provinciaux de commercialisation du lait dans la fourniture de lait à prix réduit destiné à la fabrication de produits laitiers pour l'exportation consistait à mettre en œuvre un programme imposé par les pouvoirs publics.

4.391 Les **États-Unis** ont fait valoir que la fourniture de lait aux prix des classes spéciales était imposée par le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux et que ces prix n'étaient applicables qu'au lait destiné à la production de marchandises pour l'exportation. Ils ont estimé que le Groupe spécial devait considérer au moins deux éléments pertinents dans l'analyse du caractère contraignant du Programme des classes spéciales: i) les diverses affaires présentées devant le GATT et l'OMC y compris *Japon – Pellicules photographiques*, *CEE – Pommes de table* et *Japon – Semi-conducteurs*, qui étaient toutes pertinentes pour ce qui était de déterminer si une mesure des pouvoirs publics était obligatoire; et ii) le lait considéré comme excédentaire par la CCL devait être vendu au prix de la classe spéciale 5 e) lorsqu'il était vendu aux transformateurs travaillant pour l'exportation.

4.392 Le **Canada** a fait valoir que le lait destiné aux marchés d'exportation n'était pas fourni par les gouvernements ni leurs organismes. Le lait n'était pas non plus fourni "indirectement" par le biais "de programmes imposés par les pouvoirs publics". Selon le paragraphe d), le programme en question devait être "imposé"²⁶⁶ par les pouvoirs publics et pas simplement permis ou autorisé. Cette distinction était cruciale. Le sens ordinaire du mot "mandated" (imposé) impliquait une action d'un gouvernement entraînant un certain résultat ou dictant une certaine ligne de conduite. Cela était confirmé par les définitions données par le dictionnaire du terme "mandated" qui montraient bien que celui-ci impliquait une instruction ou un ordre donné par une instance supérieure et non une simple habilitation. Le *New Shorter Oxford English Dictionary* définissait le terme anglais "a mandate" comme étant "une prescription, un ordre, une injonction"; "une prescription juridique d'un supérieur à un inférieur"; et des "instructions censées être données par les électeurs au parlement sur les politiques à suivre". Le Canada a souligné que c'était aussi apparemment ce que croyaient comprendre les États-Unis qui établissaient soigneusement une distinction entre les termes "authorize" (autoriser) et "mandate" (imposer), ce dernier équivalant à "require" (exiger) en ce qui concerne leur législation de mise en œuvre des résultats du Cycle d'Uruguay.²⁶⁷

4.393 La **Nouvelle-Zélande** a réfuté les arguments du Canada selon lesquels les prescriptions définies au paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation n'avaient pas été satisfaites parce que le lait n'était pas fourni par le biais de programmes "imposés par les pouvoirs publics" et parce que les conditions auxquelles le lait était vendu n'étaient pas plus favorables que les conditions commerciales dont les exportateurs pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux. Le Canada est parvenu à une définition du terme anglais "mandated" en prenant de manière sélective dans le dictionnaire la définition du substantif "a mandate". Cependant, dans l'Accord, l'expression "imposés par les pouvoirs publics" utilisait le participe passé du verbe "imposer" (to mandate). Parmi les définitions du verbe "to mandate" données par le *Oxford English Dictionary* figure le sens "donner pouvoir à". Le terme "mandated" était défini comme signifiant "autorisé à agir au nom d'un

²⁶⁶ Pour définir le terme anglais "mandate", le *New Shorter Oxford English Dictionary* parle de "prescription, ordre, injonction"; "prescription judiciaire ou juridique d'un supérieur à un inférieur". (Canada, pièce n° 26).

²⁶⁷ Canada, pièce n° 27, page 213.

groupe".²⁶⁸ La distinction cruciale que le Canada souhaitait établir disparaissait si l'on utilisait de manière plus exacte les définitions du dictionnaire.

4.394 La Nouvelle-Zélande a allégué qu'il avait déjà été démontré que le Programme des classes spéciales de lait portait *effectivement* sur la fourniture de produits par les pouvoirs publics. De plus, en ce qui concerne l'autre argument relatif à la fourniture *indirecte* de produits par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics, le Canada tentait de s'appuyer sur des définitions du substantif "mandate", qui n'étaient pas convaincantes à la lumière des définitions du verbe "to mandate" qui était la forme sous laquelle ce terme était utilisé dans l'expression "imposés par les pouvoirs publics" (government-mandated) considérée. Le Oxford English Dictionary signalait que le terme "mandated", sous cette forme, était souvent utilisé pour signifier "autorisé à agir au nom d'un groupe".²⁶⁹ Le Programme des classes spéciales de lait correspondait donc à cet aspect du paragraphe d).

4.395 Le **Canada** a fait valoir que le premier sens du verbe "to mandate" était "prescrire". Le sens utilisé par la Nouvelle-Zélande faisait partie du dernier des différents sens donnés pour le verbe "to mandate". La première partie de cette dernière définition était: "donner mandat à, donner pouvoir à (un représentant, un groupe, une organisation, etc.)". Étant donné que cette définition commençait par l'expression "to give a mandate to someone", l'examen du substantif "a mandate" était plus que justifié. La définition du substantif dans le Oxford English Dictionary était la suivante: "1. Prescription, ordre, injonction; 2.a. Prescription judiciaire ou juridique d'un supérieur à un inférieur". Le Canada a maintenu que le sens ordinaire signifiait plus que "permis ou autorisé". Pour ce qui est du terme "mandate", le Canada a en outre fait valoir que le contexte²⁷⁰ dans lequel ces mots étaient utilisés confirmait son interprétation selon laquelle "government-mandated" signifiait "ordonné par les pouvoirs publics" ou "prescrit par les pouvoirs publics". Le point c) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation de l'Accord SMC (la Liste exemplative) identifiait comme étant une subvention les:

"c) Tarifs de transport et de fret intérieurs pour des expéditions à l'exportation, établis ou imposés par les pouvoirs publics à des conditions plus favorables que pour les expéditions en trafic intérieur."

4.396 Le Canada a fait valoir que le terme anglais "mandated" au point C de la Liste exemplative signifiait "prescrit" ou "ordonné". Ces tarifs réduits pour les expéditions à l'exportation étaient des "subventions à l'exportation" lorsque les pouvoirs publics intervenaient pour exiger qu'ils soient accordés. Par exemple, le fait qu'une entreprise de transport privée offre des tarifs plus avantageux vers certaines destinations que vers d'autres, même si ces destinations se trouvaient à l'étranger, ne serait pas considéré comme une subvention à l'exportation aux fins des Accords de l'OMC. Dans le cas contraire, tous les Membres seraient tenus d'être au courant de tous les tarifs de transport de toutes

²⁶⁸ La Nouvelle-Zélande s'est référée au *Oxford English Dictionary*, deuxième édition, volume IX, page 301.

²⁶⁹ *Ibid.*

²⁷⁰ En ce qui concerne le terme anglais "mandate", le Canada a fait valoir que l'Organe d'appel avait noté que celui qui interprétait un traité ne devait pas s'arrêter au sens ordinaire d'un terme. L'analyse devait prendre en compte le contexte dans lequel se trouvait le terme, de même que l'objet et le but de la disposition et, si nécessaire, de l'Accord dans son ensemble: Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* (ci-après dénommé "*États-Unis - Crevettes-Tortues*"), WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, pages 44-46, paragraphes 114-116.

les expéditions sur leur territoire et d'en assumer la responsabilité. Le simple fait que ces entreprises soient autorisées à appliquer des tarifs différents à différents clients ne pouvait certainement pas permettre de dire que les pratiques de ces parties privées étaient "imposées par les pouvoirs publics". La même logique s'appliquerait à l'article 9:1 e) de l'Accord sur l'agriculture. Par conséquent, en ce qui concernait le paragraphe d) de la Liste exemplative, il semblait naturel de comprendre "government-mandated" de la même manière que "mandated by government". D'ailleurs, une telle interprétation coïncidait avec la notion même de contrôle public à propos d'une mesure identifiée comme étant une "subvention publique". La mesure devait nécessairement être dictée par les pouvoirs publics puisque la disposition elle-même prévoyait que " ... si (dans le cas des produits) ces conditions sont plus favorables que les conditions commerciales sur les marchés mondiaux ... ".

4.397 Le Canada a également fait valoir que son interprétation était conforme à l'objectif et au but du paragraphe d) qui était d'identifier comme une subvention publique à l'exportation la fourniture d'intrants à des fins d'exportation à des conditions artificiellement avantageuses, soit par les pouvoirs publics soit à leur instance. De plus, l'Accord dans son ensemble ne visait pas à limiter les actions des parties privées mais était plutôt destiné à empêcher les gouvernements de fournir des subventions ou de charger des parties privées de le faire ou de leur ordonner de le faire. Les offices de producteurs étaient des parties privées et les pouvoirs publics ne leur avaient pas ordonné d'exercer des fonctions en matière de subventionnement; ils étaient chargés par leurs membres d'agir au nom de ceux-ci, non par les pouvoirs publics.

4.398 Le Canada a fait valoir que cette approche des programmes ou des mesures réalisés par des entités non gouvernementales ressortait également du libellé de la définition d'une "subvention" à l'article premier de l'Accord SMC et de l'utilisation du mot "imposé" à l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture. Au Canada, les producteurs de lait et les offices de commercialisation qui représentaient les producteurs étaient parfaitement libres de tirer parti ou non des possibilités d'exportation. De plus, les offices n'étaient pas tenus par de quelconques instructions des pouvoirs publics d'établir ou de suivre les pratiques des classes spéciales d'exportation. Cela était entièrement laissé à leur libre choix. Tout ce qu'on pouvait dire c'était que les gouvernements avaient réuni les conditions permettant aux offices de mettre en place le Programme des classes spéciales. Les plaignants n'avaient présenté aucun élément de preuve montrant que les produits en question étaient fournis par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics.²⁷¹

iii) Conditions plus favorables

4.399 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que les conditions auxquelles le lait était offert étaient plus favorables que la fourniture de produits similaires ou directement concurrents destinés à la production de produits pour la consommation intérieure. Le lait était offert au prix mondial moins élevé et non au prix intérieur plus élevé.

4.400 Les **États-Unis** ont fait valoir que les prix des classes spéciales 5 d) et e) étaient uniformément inférieurs aux prix des mêmes composants du lait vendus dans les mêmes catégories sur le marché intérieur. Le Canada pouvait contester le fait que les prix des classes spéciales étaient fixés par la CCL, mais il ne faisait aucun doute que les offices provinciaux de commercialisation devaient établir un prix et qu'ils le faisaient en vertu de pouvoirs qui leur avaient été délégués par le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux dans leur sphère de compétence respective en ce qui concerne le commerce intra-provincial et interprovincial et les exportations.

²⁷¹ Le Canada a maintenu que les arguments de la Nouvelle-Zélande concernant cette disposition étaient faussés parce qu'ils partaient de l'hypothèse qu'il existait un "programme imposé par les pouvoirs publics".

4.401 Le **Canada** a noté que le lait pouvait certes être vendu au Canada pour l'exportation à des prix inférieurs à ceux du lait utilisé dans des produits destinés au marché intérieur, mais que cela n'était pas toujours le cas. En fait, comme cela a été dit à propos de l'article 1.1 a) 2) de l'Accord SMC, les prix de certains composants du lait relevant des classes 5 a) et b), qui étaient liés aux prix du lait sur le marché intérieur des États-Unis, avaient récemment commencé à dépasser les prix des classes de lait destiné à la consommation intérieure. Par conséquent, il n'était pas toujours vrai que le lait vendu à l'exportation était vendu à des conditions plus favorables que le lait destiné à la consommation intérieure.

4.402 Les **États-Unis** font valoir que les seuls cas dans lesquels on pourrait prétendre que les prix des classes spéciales 5 a), b) et c) étaient plus élevés que les prix intérieurs, d'après les données du Tribunal canadien du commerce extérieur, seraient ceux dans lesquels on comparerait les prix des classes correspondants à différentes utilisations finales, par exemple en comparant le prix de la matière grasse utilisée dans les yogourts avec celui de la matière grasse utilisée dans les fromages. Une telle comparaison serait cependant totalement inappropriée car le système canadien différenciait spécifiquement les marchés des produits pour établir les niveaux de prix. Ainsi, la seule comparaison appropriée serait celle entre les prix du même composant sur le même marché de produits. C'était l'approche que les États-Unis avait adoptée et les comparaisons qu'ils avaient effectuées ainsi montraient que les prix des classes spéciales étaient systématiquement plus bas que les prix intérieurs pour chacun des trois principaux composants du lait, c'est-à-dire la matière grasse, les protéines et les autres matières sèches.

iv) Conditions plus favorables que les conditions commerciales ...

4.403 La **Nouvelle-Zélande** a en outre allégué que la prescription selon laquelle les conditions devaient être plus favorables que les conditions commerciales sur les marchés mondiaux était également satisfaite. La note de bas de page relative au paragraphe d) indiquait que l'expression "conditions commerciales" signifiait "qu'il y a liberté de choix entre les produits nationaux et les produits importés et que seuls interviennent à cet égard les critères commerciaux". Dans le cas du lait destiné à la transformation pour l'exportation, il n'y a pas de liberté de choix entre les produits nationaux et les produits importés. Les restrictions tarifaires appliquées par le Canada à l'importation du lait signifiaient que les conditions auxquelles le lait était fourni pour être transformé en produits pour l'exportation au titre des "classes spéciales de lait" étaient plus favorables que les conditions commerciales dont les transformateurs canadiens pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux.

4.404 Les **États-Unis** ont allégué que les conditions d'accès aux classes spéciales 5 d) et e) étaient plus favorables que les conditions commerciales dont les exportateurs canadiens de produits laitiers pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux. Ils ont noté que le Canada admettait qu'en fait "pour ce qui était du lait relevant de la position 0401 du SH aucune licence n'avait été accordée aux fins de fabrication dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation".²⁷² Par conséquent, il était clair que les exportateurs canadiens n'avaient pas accès à du lait de consommation importé au titre de ce programme. Ils avaient donc accès à du lait dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait à des conditions plus favorables que les conditions commerciales dont ils pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative.²⁷³

²⁷² Réponse du Canada à la question 1 b) de la Nouvelle-Zélande.

²⁷³ Le Canada a certes affirmé que les exportateurs avaient accès à d'autres intrants laitiers, comme le lait en poudre et le lait condensé dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation mais les États-Unis avaient démontré, dans leur réponse à la question 5 du Groupe spécial, que ces produits ne pouvaient

4.405 Le **Canada** a fait valoir sur ce point que cette prescription exigeait essentiellement que les intrants ne soient pas fournis à des prix inférieurs à ceux que les exportateurs payaient pour des intrants similaires sur les marchés mondiaux. Les ventes de lait à des fins d'exportation au titre des classes spéciales d) et e) étaient liées directement aux ventes des produits laitiers fabriqués avec ce lait sur les marchés mondiaux et les producteurs s'efforçaient d'obtenir les meilleurs prix dans leurs ventes aux transformateurs. En conséquence les intrants laitiers n'étaient pas fournis aux transformateurs à des niveaux inférieurs à ceux du marché mondial.

4.406 Le Canada a relevé que la note de bas de page relative au paragraphe d) précisait que l'expression "conditions commerciales" signifiait "qu'il y a liberté de choix entre les produits nationaux et les produits importés et que seuls interviennent à cet égard les critères commerciaux". Il a allégué que les transformateurs cherchant à utiliser des intrants laitiers importés avaient un accès sans entraves aux intrants sur le marché mondial pour les utiliser dans des produits laitiers réexportés. Le Canada administrait un Programme d'importation pour réexportation au titre des dispositions de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation conformément à laquelle des licences étaient librement délivrées aux transformateurs pour qu'ils puissent avoir accès aux intrants sur le marché mondial, à la seule condition que les produits importés respectent les prescriptions sanitaires du Canada et que tous les produits manufacturés à partir de ces intrants soient exportés. Le Canada a fait valoir que les intrants importés au titre du Programme d'importation pour réexportation n'étaient pas visés par les engagements en matière de contingents tarifaires inscrits dans la liste du Canada. De telles importations étaient admises sous couvert de licences d'importation supplémentaires délivrées par le Ministère des affaires étrangères et du commerce international. À ce titre, elles n'étaient pas imputées sur les engagements en matière de contingents tarifaires inscrits dans la liste du Canada. Par conséquent, les transformateurs avaient la liberté de choix entre les intrants nationaux et les intrants importés destinés à la fabrication de produits laitiers pour l'exportation et seuls intervenaient à cet égard les critères commerciaux.

4.407 Le Canada a fait valoir que, vu le caractère périssable du produit et les difficultés d'expédition, il n'y avait guère d'échanges de lait de consommation à des fins de transformation. Les échanges de lait consistaient essentiellement en échanges de dérivés stockables et commercialisables tels que le lait écrémé en poudre, le lait entier en poudre et le beurre. Le fait que ces ingrédients laitiers substituables soient offerts à des conditions commerciales, par le biais du Programme d'importation pour réexportation, assurait une concurrence internationale effective pour les ventes de lait à des fins de transformation aux acheteurs canadiens. Le Canada a noté que ce programme avait porté sur des quantités qui n'étaient pas minimes et que les prix versés pour les produits laitiers importés dans le cadre du programme étaient négociés entre les acheteurs canadiens et les fournisseurs étrangers. Cela étayait la position du Canada, à savoir que le choix des transformateurs était fondé sur les critères commerciaux.

4.408 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que l'octroi de licences au titre du Programme d'importation pour réexportation, auquel le Canada se référait en passant, ne signifiait pas qu'il y avait "liberté de choix" entre les produits importés et les produits nationaux au sens de la note de bas de page relative au paragraphe d). Ce dernier ne donnait pas aux Membres le droit de fournir chacun des intrants d'un produit à des prix plus bas pour l'exportation que pour l'utilisation sur le marché intérieur dans les cas où il existait une protection tarifaire dès lors qu'un programme autorisant l'importation temporaire de ces intrants pour la fabrication sous douane avait été mis en place. L'existence d'un mécanisme de ristourne des droits n'était pas suffisante pour autoriser les gouvernements à fournir des

tout simplement pas être substitués dans la pratique au lait liquide que les exportateurs canadiens obtenaient au titre du Programme des classes spéciales de lait.

moteurs, des roues et d'autres composants automobiles à prix réduit uniquement aux fins d'exportation. En bref, le Canada n'avait fourni aucun élément de preuve démontrant qu'il y avait "liberté de choix" entre les produits nationaux et les produits importés au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative.

4.409 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'il était clair que les prix des produits fabriqués à partir de lait hors quota se situeraient en dessous de ceux du marché intérieur afin que les exportations soient commercialement viables du point de vue des exportateurs.²⁷⁴ La Nouvelle-Zélande était d'ailleurs convaincue que ces prix risquaient également d'être inférieurs à ceux du marché mondial. Bien que le Canada ait fait valoir que la CCL soit obligée de négocier fermement avec les exportateurs afin de conserver la confiance des producteurs et du CCGAL, le fait est que, si le lait de la classe 5 e) n'était pas exporté, il n'y avait qu'à le jeter. Par conséquent, lorsque la pression en faveur d'un retrait effectif des surplus venait s'ajouter à la nécessité pour les exportateurs de s'assurer une marge bénéficiaire, le résultat pourrait bien être que les prix payés par ces derniers soient inférieurs à ceux du marché mondial.

4.410 La Nouvelle-Zélande a maintenu que l'image donnée par le Canada d'un accès sans entraves ne correspondait guère à la réalité, à savoir que les licences étaient accordées de manière discrétionnaire et que les produits importés étaient assujettis à un tarif dans le cadre de l'accès. Un tarif constituait une forme de restriction. Ce tarif à lui seul suffirait à rendre le programme non conforme à la prescription définie à la note de bas de page relative au paragraphe d). La Nouvelle-Zélande a également fait observer que le Canada choisissait soigneusement ses mots dans ses communications relatives au Programme d'importation pour réexportation: en effet, il affirmait que les transformateurs avaient un accès sans entraves aux "intrants laitiers", plutôt qu'au "lait" sur le marché mondial. Il était devenu évident que cette modification par rapport au paragraphe précédent qui s'était référé au "lait" n'était pas simplement d'ordre stylistique. Il n'aurait tout simplement pas été exact de dire que les transformateurs avaient un accès sans entraves au lait sur le marché mondial. Le Canada avait reconnu qu'"aucune licence n'avait été délivrée pour du lait à des fins de transformation au titre du Programme d'importation pour réexportation".²⁷⁵ Mais les autres "intrants" laitiers auxquels se référait le Canada n'étaient tout simplement pas pertinents dans la présente affaire, qui portait sur la fourniture de lait à prix réduit aux exportateurs. Le Canada avait ensuite tenté d'imputer cette absence d'échanges au "caractère périssable" du lait et aux "difficultés d'expédition", mais n'avait pas expliqué en quoi l'expédition du lait sur une courte distance du Canada aux États-Unis était plus "difficile" et accentuerait davantage le "caractère périssable" du produit qu'une expédition sur une distance qui pouvait être beaucoup plus grande à l'intérieur du Canada.

4.411 Par conséquent, la Nouvelle-Zélande a maintenu qu'en pratique le lait n'était pas offert "à des conditions commerciales" sur les marchés mondiaux aux transformateurs canadiens dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation. Les conditions auxquelles le lait des "classes spéciales" était offert étaient donc plus favorables que les conditions commerciales sur les marchés mondiaux. Les prescriptions du paragraphe d) de la Liste exemplative étaient manifestement satisfaites.

4.412 Les **États-Unis** ont rappelé que le Canada avait admis dans sa réponse aux questions du Groupe spécial que le lait sous sa forme liquide n'était *pas* importé au Canada à des fins de

²⁷⁴ Par exemple, le graphique 3 de la première communication de la Nouvelle-Zélande donnait une représentation du prix de la matière grasse du beurre fabriqué à partir de lait de la classe 4 a) et de celui fabriqué à partir de lait de la classe 5 e).

²⁷⁵ Réponse du Canada aux questions du 20 octobre 1998 de la Nouvelle-Zélande.

transformation.²⁷⁶ Ce lait n'était donc clairement pas offert à des conditions commerciales au sens du paragraphe d). Le Canada cherchait à laisser entendre qu'il n'y avait pas d'obstacle phytosanitaire. Les États-Unis ont noté que, dans son argumentation sur ce point, le Canada se référait aux *produits laitiers* et non au lait. Cela ne changeait rien au fait que le lait n'entrait pas au Canada. Le Canada tentait également de faire valoir que les composants du lait étaient équivalents au lait lui-même. Cela n'était pas vrai car les ingrédients avaient un éventail d'applications beaucoup moins large que le lait lui-même. Ces autres produits laitiers n'étaient pas des produits "similaires ou directement concurrents" au sens du paragraphe d). De plus, les autres produits laitiers mentionnés par le Canada ne pouvaient certainement pas être utilisés par les transformateurs canadiens pour de nombreuses utilisations finales qui pouvaient être assurées par le lait liquide. Ainsi, un fabricant de lait écrémé en poudre ou de beurre ne pouvait pas importer ces produits pour remplacer le lait qu'il obtenait dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait. Ce point était crucial parce que le beurre et le lait écrémé en poudre représentaient une part considérable des exportations canadiennes de produits laitiers.

4.413 De plus, les États-Unis ont fait valoir que le niveau extrêmement modeste des importations signalé par le Canada soulignait que celles-ci ne faisaient pas concurrence au lait offert par le biais des classes spéciales. Le volume total de ces importations, par exemple de lait en poudre et de lait concentré, représentait moins de 5 pour cent des exportations totales de produits laitiers du Canada et bien moins de 1 pour cent de la consommation intérieure de lait. Ces chiffres montraient que les transformateurs avaient décidé que les autres produits laitiers auxquels le Canada se référait n'étaient pas offerts à des conditions aussi favorables que le lait dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait. Des volumes d'importation aussi infimes constituaient également une preuve non réfutée du fait que les transformateurs canadiens ne considéraient pas ces autres produits laitiers comme étant des produits directement concurrents du lait de transformation fourni par le biais du Programme des classes spéciales de lait.

4.414 De plus, les États-Unis ont allégué que le Canada n'avait pas démontré que ces autres produits laitiers étaient offerts à des conditions aussi favorables que celles proposées par le biais des classes spéciales. Ainsi, le Canada a reconnu que le lait de la classe spéciale 5 e) était fourni aux prix du marché mondial ou à des prix approchant ces derniers et il a également concédé que les ingrédients laitiers importés au titre du programme de réexportation étaient assujettis à un droit contingentaire. Même si le Groupe spécial acceptait l'argument du Canada concernant le caractère directement concurrent des ingrédients laitiers (qui, de l'avis des États-Unis, donnait une idée fausse de la situation en ce qui concerne le caractère concurrent de ces produits) les importations devaient avoir un prix plus élevé étant donné qu'elles étaient assujetties à des tarifs d'importation et que le prix d'achat de base était celui du marché mondial. Ainsi, par définition, ces importations étaient offertes à des conditions moins favorables que celles accordées par le biais des classes spéciales.

4.415 Par conséquent, les États-Unis ont conclu qu'au regard de la Liste exemplative de subventions à l'exportation on constatait que le Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation. L'examen des critères relatifs aux subventions figurant à l'article premier de l'Accord SMC ne faisait que confirmer ce résultat.

²⁷⁶ La réponse du Canada à la question 1 de la Nouvelle-Zélande était la suivante: "Aucune licence n'a été délivrée pour l'importation de lait (n° 0401 du SH) à des fins de transformation dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation.

4.416 Le **Canada** a fait valoir, en ce qui concerne ses prescriptions sanitaires, qu'au titre du paragraphe 26(1) a), b) et c) du Règlement sur les produits laitiers²⁷⁷, relatif à la Loi sur les produits agricoles au Canada, les produits laitiers importés au Canada devaient provenir d'un pays dont "les normes visant les produits laitiers sont au moins équivalentes à celles établies par le présent règlement" et dont "le système d'inspection des produits laitiers et des établissements où ils sont conditionnés est au moins équivalent au système canadien". Le produit doit aussi satisfaire "aux normes d'un produit laitier semblable produit au Canada" et "a été conditionné dans des conditions qui sont au moins équivalentes à celles prévues par le présent règlement".²⁷⁸ Ces normes n'empêchaient pas les produits laitiers américains d'entrer au Canada. Dans la pratique, l'Agence canadienne d'inspection des aliments approuvait régulièrement les importations de produits laitiers au Canada en provenance des États-Unis en se fondant sur le principe que les normes des États-Unis correspondaient à celles définies dans le règlement. Une fois importé dans une province, le lait cru serait soumis aux mêmes normes provinciales que le lait produit dans cette province. Ces normes n'étaient pas un obstacle pour le lait provenant des États-Unis. Il existait donc bien des normes sanitaires, mais il s'agissait de procédures de routine qui ne constituaient en rien une "prohibition effective" comme le suggéraient les États-Unis. Le Canada a fait valoir qu'il n'y avait certes pas eu d'importation de lait cru de transformation ces dernières années dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation, mais que cela ne témoignait pas d'un refus d'accès au marché canadien. Aucune *demande* d'autorisation d'importation de lait de transformation au titre des réglementations sanitaires n'avait été présentée à l'Agence canadienne d'inspection des aliments. Les raisons pour lesquelles il n'y avait pas d'importation de lait de transformation au Canada étaient des raisons commerciales et non réglementaires.

4.417 Le Canada a noté que les États-Unis avaient laissé entendre qu'il existait une différence qualitative au niveau de la transformation entre le lait liquide et les composants du lait qui limitait l'utilisation de ces derniers à certains créneaux. Il a fait valoir que les composants du lait n'étaient pas des produits différents - ils faisaient simplement partie du même produit. La qualité des composants du lait tel que le lait écrémé en poudre, le beurre ou d'autres ingrédients du lait s'était considérablement améliorée ces dernières années à tel point que l'on pouvait maintenant prétendre par exemple que l'utilisation de concentrés protéiques de lactosérum à la place de lait écrémé dans les crèmes glacées par exemple améliorerait en fait la qualité du produit final. Dans les cas où les composants étaient des produits concurrents du lait liquide, les questions de coût entraient en jeu. Les coûts de transport d'un produit tel que le lait liquide étaient énormes si l'on considérait que le produit était composé à près de 87 pour cent d'eau. De plus, le lait cru pourrait être un intrant moins efficace d'un point de vue économique pour un fabricant que les produits laitiers qui fournissaient les composants nécessaires à un processus de fabrication donné. Par conséquent, le Canada a fait valoir que les soi-disant obstacles empêchant les transformateurs canadiens d'utiliser du lait liquide en provenance des États-Unis n'existaient pas. Il n'y avait aucune raison commerciale permettant de penser que le lait liquide et les composants commercialisables du lait ne pouvaient pas être utilisés pour les mêmes processus de fabrication.

4.418 En résumé, le Canada a fait valoir que les transformateurs avaient toute liberté d'accès aux produits laitiers dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation et qu'ils avaient accès à ces produits aux prix des marchés mondiaux. Les intrants vendus aux transformateurs par le biais des classes spéciales 5 d) et e) étaient vendus aux prix des marchés mondiaux. L'utilisation du Programme d'importation pour réexportation indiquait que ces deux sources d'approvisionnement étaient effectivement concurrentes. Les transformateurs n'avaient pas démontré de préférence

²⁷⁷ P.C. 1979 - 3088, tel que modifié.

²⁷⁸ Canada, pièce n° 54.

marquée pour les ingrédients offerts au titre des classes spéciales 5 d) et e). Par conséquent, on pouvait conclure que les prix des classes spéciales n'étaient pas plus favorables que les conditions commerciales dont les exportateurs canadiens pouvaient bénéficier sur les marchés mondiaux. Étant donné que les intrants laitiers étaient offerts aux transformateurs à des prix concurrentiels au niveau international, à la fois par le biais du Programme d'importation pour réexportation et des classes spéciales 5 d) et e), et que les transformateurs se servaient des deux mécanismes on ne pouvait apparemment pas prétendre que les classes spéciales 5 d) et e) leur conféraient un "avantage".

4.419 Le Canada a soutenu que les importations réalisées ces dernières années dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation représentaient des quantités appréciables.²⁷⁹ De plus, ces importations d'intrants laitiers en provenance des États-Unis ont été admises au Canada en franchise de droit. Pour tous les produits importés dans le cadre de ce programme en 1998, la moyenne des tarifs, pondérée en fonction des échanges, était inférieure à 1 pour cent.

4.420 La **Nouvelle-Zélande** a noté que l'Organe d'appel avait indiqué que la question de savoir si un produit était "similaire" ou "directement concurrent" devait être déterminée au cas par cas.²⁸⁰ Si l'on examinait les facteurs pertinents, telle que l'utilisation finale du produit, les goûts et préférences des consommateurs et les propriétés, la nature et la qualité du produit pour le lait écrémé en poudre et le lait entier en poudre, la Nouvelle-Zélande était d'avis que le lait écrémé en poudre et le lait entier en poudre n'étaient pas des produits "similaires ou directement concurrents" par rapport au lait de consommation dans le contexte de la production des produits pour l'exportation relevant des classes 5 d) et e). En d'autres termes, les transformateurs n'importeraient pas du lait écrémé en poudre ou du lait entier en poudre aux prix mondiaux afin de réexporter les mêmes produits – lait écrémé en poudre et lait entier en poudre – à ces mêmes prix mondiaux. Le lait écrémé en poudre et le lait entier en poudre étaient deux produits d'exportation importants fabriqués à partir de lait de la classe spéciale 5 d) ou e). Pour d'autres produits (principalement le beurre et le fromage) fabriqués pour l'exportation à partir de lait de la classe spéciale 5 d) ou e), il pourrait être techniquement possible de remplacer le lait par du lait écrémé en poudre ou du lait entier en poudre dans la production mais il était extrêmement peu probable que cette approche soit rentable d'un point de vue économique étant donné que les produits obtenus devaient être exportés aux prix mondiaux. En général, ce type de reconstitution du lait n'était réalisé que pour les ventes de lait liquide sur les marchés intérieurs où la production intérieure était insuffisante pour répondre à la demande. Comme le Canada l'avait déclaré "il n'y a pas eu d'importations de lait cru de transformation au cours des dernières années en vertu du Programme d'importation pour réexportation".²⁸¹ La Nouvelle-Zélande a considéré que cela montrait également qu'il n'y avait pas liberté de choix entre le lait national et le lait importé et que les critères commerciaux n'étaient pas seuls à intervenir dans ce choix au sens du paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation.

4.421 La Nouvelle-Zélande a soutenu que la parenthèse à la fin du paragraphe d) faisait référence avant tout à l'expression "produits importés ou d'origine nationale" à la troisième ligne du paragraphe. Elle interprétait ce paragraphe comme signifiant que, pour constituer une subvention, les produits importés ou d'origine nationale en question devaient être offerts à des conditions plus favorables que

²⁷⁹ Les statistiques relatives aux importations réalisées ces dernières années dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation ont été jointes à la deuxième déclaration orale du Canada, en date du 18 novembre 1998 ("Observations du Canada concernant la déclaration orale des États-Unis").

²⁸⁰ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, op. cit. pages 21-22; Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada - Périodiques*, op. cit. page 23.

²⁸¹ Deuxième communication orale du Canada, 17 novembre 1998, paragraphe 74.

les conditions commerciales sur les marchés mondiaux pour des produits "similaires ou directement concurrents". La référence entre parenthèses aux "produits" montrait clairement qu'il n'existait pas de telles limitations en ce qui concernait les services.

4.422 Les **États-Unis** ont fait valoir que la référence expresse à des "produits similaires ou directement concurrents" au paragraphe d) de la Liste exemplative concernant les produits "destinés à la production de produits pour la consommation intérieure". Toutefois, puisque le paragraphe d) envisageait une comparaison entre les "conditions" applicables aux produits destinés à la production de marchandises pour l'exportation et les "conditions commerciales" dont bénéficiaient les exportateurs sur les marchés mondiaux, la comparaison n'avait de sens que si les produits eux-mêmes étaient comparables. Par conséquent, tout produit offert sur les marchés mondiaux utilisé dans une telle comparaison devait également être "similaire ou directement concurrent" par rapport aux produits destinés à la production de marchandises pour l'exportation. Les États-Unis ont souligné qu'ils ne considéraient pas les poudres de lait comme étant "similaires ou directement concurrentes" par rapport au lait de transformation liquide au sens où cette expression était utilisée au paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation.

4.423 Les États-Unis ont fait valoir que le point de départ naturel pour l'interprétation du sens de l'expression "similaires ou directement concurrents" était la définition du "produit similaire" dans l'Accord SMC. Selon la note de bas de page 46 "dans le présent accord, l'expression "produit similaire" ("like product") s'entend d'un produit identique, c'est-à-dire semblable à tous égards au produit considéré, ou, en l'absence d'un tel produit, d'un autre produit qui, bien qu'il ne soit pas semblable à tous égards, présente des caractéristiques ressemblant étroitement à celles du produit considéré". Bien que la définition du produit similaire figure à la Partie V de l'Accord SMC, l'expression "dans le présent accord" indiquait clairement que cette définition était également applicable aux dispositions de la Liste exemplative de subventions à l'exportation contenue dans l'annexe I de l'Accord. Les États-Unis ont noté que la définition du "produit similaire" donnée dans l'Accord SMC avait été appliquée jusqu'à présent dans une seule affaire portée devant l'OMC: *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*.²⁸² Le Groupe spécial a souligné que d'après cette définition, non seulement les caractéristiques des produits comparés devaient se ressembler, mais que les caractéristiques devaient se ressembler "étroitement".²⁸³ Le Groupe spécial a également constaté que les caractéristiques physiques des produits considérés étaient un élément important à prendre en compte bien que l'analyse n'ait pas besoin de se limiter à elles.²⁸⁴ De plus, il avait observé que les principes de classement tarifaire pouvaient être utiles, parce qu'ils permettaient

²⁸² Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Industrie automobile*, *op. cit.* Les États-Unis ont encore ajouté que l'expression "produit similaire" apparaissait dans diverses dispositions du GATT de 1994 ainsi que dans les Accords de l'OMC et que sa signification dépendait de son utilisation précise dans un accord donné. Ainsi, le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxe sur les boissons alcooliques*, *op. cit.*, page 23 déclarait que: "Le concept de la "similarité" a un caractère relatif qui évoque l'image d'un accordéon. L'accordéon de la "similarité" s'étire et se resserre en des points différents au gré des différentes dispositions de l'Accord sur l'OMC qui sont appliquées. L'étirement de l'accordéon en l'un quelconque de ces points doit être déterminé par la disposition particulière dans laquelle le terme "similaire" se trouve, ainsi que par le contexte et les circonstances propres à un cas donné auquel cette disposition peut être applicable."

²⁸³ Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Industrie automobile*, *op. cit.*, paragraphe 14.172.

²⁸⁴ *Ibid.*, 14.172, 14.173.

"de voir quelles distinctions physiques entre les produits avaient été jugées importantes par les experts douaniers".²⁸⁵

4.424 Compte tenu de ce qui précède, les États-Unis ont d'abord fait observer qu'aux fins de classification douanière, le lait de consommation et les poudres de lait relevaient de catégories différentes. Le lait de consommation relevait de la position 0401, tandis que les poudres de lait relevaient de la position 0402. Deuxièmement, il existait des différences évidentes entre les caractéristiques physiques du lait de consommation et celle du lait en poudre, la principale étant que le premier est liquide tandis que le second a été déshydraté et transformé en poudre. De plus, le lait de transformation liquide contenait de la matière grasse, tandis que le lait écrémé en poudre n'en contenait pas. Ces différences physiques limitaient l'utilisation des poudres de lait pour certaines utilisations finales et/ou exigeaient une transformation additionnelle pour qu'elles puissent être utilisées. Le lait écrémé en poudre, puisqu'il ne contenait pas de matière grasse, ne pouvait pas être utilisé tout seul pour les multiples utilisations finales laitières dans lesquelles la matière grasse était nécessaire. Le fait que de la matière grasse avait été ajoutée dans une formule à base de lait écrémé en poudre dans laquelle la matière grasse était nécessaire montrait bien que le lait écrémé en poudre n'était pas un produit concurrent pour de telles utilisations finales. Le lait de transformation liquide, puisqu'il contenait de la matière grasse, n'était pas soumis à une restriction similaire. Ce fait, en lui-même, donnait à penser que le lait écrémé en poudre et le lait de transformation liquide ne se "ressemblaient pas étroitement" en termes de caractéristiques physiques et, par conséquent, n'étaient pas des produits similaires. Les États-Unis ont noté que la même conclusion, à savoir qu'il ne s'agissait pas d'un produit similaire, était justifiée en ce qui concernait le lait entier en poudre. Là encore, le lait entier en poudre et le lait de consommation ne relevaient pas de la même catégorie tarifaire et n'avaient pas la même forme physique, l'un étant liquide, l'autre étant une poudre. Bien que le lait de transformation liquide et le lait entier en poudre contiennent de la matière grasse, le fait que tout liquide ait été retiré du lait entier en poudre signifiait que, dans presque tous les cas, ce dernier devait être réhydraté avant d'être réutilisé. Ce processus demandait du temps, entraînait des coûts additionnels, et exigeait un matériel additionnel. La branche de production américaine estimait le coût à quelque 70 dollars EU/cwt.

4.425 Les États-Unis ont également noté que le processus utilisé pour obtenir le lait en poudre, qu'il s'agisse d'une forte chaleur ou de basses températures, aurait également une incidence sur la nature de la poudre produite et sur l'éventail de produits dans lesquels elle pourrait être utilisée sans altérer le produit laitier final. Par exemple, il fallait plus de temps pour réhydrater le lait en poudre produit à haute température, parfois jusqu'à 24 heures. L'utilisation de hautes températures pour fabriquer le lait en poudre donnait souvent à ce dernier un certain goût et la saveur du produit fini serait différente de celle qu'il aurait eue s'il avait été fabriqué à partir de lait de consommation. Dans de nombreux cas, la poudre, une fois réhydratée, n'était utilisée que dans des produits où son goût serait caché par un aromatisant comme dans les crèmes glacées.

4.426 Les États-Unis ont de plus noté que les différences entre les caractéristiques physiques se manifestaient également dans la manière dont les produits étaient utilisés. En termes généraux, au Canada, 40 pour cent du lait de consommation était utilisé comme boisson, 40 pour cent était affecté à la production de fromages et 20 pour cent était utilisé dans d'autres produits laitiers. En comparaison, des volumes relativement faibles de lait en poudre étaient utilisés comme boisson au Canada et aux États-Unis. Des volumes comparativement faibles étaient utilisés dans la fabrication des fromages, et principalement pour l'enrichir, c'est-à-dire pour augmenter la teneur en protéines. Par exemple, dans deux des principaux fromages produits, la mozzarella et le cheddar, le lait en poudre ne représentait

²⁸⁵ *Ibid.* L'Organe d'appel sur l'affaire *Japon - Taxes sur les boissons alcooliques*, *op. cit.* a également constaté que les nomenclatures tarifaires pouvaient être utiles pour déterminer la "similarité", page 23.

normalement pas plus de 3 pour cent du poids du produit. La poudre pouvait servir à enrichir le fromage compte tenu de sa teneur relativement élevée en protéines par rapport au lait de consommation. Une autre différence physique était le caractère extrêmement périssable du lait de consommation. Tandis que ce dernier était impropre à la consommation après quelques jours, même réfrigéré, le lait en poudre pouvait être stocké pendant de longues périodes, qui se mesuraient en mois, voire en années.

4.427 Les États-Unis ont noté que deux rapports de groupes spéciaux du GATT avaient conclu que les différences entre le lait de consommation et divers produits dérivés du lait étaient suffisantes pour que ces produits ne soient pas généralement des produits similaires ou directement concurrents au sens de l'article XI:2 du GATT de 1947. Dans l'affaire *Japon – Restrictions à l'importation de certains produits agricoles*²⁸⁶, un groupe spécial a examiné un large éventail de produits laitiers, y compris des fromages fondus, du lactosérum préparé, du lait écrémé en poudre et du lait entier en poudre et a déterminé qu'un produit sous sa forme originale et un produit transformé qui en provenait ne pouvaient pas être considérés comme des produits similaires au sens de l'article XI:2.²⁸⁷ Dans l'affaire *Canada – Restrictions à l'importation de crème glacée et de yogourt*²⁸⁸, un autre groupe spécial est parvenu à une conclusion similaire, constatant que ni la crème glacée ni les yogourts n'étaient directement concurrents du lait cru.

"Le Groupe spécial a estimé que l'expression "concurrence directement" imposait une prescription plus restrictive que le simple terme "concurrence"... L'essence de la concurrence directe résidait dans le fait qu'un acheteur était fondamentalement indifférent s'il devait choisir entre un produit ou un autre ou s'il considérait qu'ils pouvaient se substituer l'un à l'autre au niveau de leur utilisation. La concurrence existant entre le lait cru et la crème glacée et le yogourt n'était que limitée." (non souligné dans l'original)²⁸⁹

4.428 Les États-Unis ont fait valoir que les conclusions des rapports des groupes spéciaux cités étaient également applicables dans la présente affaire. Bien que ces groupes spéciaux aient interprété les expressions "produits similaires" et "directement concurrents" dans le contexte de l'article XI:2 du GATT, l'utilisation de ces expressions dans l'Accord SMC devrait être interprétée de manière tout aussi étroite. En fait, le rapport du Groupe spécial de 1987 *Japon – Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les boissons alcooliques importées* (ci-après l'affaire *Japon – Boissons alcooliques*) déclarait que le Groupe spécial était conscient de la "définition très étroite" de l'expression "produits similaires" retenue pour les procédures antidumping.²⁹⁰ Étant donné que la définition du produit similaire dans l'Accord antidumping était identique à celle que l'on trouvait dans l'Accord SMC, les observations du Groupe spécial *Boissons alcooliques* concernant la définition étroite du "produit similaire" concernait le présent différend. Compte tenu de tout ce qui

²⁸⁶ Rapport *Japon – Certains produits agricoles*, *op. cit.*

²⁸⁷ *Ibid.*, pages 260-261, paragraphe 5.3.1.4.

²⁸⁸ Rapport du Groupe spécial *Canada – Yogourt*, *op. cit.*

²⁸⁹ *Ibid.*, pages 95-96, paragraphe 73.

²⁹⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques*, L/6216, IBDD, S34/92, pages 129-131, adopté le 10 novembre 1987, paragraphes 5-6.

précède, y compris les différences significatives existant entre les caractéristiques physiques décrites ci-dessus, les poudres de lait et le lait de consommation n'étaient pas des "produits similaires".

4.429 Les États-Unis ont considéré, pour des raisons très similaires, que les poudres de lait et le lait de transformation liquide n'étaient pas des produits directement concurrents.²⁹¹ Étant donné que l'expression "produits directement concurrents" n'était pas définie dans l'Accord SMC, son sens ordinaire compte tenu du contexte et l'objet et le but de la disposition ont été pris pour point de départ, conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne. Le but de la prescription du paragraphe d) selon laquelle un produit doit être "similaire ou directement concurrent" et fourni à des "conditions" non moins favorables que le produit fourni par les pouvoirs publics du pays d'exportation visait à permettre de déterminer si un avantage était conféré à un exportateur lorsque les pouvoirs publics faisaient en sorte qu'un produit puisse être obtenu à des conditions plus favorables pour l'exportation que pour la production de produits pour la consommation intérieure. Pour établir cette détermination, il fallait procéder à une comparaison entre des produits qui se ressemblaient étroitement, sinon on courrait le risque de comparer des pommes et des oranges. Il serait impossible de parvenir à la détermination que les produits étaient fournis aux mêmes "conditions" favorables si les produits ne se ressemblaient pas étroitement. Des produits qui étaient physiquement différents ne seraient pas comparables aux fins de déterminer l'équivalence des conditions applicables. Par conséquent, le fait d'interpréter l'expression "directement concurrents" de manière à englober les produits qui, s'ils étaient substituables pour certaines utilisations n'étaient pas interchangeables pour la plupart des utilisations finales, soit parce que leurs caractéristiques physiques étaient différentes soit pour d'autres raisons, semblerait limiter la possibilité de déterminer si les conditions applicables étaient similaires.

4.430 Les États-Unis ont noté que, comme il est indiqué ci-dessus, le Groupe spécial *Canada - Yogourt* a constaté que pour que des produits soient "directement concurrents" un acheteur devait être indifférent s'il devait choisir entre les produits en question. De l'avis des États-Unis, un acheteur ne serait pas indifférent s'il devait choisir entre du lait de transformation liquide et des poudres de lait en raison des différences existant entre les caractéristiques physiques de ces produits, de leur substituabilité limitée en ce qui concerne les utilisations finales et des processus additionnels que nécessitait la reconstitution des poudres de lait avant qu'elles puissent être utilisées dans la fabrication des produits laitiers. Par conséquent, les poudres de lait n'étaient pas des produits "similaires ou directement concurrents" par rapport au lait de transformation fourni par le biais du système des classes spéciales.

4.431 Les États-Unis ont estimé que les fromages importés par le Canada au titre du Programme d'importation pour réexportation n'étaient pas similaires ou directement concurrents par rapport au lait de transformation liquide compte tenu des différences physiques marquées et évidentes entre les produits ainsi que de l'impossibilité de substituer les fromages au lait pour la plupart des utilisations finales. Les États-Unis ont également noté qu'au-delà de la question de savoir si les poudres de lait étaient des produits similaires ou directement concurrents, se posait celle de savoir si les importations de poudres de lait étaient offertes aux mêmes conditions favorables que celles auxquelles le lait de consommation était offert aux exportateurs par le biais du système des classes spéciales. Les États-Unis ont estimé que cela n'était pas le cas. Les données fournies par le Canada sur les

²⁹¹ Les États-Unis ont noté que dans le contexte très différent de l'article III:2 du GATT de 1994, l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, *op. cit.*, a indiqué que la catégorie des "produits directement concurrents ou directement substituables" pourrait être plus large que celle des "produits similaires", mais a déclaré qu'il appartenait au Groupe spécial de déterminer cela compte tenu de tous les faits pertinents de l'espèce et que la question ne pouvait être réglée qu'au cas par cas (page 27). L'Organe d'appel a en outre observé que l'examen de facteurs tels que les caractéristiques physiques, les utilisations finales communes et les nomenclatures tarifaires était approprié à cette fin. *Ibid.*

importations réalisées dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation indiquaient que la quasi-totalité de ces importations consistait en une variété de produits laitiers manufacturés et non en lait cru, comme c'était le cas pour les classes spéciales 5 d) et e). De plus, ces ingrédients laitiers, sur la base d'un "équivalent lait", avaient un prix plus élevé que le lait de transformation fourni au titre des classes spéciales 5 d) et e).

4.432 Les États-Unis ont utilisé les données canadiennes²⁹² sur le volume et la valeur de certains produits laitiers importés dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation pour calculer le prix équivalent, ou le coût, du "lait" importé pendant les années civiles 1995, 1996, 1997 et 1998 jusqu'à aujourd'hui.²⁹³ Les produits sélectionnés comprenaient les produits suivants: lait déshydraté sans édulcorant, contenant plus de 1,5 pour cent de matière grasse, ou lait entier en poudre, fromages de tous types, lait de consommation, non concentré, sans édulcorant, contenant entre 1 et 6 pour cent de matière grasse. Ces trois produits représentaient environ 75 pour cent de la valeur totale des produits laitiers importés en vue de la réexportation en 1997.²⁹⁴ Les valeurs unitaires des importations destinées à la réexportation ont été calculées d'une manière simple (valeur totale/volume total) puis converties en dollars EU par tonne métrique et comparées aux prix internationaux indiqués par le Département de l'agriculture des États-Unis. Ces valeurs unitaires ont ensuite été converties en équivalent lait à partir des coefficients de rendement et des marges des transformateurs sur la base des données de la CCL et des coefficients utilisés par le Département de l'agriculture des États-Unis, comme le montre le tableau. Les données comparatives pour les prix des classes spéciales 5 d) et e) ont été calculées pour l'année civile 1997 et en ce qui concerne la classe 5 e) pour la campagne de commercialisation 1996/97.²⁹⁵ Les données relatives aux prix pour 1997 en ce qui concerne les classes spéciales 5 d) et e) provenaient des statistiques d'Agriculture et Agroalimentaire Canada²⁹⁶, et constituaient des moyennes pondérées calculées sur la base de 71 pour cent et 81 pour cent respectivement du volume de lait vendu en 1997 au titre des classes spéciales 5 d) et e) au Canada (les calculs sont également joints). Les prix pour la campagne de commercialisation 1996/97 pour les classes spéciales 5 d) et e) ont été calculés à partir des valeurs des composants de la classe 5 e) au Québec, qui a assuré 64 pour cent des ventes totales de lait de la classe 5 e) en 1997, le lait étant composé de 3,9 pour cent de matière grasse, de 3,3 pour cent de protéines et de 5,21 pour cent d'autres matières sèches.

4.433 Les États-Unis ont soutenu, en se fondant sur les calculs décrits ci-dessus, que contrairement à ce qu'affirmait le Canada, les transformateurs canadiens n'avaient pas accès aux produits laitiers dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation à des prix comparables à ceux du lait cru disponible au titre des classes 5 d) et e). Les prix "équivalent lait" du lait entier en poudre, des fromages et du lait de consommation importés dans le cadre du Programme d'importation pour

²⁹² Les États-Unis se sont référés aux données jointes aux observations du Canada sur la déclaration orale des États-Unis lors de la deuxième réunion de fond du Groupe spécial ("Observations du Canada sur la déclaration orale des États-Unis, deuxième audition du Groupe spécial, 17-18 novembre 1998").

²⁹³ Contenu dans la pièce n° 65 des États-Unis.

²⁹⁴ Les États-Unis ont allégué que le niveau des importations de lait écrémé en poudre au titre du Programme d'importation pour réexportation avait été tellement faible au cours des deux dernières années civiles qu'il n'était pas possible de considérer qu'elles pouvaient remplacer le lait fourni par le biais du Programme des classes spéciales.

²⁹⁵ Les États-Unis ont noté que les données les plus complètes et les plus fiables disponibles étaient celles concernant l'année civile 1997 et la campagne de commercialisation 1996/97.

²⁹⁶ Jointes à la pièce n° 56 des États-Unis.

réexportation étaient dans tous les cas supérieurs aux prix correspondants du lait des classes spéciales 5 d) et e).

4.434 Le **Canada** a noté que la référence aux "produits" entre parenthèses à la fin du paragraphe d) de la Liste exemplative, comprenait les "produits similaires ou directement concurrents". Le paragraphe d) se référait d'abord aux "produits ou services"²⁹⁷ puis à nouveau à la fois aux "produits et services".²⁹⁸ La seconde référence aux "produits et services" était modifiée par l'expression "similaires ou directement concurrents". L'utilisation du terme "produits" dans la dernière condition du paragraphe d)²⁹⁹ suivait la référence à "[des] produits ou [des] services similaires ou directement concurrents". Par conséquent, le terme "produits" renvoyait à la référence précédente à des "produits et services similaires ou directement concurrents". L'utilisation du terme "produits" entre parenthèses dans la condition finale du paragraphe d) visait donc à indiquer que celle-ci ne s'appliquait qu'aux "produits" et non à la fois aux "produits et services". Puisque la référence précédente concernait les "produits et services similaires ou directement concurrents", l'expression "similaires ou directement concurrents" s'appliquait de même aux "produits" dans la condition finale.

4.435 Le Canada a fait valoir que dans l'industrie laitière, au Canada et à l'étranger, le lait écrémé en poudre et le lait entier en poudre étaient considérés comme des produits similaires ou directement concurrents par rapport au lait entier. De plus, le lait cru pouvait être un intrant économiquement moins efficace pour un fabricant que des produits laitiers qui fournissaient les composants nécessaires à un processus de fabrication donné. Le lait en poudre était bien entendu beaucoup moins cher à transporter puisque le lait cru était composé à plus de 80 pour cent d'eau. Les poudres de lait pouvaient être reconstituées pour servir la fabrication de certains produits laitiers. Elles pouvaient également être utilisées pour normaliser la teneur en protéines et en matière grasse dans un certain nombre de produits. D'ailleurs, dans la mesure où cela s'avérait plus rentable, les fabricants de produits laitiers utiliseraient des poudres de lait plutôt que du lait cru. Ainsi, dans une certaine mesure, les poudres de lait faisaient concurrence sur les mêmes marchés au lait de transformation liquide et répondaient aux mêmes besoins et utilisations. Ces produits pouvaient être utilisés de manière interchangeable dans de nombreuses applications. Les différences entre le lait de transformation liquide et les poudres de lait tenaient principalement au stockage et au transport et non aux utilisations finales.

4.436 Le Canada a attiré l'attention du Groupe spécial sur le site Internet du Conseil des exportations laitières des États-Unis où les transformateurs de lait américains affirment que le lait en poudre des États-Unis peut être facilement reconstitué en lait de consommation de bonne qualité ou être utilisé comme ingrédient pour la pâtisserie, les produits laitiers, et d'autres aliments préparés.³⁰⁰ De même, une étude réalisée par le Département de l'agriculture des États-Unis avait déclaré que le lait écrémé en poudre pouvait remplacer le lait écrémé frais ou le lait écrémé condensé dans de nombreux produits manufacturés et pouvait être reconverti facilement en lait et, avec un léger ajustement de formule, pouvait remplacer le lait écrémé condensé dans de nombreuses opérations de

²⁹⁷ "... de produits ou de services importés ou d'origine nationale destinés à la production de marchandises pour l'exportation ...".

²⁹⁸ "... la fourniture de produits ou de services similaires ou directement concurrents ...".

²⁹⁹ "... si (dans le cas des produits) ces conditions sont plus favorables que les conditions commerciales dont leurs exportateurs peuvent bénéficier sur les marchés mondiaux."

³⁰⁰ http://www.usdec.org/cgi_win/usdec.exe/section24

transformation.³⁰¹ Le Canada a également noté que les États-Unis alléguaient que le lait écrémé en poudre ne représentait normalement pas plus de 3 pour cent du poids (de la mozzarella et du cheddar) (paragraphe 4.426). La même étude du Département de l'agriculture des États-Unis déclarait toutefois que, sur la base du volume équivalent écrémé, l'utilisation du lait écrémé avait progressé, atteignant "25,4 pour cent des ingrédients laitiers dans la fabrication de la mozzarella et des autres fromages de type italien dans une région des États-Unis et 16,1 pour cent au niveau national".³⁰² C'était peut-être pour cette raison que le Conseil des exportations laitières des États-Unis a fièrement proclamé sur son site Internet que "le secteur du lait en poudre américain a des perspectives de croissance illimitées".³⁰³

4.437 Le Canada a fait valoir que les rapports des groupes spéciaux ayant trait à l'article XI du GATT sur lesquels se fondaient les États-Unis (paragraphe 4.427 et suivants) n'avaient pas grand-chose à voir avec la question de savoir si, aux fins du paragraphe d) de l'annexe I de l'Accord SMC, les poudres de lait et le lait de transformation liquide étaient des produits "similaires ou directement concurrents". L'article XI:2 c) i) du GATT portait sur les restrictions à l'importation de produits primaires "quelle que soit la forme" [sous laquelle ces produits sont importés]. Cette expression était définie dans la note additionnelle à l'article XI:2 c). De plus, l'alinéa 2 c) i) créait une exception à la prohibition générale établie à l'article XI:1 et devait donc être interprétée dans un sens étroit.³⁰⁴ Le concept de "produits similaires ou directement concurrents" du paragraphe d) de la Liste exemplative de l'annexe I de l'Accord SMC était un élément déterminant de cette liste et il fallait donc lui donner son sens ordinaire le plus large conformément aux principes de l'interprétation des traités.

4.438 Le Canada a fait valoir que les États-Unis n'avaient guère accordé d'attention à la jurisprudence de l'Organe d'appel, qui est plus pertinente et fait davantage autorité, concernant les concepts de "produits directement concurrents ou substituables" qui étayaient clairement la conclusion selon laquelle les poudres de lait faisaient directement concurrence au lait de transformation liquide.³⁰⁵ Mis à part le fait que ce rapport n'était guère pertinent en l'occurrence, il était facile de voir que les faits de la cause dans le rapport du Groupe spécial *Canada – Yogourt*, sur lequel s'appuyaient les États-Unis, étaient différents. Ce Groupe spécial avait examiné la question de savoir si, du point de vue de l'utilisateur final, la crème glacée et le yogourt faisaient directement concurrence au lait frais. C'était là un problème totalement différent de celui qui consistait à évaluer, du point de vue des transformateurs, si les poudres de lait et le lait de transformation liquide étaient des produits "similaires ou directement concurrents". Pour ce qui était de l'autre affaire relative à l'article XI du GATT citée par les États-Unis (*Japon – Restrictions à l'importation de certains produits agricoles*), le rapport semblait conclure, comme le voulait le sens commun, que les poudres de lait faisaient directement concurrence au lait liquide. Ce que les États-Unis n'avaient pas mentionné, c'était que le Groupe spécial dans cette affaire paraissait accepter que les poudres de lait et certains

³⁰¹ A Review of Class III – A Pricing under Federal Milk Marketing Orders, Dairy Division, Agricultural Marketing Service, United States Department of Agriculture, mars 1995, pages 1-2.

³⁰² *Ibid.*, pages 17 et 22, référence aux années 1992 à 1994.

³⁰³ A Review of Class III – A Pricing under Federal Milk Marketing Orders, Dairy Division, Agricultural Marketing Service, United States Department of Agriculture, mars 1995, pages 1 et 2.

³⁰⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon – Certains produits agricoles*, *op. cit.*, paragraphe 5.1.3.7; rapport du Groupe spécial *Canada – Yogourt*, *op. cit.*, paragraphe 59.

³⁰⁵ Le Canada se réfère au rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, *op. cit.* et au rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Périodiques*, *op. cit.*

autres produits laitiers réhydratés et condensés "pourraient directement concurrencer le lait frais pour la transformation".³⁰⁶

4.439 Le Canada a réfuté la validité des prix "équivalent lait" calculés par les États-Unis figurant dans la pièce n° 56 de ces derniers (paragraphe 4.432). Il a fait valoir qu'en divisant la valeur totale des échanges signalés par le volume total des échanges signalés dans les statistiques relatives au commerce on n'obtenait pas une indication fiable des prix réels. Ainsi, d'après les données présentées par les États-Unis (Dairy Market Review joint à la pièce n° 36), le prix intérieur le plus élevé au Canada pour le lait de la classe 1 était de 65,35 dollars canadiens par hectolitre (48 dollars EU par hectolitre) et le coût des importations était estimé à 116 dollars EU par hectolitre. De l'avis du Canada, il était évident que soit la valeur unitaire des importations telle qu'elle était estimée était fautive soit les données n'étaient pas comparables car on ne pouvait pas supposer que les importateurs canadiens choisissaient librement de s'approvisionner à un prix qui était le double du prix intérieur le plus cher. Le Canada a fait observer que, dans la présente affaire, une bonne partie du lait de consommation importé dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation était importé conditionné pour la vente au détail pour être utilisé sur les bateaux de croisière. Il était donc manifestement inapproprié d'établir une comparaison entre le prix du lait conditionné pour la vente au détail et celui du lait obtenu par les transformateurs auprès des agriculteurs.

4.440 De même, le Canada a fait valoir que les estimations données par les États-Unis de la valeur unitaire à l'importation des "fromages de tous types" n'étaient qu'une simple moyenne de la valeur la plus élevée et la plus faible de fromages de types extrêmement différents. Il s'agissait de valeurs moyennes à l'importation et des coefficients de conversion non fondés étaient ensuite utilisés pour obtenir un "coût équivalent lait de fromages importés pour être réexportés". Cette approche n'était pas valable parce que le rendement d'un hectolitre de lait différait considérablement d'une variété de fromage à l'autre. Étant donné que la gamme des variétés de fromages importés changeait d'une année à l'autre, une méthode de conversion fondée sur une quantité "type" de fromage "en général" obtenue à partir d'un hectolitre de lait serait sans rapport avec la valeur réelle du lait utilisé dans la production des fromages importés. Dans le cas du lait entier en poudre, qui était un produit de base plus uniforme pour lequel il pourrait être valable d'utiliser une formule de conversion simple, les données des États-Unis montraient que le prix moyen estimé de la classe 5 e) était très similaire au "coût équivalent lait du lait entier en poudre importé pour être réexporté" en 1997 et 1998. Si les problèmes notés plus haut pour ce qui était de l'utilisation des valeurs unitaires à l'importation demeuraient vrais, cela montrait, dans la situation où la construction des prix équivalent lait sur la base d'une formule était la plus justifiable, parmi celles exposées dans la pièce n° 56, que les données qui en résultaient étayaient l'argument du Canada.

4.441 Le Canada a de plus noté qu'à la page 4 de la pièce n° 56 les États-Unis ont calculé les prix du lait des classes 5 d) et e) sur la base des estimations pour les différentes provinces (à l'exception de l'Ontario). Les prix qui en résultaient étaient inexacts. Les recettes réelles moyennes des ventes au Canada pour la classe 5 d) pendant l'année civile 1997 était de 26,22 dollars par hectolitre. Pour la classe 5 e) il était de 22,98 dollars par hectolitre.³⁰⁷ Le Canada a fait valoir que les écarts entre ces

³⁰⁶ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, op. cit., paragraphe 5.3.1.4. Le Canada a noté que le Groupe spécial constatait ensuite que les poudres de lait ne répondaient pas au critère de la note additionnelle à l'article XI:2 c) concernant le caractère périssable, lequel n'avait pas de contrepartie dans le paragraphe d) de l'annexe I de l'Accord SMC.

³⁰⁷ Le Canada a noté que, comme les exploitants laitiers au Canada étaient en fait payés sur la base de la matière grasse, des protéines et des autres composants secs du lait, il était possible de parvenir à des estimations très différentes du prix d'un hectolitre de lait selon que l'on se fondait sur la composition moyenne du lait livré ou sur une composition standard du lait. Au niveau des exploitations, le paiement était basé sur les

chiffres réels et les valeurs calculées par les États-Unis s'expliquaient en partie par le fait que ces derniers avaient inclus dans leur calcul un prix de 11,98 dollars par hectolitre pour la classe 5 d) au Manitoba alors qu'il s'agissait manifestement d'une erreur de la Dairy Market Review de 1997. (Le chiffre exact était de 22,01 dollars.) Cela aurait dû être évident étant donné que les prix de la classe 5 d) indiqués dans la Review pour toutes les autres provinces allaient de 31,31 dollars par hectolitre à 21,66 dollars par hectolitre. Il était contestable d'un point de vue statistique d'utiliser simplement ce qui était manifestement un chiffre anormal sans le vérifier dans d'autres sources. De plus, dans leurs données les États-Unis n'ont pas inclus les prix de l'Ontario. Les données présentées par les États-Unis étant inexactes et incomplètes, elles n'avaient aucun poids.

4.442 Les **États-Unis** ont noté que le Canada avait soigneusement nuancé sa déclaration en ce qui concernait le caractère "similaire et directement concurrent" des poudres de lait par rapport au lait de consommation (paragraphe 4.435). Le Canada a déclaré que les poudres de lait pouvaient être utilisées pour la fabrication de *certain*s produits laitiers. De même, il a déclaré que, *dans une certaine mesure*, les poudres de lait faisaient concurrence au lait sur les mêmes marchés. Les États-Unis ont fait valoir que par concurrence directe on entendait plus qu'un *certain* degré de concurrence ou la possibilité de substituer ce produit au lait de consommation pour *certain*s usages.

d) Article 3

4.443 Les **États-Unis** ont fait valoir que dès lors qu'une violation de la Partie V de l'Accord sur l'agriculture avait été constatée, le Canada devait mettre le fonctionnement de ses subventions à l'exportation en conformité avec ses obligations, en particulier les engagements qu'il avait contractés en matière de réduction des quantités exportées bénéficiant d'une subvention. Cela était vrai, qu'une violation distincte de l'Accord SMC soit également constatée ou non.

4.444 Les États-Unis ont noté qu'il était fait référence à l'article 3 de l'Accord SMC dans l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture. Cette disposition prévoyait que seules les subventions à l'importation conformes à la Partie V de l'Accord sur l'agriculture seraient exemptées des actions fondées sur l'article 3 de l'Accord SMC. De plus, les États-Unis ont allégué que l'article 3 de l'Accord SMC relevait du mandat du Groupe spécial. Par conséquent, ils ont demandé que le Groupe spécial formule des constatations distinctes concernant la conformité du Programme des classes spéciales avec l'Accord SMC, y compris une constatation sur la question de savoir si le Programme des classes spéciales constituait une subvention à l'exportation prohibée au sens de l'article 3.

4.445 Les États-Unis ont allégué que, comme le Programme des classes spéciales de lait du Canada était une subvention à l'exportation des produits laitiers en dépassant des limites fixées pour le Canada au titre de l'Accord sur l'agriculture, qu'il relève de l'article 9 ou de l'article 10 de cet accord, ces subventions ne bénéficiaient pas de l'exemption prévue à l'article 13 c) ii) de cet accord. Par conséquent, ils ont allégué que ces subventions à l'exportation n'étaient pas non plus conformes aux obligations découlant pour le Canada de l'article 3 de l'Accord SMC.

5. Marchés protégés et subventions à l'exportation

4.446 Le **Canada** n'a pas nié que le secteur de la production de lait bénéficiait d'un certain niveau de protection par le biais des tarifs. C'était un droit négocié et inscrit dans les listes de l'OMC, qui avaient été acceptées par les plaignants. Le Canada n'a pas non plus nié que cette protection pouvait

composants du lait livré par l'exploitant. Par conséquent, la traduction des chiffres en hectolitres de lait compliquait la vie des analystes mais n'avait aucune incidence sur le fonctionnement du système au niveau des exploitations.

se traduire par des prix plus élevés pour le lait, ce qui conférait un avantage aux producteurs, mais uniquement pour ce qui était du marché *intérieur*. L'objet même des tarifs était d'assurer à la branche de production nationale visée des prix intérieurs plus élevés. Cela était accepté comme étant une des caractéristiques fondamentales du système de l'OMC et c'était vrai pour tous les États Membres de l'OMC qui appliquaient des tarifs, y compris pour les deux plaignants. Le Canada a fait valoir que les communications des plaignants n'avaient en particulier pas reconnu les faits suivants: i) les ventes de lait destiné à l'exportation au Canada étaient fondées sur les pratiques commerciales des producteurs et sur leurs réactions face aux signaux du marché; ii) la conclusion logique de leurs arguments serait que des subventions à l'exportation seraient réputées exister à chaque fois que des produits exportés bénéficiaient d'une protection tarifaire sur leur marché intérieur, ce qui interdirait l'essentiel de ces exportations et saperait l'un des éléments fondamentaux du système de l'OMC; et iii) le fait de vendre des produits à des prix différents sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation était une pratique internationale répandue qui n'avait jamais été considérée comme une subvention à l'exportation au regard du GATT/de l'OMC.

4.447 Le Canada a fait valoir que rien dans les Accords de l'OMC ne révélait un objectif commun de traiter les ventes d'un produit sur des marchés différents à des prix différents comme impliquant l'existence d'une subvention pour le produit le moins cher. Il a maintenu qu'en admettant l'argument des plaignants, on saperait la base du consensus sur l'utilisation négociée de la protection tarifaire pour les secteurs sensibles, tel qu'il était exprimé dans le GATT de 1947 et dans les Accords de l'OMC. Un tarif était par nature simplement une taxe et constituait donc incontestablement une intervention des pouvoirs publics pour soutenir une branche de production nationale. Si l'on admettait le raisonnement des plaignants, l'existence d'une subvention à l'exportation serait constatée à chaque fois qu'un produit était exporté aux prix du marché mondial à partir d'un marché protégé par des tarifs *quel que soit leur niveau* étant donné que l'objet même d'un tarif était de relever, par une intervention des pouvoirs publics, le prix d'un produit par rapport au niveau du marché mondial. Puisque les subventions à l'exportation étaient absolument prohibées par l'Accord SMC, l'argumentation des plaignants, menée à leur conclusion logique, conduirait à une prohibition absolue de l'exportation de tout produit aux prix du marché mondial à partir d'un marché intérieur protégé par des tarifs. Cela n'a pas pu être l'intention des rédacteurs des Accords de l'OMC.

4.448 De plus, le Canada a fait valoir que le droit d'exporter tout en appliquant des tarifs était clairement intégré dans la décision relative à la "tarification" incorporée dans les résultats du Cycle d'Uruguay. Les Membres de l'OMC étaient convenus que tous les obstacles non tarifaires, y compris les restrictions quantitatives appliquées au titre de l'article XI 2) c) i) du *GATT de 1947* seraient convertis en tarifs équivalents. Conformément à l'article XI, de telles restrictions quantitatives pouvaient être maintenues à condition que des restrictions soient appliquées à la production intérieure du produit en question. Cela limitait toute possibilité de production à des fins d'exportation. Si les restrictions quantitatives relevant de l'article XI étaient converties en tarifs au titre de l'article II du GATT de 1994, cette condition était supprimée. Ainsi, les Membres de l'OMC étaient convenus que, dans le cadre du nouveau régime de l'OMC, les Membres appliquant les tarifs équivalents n'auraient pas à limiter leur production intérieure. Le Canada a fait valoir que cette modification prévoyait manifestement une production en sus de ce qui était nécessaire pour satisfaire les besoins intérieurs, c'est-à-dire une production destinée à l'exportation, parallèlement au maintien des tarifs au titre de l'article II. Ainsi, les tarifs découlant de la tarification devaient être traités exactement de la même manière que tous les autres tarifs l'avaient été depuis 1947 – c'est-à-dire que tout le monde s'attendait à ce que le produit assujéti au tarif puisse être exporté.

4.449 Le Canada a fait valoir que, loin d'être une anomalie, la vente de produits à des prix différents sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation était une pratique courante pour de nombreux Membres de l'OMC. Par exemple, le marché des arachides aux États-Unis avait une structure similaire à celle du marché du lait au Canada. Il était protégé de la concurrence extérieure par des

tarifs élevés (155 pour cent *ad valorem* pour les arachides décortiquées et 192,7 pour cent *ad valorem* pour les arachides non décortiquées) et la concurrence intérieure était limitée par des quotas.³⁰⁸ Aucun quota n'était fixé pour la production des arachides destinées à l'exportation. Toute quantité additionnelle produite par un agriculteur hors du quota spécifié devait être "vendue pour le prix qui pouvait être obtenu sur le marché international".³⁰⁹ En conséquence de cela, les États-Unis détenaient 25 pour cent du marché mondial des arachides. Le prix intérieur des arachides comestibles était environ deux fois plus élevé que celui du marché mondial.³¹⁰

4.450 Le Canada a rappelé que l'application de prix différents pour les ventes à l'exportation de produits laitiers faisait également partie du système de commercialisation utilisé en Californie. À la réunion de novembre 1997 du Comité de l'agriculture, le Canada avait demandé aux États-Unis s'ils pouvaient confirmer que les plans de commercialisation du lait établis par l'État de Californie prévoyaient pour les composants laitiers destinés à être utilisés dans la fabrication de yogourt, de fromage frais, de fromage cottage non écrémé, écrémé ou partiellement écrémé, de crème sûre, de crème sûre demi grasse, de crème sûre légère vendus pour être utilisés hors des frontières des États-Unis à des prix inférieurs à ceux des composants laitiers utilisés dans la fabrication de produits similaires destinés à être vendus aux États-Unis. Les États-Unis ont confirmé l'interprétation du Canada.

4.451 Le Canada a fait valoir que même si l'on supprimait le pouvoir d'autorisation des offices de producteurs, les producteurs exploiteraient les différences économiques entre le marché intérieur et le marché mondial. Tant que le Canada maintenait un certain niveau de protection à la frontière, les prix des produits laitiers au Canada continueraient d'être supérieurs aux prix mondiaux: c'était là une réalité économique évidente. De telles différences de prix étaient liées au niveau de la protection appliquée à la frontière et à d'autres conditions économiques générales sur le marché canadien. Dans ces circonstances, les producteurs s'efforceraient d'exploiter ces écarts de prix créés par les tarifs dans leurs relations commerciales avec les transformateurs canadiens. Cela se produirait indépendamment de tout cadre législatif.

³⁰⁸ Témoignage des représentants de l'American Peanut Coalition (APC) devant le sous-comité du commerce du Comité des voies et moyens de la Chambre des représentants des États-Unis le 12 février 1998, page 3 (pièce n° 23): "Le Congrès a décidé de découpler le soutien aux revenus agricoles par rapport aux décisions relatives à la production dans la Loi sur l'amélioration et la réforme de l'agriculture de 1996 (la Loi "FAIR"). Ce projet de loi confirmant la "liberté de produire" abolissait les paiements compensatoires et les prêts à la commercialisation et les remplaçait, pour ce qui est de la quasi-totalité des produits agricoles, par des paiements de transition. Cela était conforme au concept du "soutien du revenu découplé" de la "catégorie verte" précisant quelles politiques pouvaient être exemptées des réductions lors du Cycle d'Uruguay. En vertu de la Loi sur l'agriculture de 1996, les agriculteurs peuvent dorénavant cultiver presque tous les produits, à l'exception des arachides. Seuls les agriculteurs qui disposent d'un quota ou qui en "louent" un sont autorisés, en vertu de la loi, à cultiver des arachides à des fins comestibles." L'APC souligne aussi à la page 4 que: "En dépit du programme concernant les arachides, les États-Unis sont un exportateur important d'arachides et détiennent 25 pour cent du marché mondial. Cela tient au fait que la production américaine d'arachides hors quota doit être exportée ou affectée à des fins non comestibles."

³⁰⁹ The United States Government Accounting Office GAO/RCED-93-18, *Making the Peanut Program Responsive to Market Forces*, "Appendix II: GAO's, Technical Economic Analysis of the Peanut Program", page 60. (Canada, pièce n° 24)

³¹⁰ *Ibid.*, pages 62-63. En 1989, le prix de soutien dans le cadre du quota pour les arachides était de 0,3318 dollar par livre (en dollars de 1991). Le prix mondial des arachides en provenance des États-Unis était de 0,1853 dollar par livre (en dollars de 1991). En 1998, ces prix étaient de l'ordre de 0,45 dollar par livre sur les marchés mondiaux et de 0,65 dollar sur le marché américain.

4.452 La **Nouvelle-Zélande** a fait valoir que pour un Membre dont le marché intérieur était protégé par des tarifs le fait de respecter ses engagements en matière de subventions à l'exportation ne l'empêchait pas d'exporter aux prix du marché mondial. Un Membre qui protégeait son marché intérieur par des tarifs élevés pouvait exporter en respectant ses engagements en matière de subventions à l'exportation. Il pouvait aussi bien entendu exporter sans recourir à des subventions à l'exportation. À cet égard, la Nouvelle-Zélande a noté que d'après les données du Canada relatives aux exportations, ce dernier avait effectivement exporté des produits laitiers: en 1997/98, 4 pour cent des fromages et 21 pour cent des "autres produits laitiers" avaient été exportés en dehors des classes spéciales 5 d) et e).³¹¹

4.453 La Nouvelle-Zélande a fait valoir qu'il n'y avait pas de prohibition générale dans le cadre de l'OMC interdisant de fixer des prix différenciés pour les produits agricoles sur le marché intérieur et à l'exportation. Ce que l'OMC exigeait était qu'une telle différence résulte d'une action de parties privées et non pas d'une intervention des pouvoirs publics. Dans la présente affaire, la Nouvelle-Zélande objectait au fait que, par une intervention des gouvernements et de leurs organismes, le Canada avait recours à des subventions à l'exportation pour combler l'écart existant entre les prix élevés de son marché intérieur et les prix plus faibles du marché mondial en dépassement de ce qui était autorisé en vertu de sa liste. Il y avait subvention parce que, conformément aux définitions pertinentes d'une subvention à l'exportation, un gouvernement participait à un programme au titre duquel les producteurs de lait fournissaient du lait moins cher aux exportateurs de produits laitiers pour les encourager à réaliser des exportations qui, en l'absence de cette subvention à l'exportation, auraient peu de chances de se produire. Avec le retrait des pouvoirs publics d'un tel programme, et non pas simplement le soit disant retrait que le Canada prétend avoir effectué dans la présente affaire, l'Accord sur l'agriculture cesserait d'être applicable. Les exportateurs seraient libres d'exporter sans limite en se fondant sur les critères commerciaux plutôt que sur des subventions à l'exportation.

4.454 La Nouvelle-Zélande a souligné qu'elle ne suggérerait certes pas que le Canada n'avait pas le droit d'exporter des produits laitiers. Comme tout autre Membre, le Canada était parfaitement libre d'exporter des produits laitiers à condition qu'il le fasse conformément à ses obligations au regard de l'OMC. Il pouvait exporter jusqu'au niveau prévu dans ses engagements en matière de subventions à l'exportation. Il pouvait exporter autant qu'il le voulait s'il n'accordait pas du tout de subvention. Ce que la Nouvelle-Zélande *contestait par contre* c'était que le Canada ait le droit, comme il le prétendait, de recourir à des subventions à l'exportation qui relevaient de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture en dépassement du niveau de ses engagements en la matière ou d'accorder des subventions à l'exportation ne relevant pas de l'article 9:1 qui entraînaient, ou menaçaient d'entraîner, un contournement de ces engagements.

4.455 En ce qui concerne les arguments du Canada relatifs à l'article XI (paragraphe 4.448), la Nouvelle-Zélande a noté qu'il n'était pas surprenant que le Canada ne cite aucun texte prouvant, ce que, d'après lui, les Accords de l'OMC "envisageaient" en conséquence de la tarification, et d'ailleurs il ne pouvait pas en citer. Le fait qu'un pays soit un exportateur ou un importateur ou les deux ne jouait aucun rôle en ce qui concernait la tarification. Celle-ci ne concernait pas le droit à l'exportation. Elle concernait les obstacles à l'accès au marché. Toutefois, il n'était certainement pas envisageable qu'après avoir libéralisé le commerce des produits agricoles en convertissant les contingents en tarifs, les Membres soient désormais libres d'accorder des subventions à l'exportation non conformes aux critères expressément définis dans l'Accord sur l'agriculture. La Nouvelle-Zélande a fait valoir que l'article XI n'empêchait pas en fait les producteurs de produire autant qu'ils le voulaient et n'empêchait pas cette production d'être exportée. Par contre, l'article XI exigeait que dans les pays qui avaient

³¹¹ Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial, 20 octobre 1998.

choisi de mettre en place des restrictions quantitatives à l'importation, la proportion des importations ne tombe pas en dessous du niveau qu'elles auraient atteint s'il n'y avait pas eu de restrictions quantitatives.

4.456 Les **États-Unis** ont indiqué que cette question plus large, soulevée par le Canada, dépassait le cadre de la présente affaire et n'avait pas à être examinée par le Groupe spécial. Ils ne contestaient ni le droit du Canada d'appliquer des tarifs ni celui de gérer l'approvisionnement dans le secteur laitier. La question soulevée par les plaignants était non seulement différente, mais également beaucoup plus précise: il s'agissait de savoir si le Programme des classes spéciales de lait du Canada constituait une subvention à l'exportation relevant des engagements de réduction pris dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture. Le Groupe spécial n'avait pas à déterminer si, en l'absence de toute autre mesure des pouvoirs publics, les exportations effectuées à des prix plus bas que les prix intérieurs protégés par des tarifs constituaient ou non une subvention à l'exportation.

4.457 Les États-Unis ont soutenu que le Canada embrouillait les choses en suggérant que d'après les plaignants, un pays appliquant des tarifs élevés et des prix intérieurs élevés pratiquait forcément des prix différenciés et accordait par conséquent une subvention à l'exportation. Le Canada a affirmé que ces différences de prix n'étaient que le résultat de la protection tarifaire existante. Cela pourrait en partie être vrai, mais il ne serait pas raisonnable de supposer que les Membres de l'OMC ne savaient pas qu'il existait des tarifs protecteurs ou des systèmes de gestion des approvisionnements lorsqu'ils ont conclu l'Accord SMC et l'Accord sur l'agriculture ou lorsqu'ils ont adopté le GATT de 1994. Les États-Unis ont fait valoir qu'il pouvait exister de nombreux cas dans lesquels un Membre de l'OMC pouvait appliquer un prix réduit aux exportations de produits agricoles et un prix élevé sur le marché intérieur sans manquer à aucune de ses obligations. La réponse à cette question dépendait en grande partie du niveau et de la nature de l'intervention des pouvoirs publics dans l'exportation des produits agricoles. Le Canada avait tort lorsqu'il partait du principe que la différence de prix découlant de l'existence de l'obstacle tarifaire entraînait forcément à la fois une contribution financière et un avantage pour l'exportateur. La situation dans laquelle il existait simplement un tarif protecteur n'était pas du tout la même que celle où, outre un tarif, un Membre avait mis en place un programme, tel que le Programme des classes spéciales de lait du Canada, dans le cadre duquel à la fois les quantités exportées et les prix à l'exportation étaient déterminés en grande partie par l'intervention des pouvoirs publics.

4.458 Les Accords de l'OMC sur l'agriculture et sur les subventions imposaient des disciplines spécifiques en matière de subventions à l'exportation. Il importait de noter qu'aucun des accords pertinents ne prévoyait d'exemption en ce qui concernait les disciplines relatives aux subventions à l'exportation lorsque les différences de prix résultaient d'une intervention des pouvoirs publics. La seule disposition qui portait implicitement sur cette question était le paragraphe d) de la Liste exemplative des subventions à l'exportation de l'Accord SMC. Le paragraphe d) prévoyait que ne relevaient pas de son champ d'application les cas dans lesquels un avantage qui découlerait autrement de la fourniture d'un produit à un prix inférieur par les pouvoirs publics était annulé par le fait que ces produits étaient offerts à des conditions aussi favorables sur le marché mondial. Le Canada ne satisfaisait pas aux prescriptions régissant cette exemption. De plus, même s'il satisfaisait à ces prescriptions, ils ne serait exempté qu'en ce qui concerne les disciplines prévues par cette disposition et non les restrictions additionnelles relatives aux subventions à l'exportation incluses dans l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC.

4.459 Si le Canada se contentait d'accorder une protection tarifaire à ses producteurs laitiers et si les gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux n'intervenaient pas dans la réglementation des prix et des exportations de produits laitiers, les États-Unis n'auraient pas demandé la création de ce groupe spécial. Une situation dans laquelle une protection tarifaire, à elle seule, entraînait une différence de prix entre les fabricants de produits pour la consommation intérieure et les fabricants de

produits pour l'exportation n'entraînait aucune contribution financière ou avantage au sens de l'Accord SMC. La simple imposition de tarifs, y compris toute différence de prix qui pourrait en résulter, n'avait jamais été considérée comme constituant une subvention à l'exportation. De plus, là où il n'existait que des tarifs, il y avait toujours la possibilité que les prix des marchés mondiaux sur lesquels les produits étaient vendus soient plus élevés ou moins élevés que les prix intérieurs. En effet, les prix intérieurs n'étaient pas uniquement fonction du niveau des tarifs. L'ampleur de la concurrence sur le marché intérieur, y compris le nombre des producteurs, l'offre de produits de remplacement, le niveau de la production, l'élasticité de la demande et d'autres facteurs économiques avaient également une incidence directe sur le niveau des prix intérieurs. Ainsi, on ne pouvait pas partir de l'hypothèse qu'il existait une différence de prix et même si elle existait on ne pouvait pas considérer qu'elle découlait uniquement de l'assujettissement des produits importés à un tarif.

4.460 Les États-Unis ont fait valoir que le Canada ne pouvait pas considérer le Programme des classes spéciales de lait hors du contexte dans lequel il était appliqué et en particulier du système de gestion des approvisionnements. Il était commode, mais pas convaincant, pour le Canada de faire valoir que les classes spéciales ne prévoyaient pas l'établissement des prix intérieurs à des niveaux supérieurs à ceux applicables aux exportations alors que le système de gestion des approvisionnements manifestement établissait de tels prix. Cette question n'était pas particulièrement pertinente. Ce qui était déterminant à propos de l'existence d'une subvention était que les gouvernements au Canada avaient mis en place un mécanisme grâce auquel les transformateurs obtenaient du lait vendu meilleur marché. Que le prix plus élevé du lait sur le marché intérieur soit fixé au titre des classes spéciales ou par une autre intervention des pouvoirs publics n'était tout simplement pas pertinent.

B. IMPORTATION DE LAIT

1. Récapitulation des arguments

4.461 Les États-Unis ont rappelé que dans le cadre de la mise en œuvre des engagements qu'il avait contractés en matière d'accès au marché dans le cadre du Cycle d'Uruguay, le Canada a établi un contingent tarifaire applicable au lait de consommation et à la crème (ci-après désigné "lait de consommation") dont le niveau s'établissait à 64 500 tonnes. Selon la Partie I, section I-B de la Liste du Canada, le lait de consommation relevant de la position tarifaire 0401.10.10 était admis dans les limites du contingent tarifaire au taux NPF de 17,5 pour cent à compter de 1995.³¹² Le taux de droit applicable aux importations entrant dans les limites du contingent qui bénéficiaient du traitement NPF tomberait à 7,53 pour cent à la fin de la période de mise en œuvre de six ans. Les importations de lait de consommation qui étaient effectuées en dehors du contingent tarifaire de 64 500 tonnes étaient passibles d'un taux de droit initial de 283,3 pour cent, qui devait tomber à 241,3 pour cent en 2001. Les États-Unis ont allégué que le taux applicable hors contingent faisait à tous égards obstacle aux importations de lait de consommation effectuées en dehors du contingent tarifaire.³¹³

4.462 Les États-Unis ont soutenu que le Canada imposait en outre des contraintes injustifiées à l'accès au contingent tarifaire qui entravaient l'accès aux marchés même au taux contingentaire plus bas. Le Canada n'admettait, dans les limites du contingent tarifaire, que les achats outre-frontière de

³¹² Les États-Unis ont relevé que les importations originaires des États-Unis qui entraient dans les limites du contingent tarifaire bénéficiaient de taux de droit préférentiels en vertu de l'Accord de libre-échange nord-américain.

³¹³ "The Canadian Dairy Industry: Institutional Structure and Demand Trends in the 1990s" (États-Unis, pièce n° 25).

20 dollars canadiens, ou moins, effectués au détail par les résidents canadiens pour leur consommation personnelle. En limitant les entrées de lait de consommation qui pouvaient bénéficier du taux contingentaire plus bas, le Canada accordait aux importations de lait de consommation un traitement moins favorable que celui qui était prévu dans la partie appropriée de la Liste V et il avait donc agi de manière incompatible avec les obligations qui lui incombait au titre de l'article II:1 du GATT de 1994. Comme le Canada administrait son contingent tarifaire au moyen d'une licence générale limitant chaque transaction à 20 dollars canadiens et assujettissant les importations à une restriction voulant que celles-ci soient réservées à la consommation personnelle, les procédures de licences du Canada introduisaient des entraves additionnelles au commerce qui étaient incompatibles avec les obligations lui incombant au titre de l'article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation ("l'Accord sur les licences d'importation").

4.463 Les États-Unis ont allégué qu'il était évident que le Canada imposait des restrictions inacceptables, notamment tant en valeur monétaire et qu'en matière de consommation personnelle, aux entrées de lait de consommation en vertu de sa licence d'importation générale de produits laitiers. Les États-Unis ont fait valoir que ces restrictions n'étaient pas justifiées aux termes du libellé de la Liste du Canada et qu'elles étaient incompatibles avec les obligations contractées par le Canada au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 3 de l'Accord sur les licences d'importation.

4.464 Le **Canada** a allégué que le traitement qu'il accordait actuellement aux importations de lait de consommation était pleinement compatible avec les modalités et conditions énoncées dans sa Liste à l'égard du lait de consommation visé par la position tarifaire (SH 0401.10.10). Le Canada a relevé que les États-Unis n'avaient *pas* soutenu n'avoir pas obtenu le niveau d'accès qu'ils avaient négocié. C'était plutôt un type particulier d'accès qui faisait maintenant l'objet du présent différend. Le Canada a nié que la concession limitée qu'il maintenait à l'égard des *importations de lait de consommation conditionné pour la vente au détail*, dont bénéficiaient les résidents canadiens qui effectuaient des achats outre-frontière, était une concession générale applicable au lait de consommation notamment *au commerce du lait de consommation importé en quantités commerciales et en vrac*.

4.465 Le Canada a souligné que le compte rendu convenu des négociations qu'avaient tenues le Canada et les États-Unis tout au long du Cycle d'Uruguay démontrait sans l'ombre d'un doute que les États-Unis connaissaient fort bien la nature et la signification de la concession du Canada ainsi que les modalités et conditions en vertu desquelles elle avait été octroyée. Les allégations des États-Unis étaient contraires à l'interprétation claire et commune qu'avaient les négociateurs tant canadiens qu'américains de l'offre présentée par le Canada dans le cadre des négociations du Cycle d'Uruguay à l'égard de l'accès au lait de consommation.

4.466 Le Canada a en outre nié que l'Accord sur les licences d'importation l'obligeait à imposer des contrôles à l'importation alors qu'il n'y avait pas lieu d'en établir. De tels contrôles n'auraient d'autre effet que de causer des inconvénients aux personnes qui effectuaient des achats outre-frontière.

4.467 Le Canada a allégué que les États-Unis cherchaient ainsi à obtenir grâce au mécanisme de règlement des différends un type d'accès au commerce du lait de consommation qui était plus grand et différent de celui convenu dans le cadre des négociations.

2. Article II:1 du GATT de 1994

4.468 Les **États-Unis** ont fait valoir que le Canada administrait son contingent tarifaire de manière incompatible avec les dispositions de l'article II:1 du GATT de 1994. L'article II:1 b) disposait qu'un Membre devait accorder aux importations originaires des territoires d'autres Membres de l'OMC un traitement tarifaire qui ne serait pas moins favorable que celui qui était prévu dans sa Liste de concessions et ne pas soumettre de telles importations à de quelconques droits de douane qui seraient

plus élevés que le taux consolidé figurant dans la liste du Membre importateur. L'Organe d'appel avait récemment précisé les prescriptions de l'article II:1 b) dans son rapport *Argentine – Chaussures*:

"Conformément aux règles générales d'interprétation des traités énoncées à l'article 31 de la *Convention de Vienne*, la première phrase de l'article II:1 b) doit être lue dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but du GATT de 1994. L'article II:1 a) fait partie du contexte de l'article II:1 b); il prescrit qu'un Membre accorde, en matière commerciale, aux autres Membres "un traitement qui ne sera pas moins favorable que celui qui est prévu" dans sa liste. Il est évident pour nous que l'application de droits de douane *plus élevés* que ceux qui sont prévus dans la liste d'un Membre, ce qui est incompatible avec la première phrase de l'article II:1 b), constitue un traitement "moins favorable" au sens de l'article II:1 a). L'un des objets et des buts fondamentaux du GATT de 1994, énoncé à l'article II, est de préserver la valeur des concessions tarifaires négociées par un Membre avec ses partenaires commerciaux et consolidées dans la liste de ce Membre. Une fois qu'une concession tarifaire est convenue et consolidée dans la liste d'un Membre, une réduction de sa valeur par l'imposition de droits plus élevés que le taux de droit consolidé romprait l'équilibre des concessions entre les Membres."³¹⁴

4.469 Les États-Unis ont relevé que le Canada ne permettait qu'aux achats au détail de lait de consommation, importés en vertu d'une licence générale par un résident canadien pour sa consommation personnelle, ou celle de son ménage, de bénéficier du taux de droit plus bas applicable dans les limites du contingent tarifaire. À en juger par le libellé figurant dans la Liste du Canada, une telle limitation n'était cependant pas justifiée. En refusant d'admettre dans les limites du contingent tarifaire toutes les autres importations, et en frappant par conséquent celles-ci de droits supérieurs à ceux qui étaient prévus dans sa Liste, le Canada leur accordait un traitement tarifaire moins favorable que celui prévu dans sa Liste de concessions.

4.470 Les États-Unis ont relevé que le Canada invoquait le libellé de la septième colonne de sa Liste, qui, ainsi que l'alléguait le Canada, constituait une "condition ou clause spéciale" au sens de l'article II:1 b) pour refuser d'admettre dans les limites du contingent tarifaire les entrées autres que de petits achats destinés à la consommation personnelle des résidents canadiens.³¹⁵ Le Canada a soutenu que ce libellé limitait à juste titre l'admissibilité, au taux contingentaire plus bas, des importations de lait de consommation effectuées outre-frontière par des acheteurs au détail pour leur consommation personnelle. Cependant, le texte relatif à la position tarifaire 0401.10.10 qui figurait dans la Liste V n'était pas l'interprétation du Canada. Le texte en question était libellé comme suit: "Cette quantité représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens".

³¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles* (ci-après l'affaire *Argentine – Chaussures*), adopté le 22 avril 1998, WT/DS56/AB/R, paragraphe 47.

³¹⁵ Réponses du Canada aux questions qui lui ont été posées lors des consultations tenues avec les États-Unis (États-Unis, pièce n° 34).

4.471 Les États-Unis ont fait valoir que pour que le texte sur lequel s'appuyait le Canada rende conditionnelle l'application du taux contingentaire plus bas, il fallait qu'il soit libellé de manière à clairement définir la restriction imposée par le Canada à la portée de la concession.³¹⁶ Le libellé figurant dans la Liste V n'autorisait toutefois pas l'interprétation qu'avait retenue le Canada. Premièrement, il n'y avait aucune raison de conclure que le libellé sur lequel s'appuyait le Canada constituait une "condition ou clause spéciale". Le libellé selon lequel le montant du contingent tarifaire "représente un estimé des achats annuels outre-frontière" décrivait simplement de quelle manière était déterminé le montant du contingent tarifaire. On ne pouvait interpréter le libellé figurant dans la Liste du Canada comme constituant une restriction de l'accès au contingent tarifaire; il ne faisait aucunement mention d'un quelconque type de restriction, autre que la limitation quantitative de 64 500 tonnes.

4.472 Deuxièmement, les États-Unis ont soutenu que, contrairement aux principes d'interprétation des traités, le Canada interprétait le libellé figurant dans sa Liste en y imputant des termes qui n'y figuraient pas.³¹⁷ Le terme "achats outre-frontière" mentionné dans la Liste ne pouvait être interprété comme limitant l'applicabilité du taux contingentaire aux achats au détail d'une valeur de 20 dollars canadiens, ou moins, destinés à la consommation personnelle de l'acheteur. Toutes les importations qui résultaient d'un certain type de transaction de vente étaient des "achats outre-frontière". Ces termes ne pouvaient pas être interprétés de manière à établir une distinction entre les achats au détail à des fins de consommation personnelle et d'autres types d'achat. De même, la phrase "importés par les consommateurs canadiens" ne limitait pas la portée de l'admissibilité ainsi que le donnait à entendre le Canada. Le terme "consommateur" (consumer) avait pour sens ordinaire celui de personne qui consomme ou de personne qui achète des biens ou services; acheteur.³¹⁸ Le terme "consommateur" n'établissait pas de distinction entre les achats au détail destinés à la consommation personnelle et d'autres types de transactions. Les acheteurs qui consommaient du lait dans leurs activités commerciales, que ce soit dans l'industrie manufacturière ou dans quelque autre secteur d'activité, étaient également des "consommateurs". Par conséquent, dans sa Liste, le Canada ne s'appuyait sur aucun texte pour maintenir les restrictions qu'il avait imposées à l'accès au taux contingentaire. Du fait qu'il n'y avait dans sa Liste aucun libellé qui constituait une "condition ou clause spéciale" au sens de l'article II:1 du GATT de 1994, le Canada dérogeait à ses obligations au titre de l'article II lorsqu'il accordait à une quelconque importation un traitement moins favorable que celui qui était prévu dans sa Liste.

³¹⁶ Les États-Unis ont relevé à cet égard la pertinence des conclusions de l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Communautés européennes, Royaume-Uni et Irlande – Classification tarifaire de certains matériels informatiques*, (ci-après l'affaire *CE – Matériels informatiques*), WT/DS62/67/68/AB/R, adopté le 22 juin 1998, "[l]a sécurité et la prévisibilité des concessions tarifaires seraient gravement compromises si les concessions reprises dans les listes des Membres devaient être interprétées sur la base des vues subjectives de certains Membres exportateurs uniquement." Bien qu'il y soit fait mention des vues des Membres exportateurs, la conclusion s'appliquerait encore plus dans le cas des Membres importateurs, puisque en rédigeant le texte de leurs concessions tarifaires, ils étaient les mieux placés pour définir clairement la portée de ces concessions.

³¹⁷ Les États-Unis ont relevé la déclaration de l'Organe d'appel mentionnée dans l'affaire *Inde – Produits pharmaceutiques*, *op. cit.*, paragraphe 45: "Le devoir de celui qui interprète un traité est d'examiner les termes du traité pour déterminer les intentions des parties. Cela devrait se faire conformément aux principes d'interprétation des traités énoncés à l'article 31 de la Convention de Vienne. Mais ces principes d'interprétation ne signifient pas qu'il soit nécessaire ni justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne contient pas ou d'inclure dans un traité des concepts qui n'y étaient pas prévus."

³¹⁸ Webster's II, New Riverside University Dictionary, 1994.

4.473 En outre, les États-Unis ont fait valoir que la façon dont le Canada administrait son contingent tarifaire au moyen d'une licence générale avait également pour effet d'accorder un traitement moins favorable que celui qui était prévu dans sa Liste et qu'elle était par conséquent également incompatible avec ses obligations au titre de l'article II:1. Plus précisément, le Canada subordonnait l'admission de chaque importation de produits laitiers d'une valeur inférieure à 20 dollars canadiens et destinée à la consommation personnelle de l'importateur à l'utilisation de la licence générale. Aucune de ces restrictions n'était mentionnée comme une "condition ou clause spéciale" dans la Liste de concessions du Canada. Pourtant, le Canada a refusé d'admettre au taux contingentaire toute importation qui ne satisfaisait pas aux prescriptions de la licence générale. Ce faisant, le Canada a refusé d'admettre au taux contingentaire plus bas qui était prévu dans sa Liste toutes les importations qui autrement auraient pu être admises dans les limites du contingent tarifaire de 64 500 tonnes. Aussi ces importations étaient-elles passibles de droits supérieurs à ceux qui étaient prévus dans la Liste du Canada.

4.474 Le **Canada** a fait valoir qu'il avait, en vertu de l'article II, le droit de fixer les modalités et conditions d'application des droits de douane. Le Canada avait l'obligation, au titre de l'article II du GATT de 1994, de ne pas imposer "des droits de douane proprement dits plus élevés que ceux" de sa Liste. L'article II disposait en outre qu'une telle obligation s'appliquait "compte tenu des conditions ou clauses spéciales qui ... sont stipulées [dans cette Liste]".

4.475 Le Canada a relevé qu'avant l'entrée en vigueur des Accords de l'OMC, la pratique adoptée par les groupes spéciaux du GATT de 1947 consistait à interpréter cette disposition relative à la "clause spéciale" de deux façons. Premièrement, chaque partie contractante avait le droit d'assortir de conditions les concessions qu'elle accordait sous forme de droits consolidés, dans la mesure où ces conditions n'étaient pas, en soi, incompatibles avec le GATT de 1947. Deuxièmement, chaque partie contractante pouvait, *en plus d'*accorder des concessions sous forme de droits consolidés, énoncer d'autres concessions ("conditions") dans sa Liste. Le Canada a relevé que dans le rapport *Communauté économique européenne – Importations de viande de boeuf en provenance du Canada*³¹⁹, le Groupe spécial a soutenu que:

"... la Communauté économique européenne s'était réservé le droit, par la note de la liste, de poser des conditions à l'admission dans le contingent tarifaire en exemption de prélèvement. *Il a constaté, par ailleurs, que le droit de poser des conditions était présumé dans l'article II, paragraphe 1, alinéa b), de l'Accord général.*"³²⁰ (pas d'italique dans l'original)

4.476 Le Canada a en outre relevé que dans le rapport *États-Unis – Restrictions à l'importation de sucre*³²¹ le Groupe spécial a signalé que l'article II:1 b) "permet aux parties contractantes de limiter l'obligation de ne pas soumettre des produits à des droits de douane plus élevés que ceux de la Liste, mais cela ne leur permet pas de limiter leurs obligations au titre d'autres articles de l'Accord

³¹⁹ Rapport du Groupe spécial *Communauté économique européenne – Importations de viande de boeuf en provenance du Canada* (ci-après l'affaire "*CEE – Viande de boeuf*"), L/5099, IBDD, S28/97, adopté le 10 mars 1981.

³²⁰ *Ibid.*, paragraphe 4.5 a).

³²¹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'importation de sucre* (ci-après l'affaire "*EU – Sucre*"), L/6514, IBDD, S36/372, adopté le 22 juin 1989.

général.³²² Le Groupe spécial a cependant constaté que les parties contractantes ne pouvaient pas, dans leurs listes, assujettir à des conditions les obligations qu'ils avaient contractées au titre d'autres articles du GATT.³²³ Dans le rapport *États-Unis – Restrictions à l'importation de sucre et de produits contenant du sucre appliquées au titre de la dérogation de 1955 et de la Note introductive de la Liste de concessions tarifaires* (ci-après l'affaire "*EU – Sucre II*"³²⁴), le Groupe spécial a constaté que "l'Accord général n'oblige pas les parties contractantes à accorder des concessions et leur permet expressément, à l'article II:1 b), d'assujettir à des conditions les concessions qu'ils décident d'accorder."

4.477 Le Canada a relevé que, dans le récent rapport sur l'affaire *Matériels informatiques*³²⁵, l'Organe d'appel avait formulé plusieurs observations au sujet de l'interprétation des listes tarifaires et de l'article II du GATT de 1994 qui étaient pertinentes au présent différend. L'Organe d'appel a posé comme premier principe que les positions des listes tarifaires annexées au GATT de 1994 devaient être considérées comme faisant intégralement partie d'un traité et à ce titre être assujetties aux principes courants d'interprétation des traités, tels qu'énoncés dans la Convention de Vienne. À ce titre, ils devaient être interprétés sur la base de l'intention commune des parties:

"La sécurité et la prévisibilité des concessions tarifaires seraient gravement compromises si les concessions reprises dans les listes des Membres devaient être interprétées sur la base des vues subjectives de certains Membres exportateurs uniquement.

(...)

Le but de l'interprétation des traités conformément à l'article 31 de la *Convention de Vienne* est d'établir les intentions *communes* des parties. Ces intentions *communes* ne peuvent pas être établies sur la base des "attentes" subjectives et déterminées de manière unilatérale d'une des parties à un traité. Les concessions tarifaires reprises dans la liste d'un Membre - dont l'interprétation est en cause dans la présente affaire - sont réciproques et résultent d'une négociation mutuellement avantageuse entre Membres importateurs et Membres exportateurs. Une liste devient partie intégrante du GATT de 1994 en vertu de l'article II:7 du GATT de 1994. En conséquence, les concessions reprises dans cette liste font partie des termes du traité. De ce fait, les seules règles qui peuvent être appliquées pour interpréter une concession sont les règles générales d'interprétation

³²² *Ibid.*, paragraphe 5.2. Le Canada a relevé qu'au paragraphe 5.3, le Groupe spécial concluait que: "... l'article II confère aux parties contractantes la possibilité d'insérer dans le cadre juridique de l'Accord général des engagements venant en sus de ceux qui y sont déjà énoncés et d'*assujettir à des conditions ces engagements additionnels* sans toutefois réduire leurs engagements au titre des autres dispositions de l'Accord général." (pas d'italique dans l'original)

³²³ *Ibid.*, paragraphe 5.3.

³²⁴ Rapport du Groupe spécial *EU – Sucre II*; L/6631, S37/245, adopté le 7 novembre 1990.

³²⁵ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*

des traités énoncées dans la *Convention de Vienne*.³²⁶ (pas d'italique dans l'original)

4.478 Le Canada a en outre relevé que pour établir cette perception commune, l'Organe d'appel s'est ensuite reporté aux articles 31 et 32 de la Convention de Vienne:

"Conformément à l'article 31 1) de la *Convention de Vienne*, le sens d'un terme d'un traité doit être déterminé suivant le sens ordinaire à attribuer à ce terme dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité."

(...)

"L'application de ces règles énoncées à l'article 31 de la *Convention de Vienne* permettra généralement à celui qui interprète un traité d'établir le sens d'un terme. Toutefois, si après avoir appliqué l'article 31, le sens du terme reste ambigu ou obscur, ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable, l'article 32 permet à celui qui interprète un traité de recourir:

... à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu.

S'agissant des "circonstances dans lesquelles le traité a été conclu", cela permet, dans les cas appropriés, d'examiner l'environnement historique dans lequel le traité a été négocié."³²⁷

4.479 Le Canada a rappelé qu'au sujet des circonstances dans lesquelles celui qui interprète un traité devrait examiner l'"environnement historique dans lequel le traité a été négocié", l'Organe d'appel a cité Sir Ian Sinclair:

"... la référence faite dans l'article 32 de la Convention aux circonstances dans lesquelles un traité a été conclu peut avoir un certain intérêt car elle montre bien que celui qui interprète un traité doit constamment avoir à l'esprit l'environnement historique dans lequel celui-ci a été négocié."³²⁸

4.480 Le Canada a relevé que l'Organe d'appel avait aussi spécifiquement rejeté l'idée, telle que proposée par le Groupe spécial *CE – Matériels informatiques*, qu'il incombait uniquement au Membre importateur de clarifier la portée d'une concession tarifaire. Reprenant son point de vue selon lequel la principale question en cause en matière d'interprétation des traités consistait à déterminer l'*intention commune*, l'Organe d'appel en a fait une question de charge commune:

³²⁶ *Ibid.*, paragraphes 82, 84.

³²⁷ *Ibid.*, paragraphes 85 et 86.

³²⁸ I. Sinclair, *the Vienna Convention on the Law of Treaties*, 2nd ed., (Manchester University Press, 1984), page 141.

"Nous considérons que s'il est nécessaire de préciser la portée des concessions tarifaires au cours des négociations, cette tâche incombe à toutes les parties intéressées."³²⁹ (pas d'italique dans l'original)

4.481 Dans ce contexte, l'Organe d'appel a formulé les observations suivantes sur la charge qui en résultait pour le Membre exportateur:

"Nous ne partageons pas cette conception de la nature des engagements tarifaires. Les négociations tarifaires sont un processus d'exigences et de concessions réciproques, d'"offres" et de "demandes". Il est tout à fait normal que les Membres importateurs définissent leurs offres (et les obligations qui en découlent) dans des termes qui correspondent à leurs besoins. D'un autre côté, les Membres exportateurs doivent s'assurer que leurs droits correspondants sont énoncés dans les listes des Membres importateurs de telle manière que leurs intérêts en matière d'exportation, tels qu'ils ont été convenus lors des négociations, soient garantis. Des dispositions spéciales ont été prises pour cela lors du Cycle d'Uruguay. A cet effet, il y a eu un processus de vérification des listes tarifaires du 15 février au 25 mars 1994, qui a permis aux participants du Cycle d'Uruguay de vérifier et de contrôler, dans le cadre de consultations avec leurs partenaires de négociation, la portée et la définition des concessions tarifaires."³³⁰ En réalité, le fait que les listes des Membres font partie intégrante du GATT de 1994 indique que, si chacune d'elles représente les engagements tarifaires pris par un Membre, elles ne représentent pas moins un accord commun entre tous les Membres."³³¹ (pas d'italique dans l'original)

4.482 Le Canada a relevé que les États-Unis reconnaissaient la pertinence du différend *CE - Matériels informatiques*. Cependant la brève citation extraite de l'affaire et les observations qui l'accompagnaient dans la communication des États-Unis ne reflétaient pas pleinement l'opinion de l'Organe d'appel telle qu'elle était mentionnée ci-dessus. Les États-Unis cherchaient à insinuer que cette affaire confirmait la prémisse voulant que le Membre importateur assume une plus lourde charge dans les questions relatives à l'interprétation d'un numéro tarifaire. En fait, ainsi qu'il a été mentionné ci-dessus, l'Organe d'appel avait catégoriquement rejeté cette idée qui avait été mise de l'avant dans le rapport du Groupe spécial et il avait clairement indiqué que l'interprétation des traités avait pour objet principal de déterminer l'intention commune des Parties. En outre, dans ce contexte, l'Organe d'appel avait clairement établi que dans la mesure où il y avait une plus lourde charge, elle incombait au Membre exportateur.

4.483 Le Canada a fait valoir qu'il avait le droit, au titre de l'article II du GATT de 1994, d'appliquer de telles modalités et conditions à l'égard des tarifs figurant dans sa Liste. En outre, concernant la

³²⁹ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*, paragraphe 110.

³³⁰ Note de bas de page dans le rapport original: "MTN.TNC/W/131, 21 janvier 1994. Voir aussi le *Protocole de Marrakech annexé à l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994*, paragraphe 3."

³³¹ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*, paragraphe 109.

clarté et l'"information" à fournir pour veiller à ce que les autres Membres connaissent la valeur et la nature de la concession qui leur était accordée, il fallait traiter les modalités et conditions comme faisant partie de positions tarifaires spécifiques.

4.484 Le Canada a fait valoir que lorsque, dans le cadre de l'établissement d'un nouveau régime tarifaire, une modalité ou condition était introduite et, en particulier, lorsque cette condition avait fait spécifiquement l'objet de consultations continues pendant de nombreux mois, il incombait en fait au pays exportateur de demander des éclaircissements s'il estimait que la modalité ou condition renfermait une quelconque imprécision ou ambiguïté. À tous les moments importants, le Canada avait informé les États-Unis des conditions d'accès qu'il proposait d'accorder aux importations de lait de consommation figurant dans la liste tarifaire du Canada. Cette condition n'était pas nouvelle et n'avait rien d'une surprise pour les négociateurs américains car elle constituait simplement la prolongation sous forme tarifée de l'ancien régime applicable aux importations de lait de consommation au Canada. Le fait que lors des négociations la partie américaine ait cherché à obtenir un plus grand accès que celui que lui offrait le Canada ne modifiait pas la question centrale de la nature de l'offre du Canada. Les États-Unis connaissaient parfaitement non seulement l'existence d'une modalité ou condition, mais également la nature de la condition spécifique imposée à l'accès au marché canadien du lait de consommation. Les États-Unis n'avaient donc pu avoir aucune attente légitime au sujet d'une quelconque concession additionnelle que leur accorderait le Canada pour l'importation en quantités commerciales d'expédition de lait en vrac au Canada et il ne pouvait donc y avoir eu de perception commune à ce sujet entre les parties aux négociations. De fait, l'historique des négociations bilatérales – qui reflétait le mieux les perceptions des parties – indiquait clairement que cette question avait fait l'objet de négociations formelles et que les États-Unis n'avaient pu obtenir un accès additionnel car ils n'avaient pas été en mesure d'accorder concrètement un accès à leur propre marché du lait de consommation.

4.485 Le Canada a rappelé qu'à la conclusion du Cycle d'Uruguay, conformément à l'article 4 de l'Accord sur l'agriculture, le Canada a converti les restrictions quantitatives qu'il maintenait alors à l'importation du lait de consommation en un taux de droit consolidé applicable au lait de consommation.³³² Compte tenu du volume des échanges transfrontières de lait de consommation conditionné pour la vente au détail, le Canada a inclus dans sa Liste une concession additionnelle, assortie d'une condition. La concession conditionnelle, soit un contingent tarifaire applicable à l'importation par les consommateurs canadiens de lait de consommation conditionné pour la vente au détail (64 500 tonnes), a été énoncée dans la Liste V du Canada et représentait le volume estimé des échanges transfrontières de lait de consommation au cours de la période 1989-1991.

4.486 Le Canada a relevé que depuis la mise en œuvre du contingent tarifaire, il avait, conformément à la concession conditionnelle qu'il avait accordée au titre de l'article II, permis aux consommateurs canadiens d'importer au taux de droit plus bas du lait de consommation conditionné pour la vente au détail. Ces importations étaient effectuées en vertu de la licence générale d'importation n° 1 en application de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation.³³³ Aux termes des licences générales d'importation, il était autorisé d'effectuer des importations aux modalités et conditions énoncées dans la licence. Aucune licence spécifique additionnelle ou autre formalité n'était nécessaire pour pouvoir effectuer les importations.

4.487 Le Canada a relevé que dans les circonstances présentes, il n'avait pas jugé nécessaire d'imposer un quelconque système de surveillance des quantités importées à la frontière. En

³³² Canada, pièce n° 34.

³³³ L.R.C. 1985, chapitre E-19. (Canada, pièce n° 35).

conséquence, la frontière canadienne était maintenant effectivement ouverte et il n'y avait aucun obstacle aux importations outre-frontière de lait conditionné pour la vente au détail effectuées par les Canadiens pour leur consommation personnelle. Le Canada s'est réservé le droit de restreindre à une date ultérieure, si les circonstances changeaient, le volume des importations aux 64 500 tonnes mentionnées dans sa Liste. Conformément à sa concession conditionnelle, le Canada avait assujéti les importations de lait de consommation acheminées en conteneurs commerciaux ou en vrac au taux applicable hors contingent.

4.488 Le Canada a relevé que les États-Unis alléguaient que les termes figurant sous la colonne "Autres modalités et conditions" devaient être interprétés comme n'imposant aucune modalité ou condition, mais plutôt comme une simple note historique indiquant l'origine de la quantité visée par le contingent tarifaire. Bref, les États-Unis ont demandé au présent groupe spécial de laisser de côté ou de rendre sans effet une partie de la Liste du Canada que ce dernier avait expressément désignée comme étant soumise à une "modalité et condition" d'accès. Le Canada a fait valoir qu'une telle approche était incompatible avec les principes d'interprétation prévus par le droit international d'usage et, en particulier, avec ceux qui exigeaient qu'il soit donné effet aux conditions d'une entente, et il a demandé que ces modalités et conditions soient interprétées de bonne foi, dans leur contexte et à la lumière de leur objet et but.

4.489 Le Canada a réfuté l'argument des États-Unis selon lequel les termes "achats outre-frontière" et "consommateur" ("consumer"), tels qu'ils figuraient dans les modalités et conditions attachées à la position tarifaire, devaient être interprétés comme comprenant les achats commerciaux en vrac et il a jugé qu'il n'était pas soutenable. Premièrement, les États-Unis étiraient le sens ordinaire du libellé pour donner à entendre que le terme "consommateur" englobait de grandes entreprises commerciales. Un examen détaillé des sources de référence n'étayait pas un tel avis. Dans l'usage juridique courant au Canada et aux États-Unis, le terme "consommateur" sous-entendait les acquisitions effectuées par des personnes pour leur consommation personnelle. Ce sens ressortait clairement des dictionnaires juridiques³³⁴ et de l'usage juridique tant au Canada qu'aux États-Unis.³³⁵ Le terme servait également à désigner un individu qui achetait un bien ou service pour sa consommation personnelle, comparativement à un achat effectué dans le cadre de ses activités commerciales ou professionnelles et il était également employé dans plusieurs traités internationaux.³³⁶ Le Canada a soutenu que l'interprétation qu'il donnait au terme "consommateur" ("Consumer") était compatible avec le sens ordinaire de ce mot. En fait, le Canada a fait valoir qu'à toutes les occasions pertinentes, durant les négociations du Cycle d'Uruguay, les États-Unis savaient parfaitement que la distinction entre les

³³⁴ Canada, pièce n° 36. À cet égard, voir *Black's Dictionary*, 6th ed., (West Publishing Co.: Minneapolis Minn., 1990): "*Consommateur*. Personnes qui achètent, utilisent et conservent des produits et services et qui s'en défont ... Il convient de distinguer les consommateurs des fabricants (ceux qui produisent des biens) et des grossistes et détaillants (ceux qui vendent des biens). Un acheteur (autre qu'à des fins de revente) de n'importe quel bien de consommation." Voir également *The Dictionary of Canadian Law*, 2th ed., (Carswell: Toronto, 1995): "*Consommateur*. Une personne physique. Un individu. *Biens de consommation* qui sont utilisés ou acquis dans le but essentiellement de répondre à des besoins personnels ou à ceux de la famille ou du ménage.

³³⁵ Canada, pièce n° 37. À cet égard, voir *Code commercial uniforme*, article 9-109: Les biens sont 1) des "biens de consommation" s'ils sont utilisés ou acquis dans le but essentiellement de répondre à des besoins personnels ou à ceux de la famille ou du ménage.

³³⁶ Canada, pièce n° 38. Le Canada a relevé parmi les exemples d'un tel usage l'article 5.1 de la Convention sur la Loi applicable aux obligations contractuelles des Communautés européennes (Rome 1980): "1. Le présent article s'applique aux contrats ayant pour objet la fourniture d'objets mobiliers corporels ou de services à une personne, le consommateur, pour un usage pouvant être considéré comme étranger à son activité professionnelle, ainsi qu'aux contrats destinés au financement d'une telle fourniture."

importations destinées à la consommation personnelle et les importations commerciales était au cœur des entretiens qu'avaient le Canada et les États-Unis à ce sujet. En conséquence, les allégations des États-Unis à cet égard étaient peu plausibles.

4.490 Le Canada a rappelé que l'Organe d'appel avait souligné³³⁷ qu'un traité devait être interprété de manière à ne pas rendre redondant ou vide de sens une partie du texte. L'interprétation que les États-Unis cherchaient à donner aux termes figurant sous la colonne intitulée "Autres modalités et conditions" ("cette quantité représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens.") rendrait ceux-ci sans objet ni signification. Les États-Unis ont fait valoir que les termes en question ne désignaient aucune modalité ni condition, mais constituaient simplement une note historique indiquant l'origine du chiffre de 64 000 tonnes. Comme le Canada n'avait nul besoin d'indiquer la source du chiffre du contingent tarifaire dans sa Liste, les États-Unis donnaient à entendre que le Canada avait placé des mots redondants, sans objet ni nécessité, dans sa liste tarifaire. Il s'agissait visiblement d'une position insoutenable. Les termes figurant sous la colonne des modalités et conditions avaient au contraire pour effet d'établir une condition à l'accès du lait de consommation au contingent: l'importation par le consommateur de lait conditionné pour la vente au détail.

4.491 Le Canada a relevé que le contexte d'une disposition comprenait l'endroit où elle se trouvait dans l'accord et les autres parties de l'accord qui pouvaient s'avérer pertinentes.³³⁸ Les éléments contextuels les plus évidents et les plus fondamentaux des termes en question devaient être la rubrique où ils figuraient, dans l'affaire en question: "Autres modalités et conditions". Ce contexte indiquait clairement qu'une modalité ou condition applicable au contingent tarifaire devait être mentionnée dans les termes figurant sous la rubrique. Par conséquent, contrairement aux affirmations des États-Unis, il existait une prémisse selon laquelle une modalité ou condition s'appliquait à l'inclusion du lait de consommation dans le contingent tarifaire du Canada et qu'elle ne se limitait pas simplement à la quantité du contingent. Cette modalité et condition stipulait que pour bénéficier du tarif plus bas, le consommateur devait importer du lait de consommation conditionné pour la vente au détail. Toute autre interprétation aurait pour effet de ne tenir explicitement aucun compte du contexte dans lequel s'inscrivaient les termes en question et serait donc incompatible avec les principes courants du droit international, codifiés en partie dans la Convention de Vienne. Le Canada a relevé que le principe juridique dans *in dubio mitius*, pouvait également s'appliquer à l'interprétation des modalités et conditions figurant dans la Liste du Canada au sujet du lait de consommation.

³³⁷ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *EU – Essence nouvelle formule*, *op. cit.*, page 23: L'un des corollaires de la "règle générale d'interprétation" de la *Convention de Vienne* est que l'interprétation doit donner sens et effet à tous les termes d'un traité. Un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité. Ce passage avait été repris par l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, *op. cit.*, page 14.

³³⁸ Le Canada a rappelé que l'article 31.1 de la Convention de Vienne stipulait que: "Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, *outre le texte*, préambule et annexes inclus ..." (pas d'italique dans l'original).

4.492 Le Canada a fait valoir que dans la mesure où il n'y avait aucune ambiguïté, ou que les termes demeuraient obscurs, il était possible de se reporter à l'historique de la négociation de l'accord.³³⁹ Suite au rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Matériels informatiques*, concernant des questions tarifaires, il pouvait s'avérer particulièrement approprié de faire appel à l'historique de la négociation. Afin de ne pas tenir compte de l'historique de la négociation pour interpréter le numéro tarifaire en cause, les États-Unis devaient démontrer que le libellé du numéro tarifaire était, en fait, *ambigu*. Le Canada était d'avis que le sens des modalités et conditions mentionnées à la position tarifaire était clair à première vue et dans son contexte. Si le Groupe spécial considérait que le sens n'était pas entièrement clair, alors, à tout le moins, le texte renfermait un certain élément d'incertitude. En conséquence, conformément aux règles d'interprétation prévues aux termes de la Convention de Vienne, il était possible de faire appel à l'historique des négociations pour établir la perception commune des parties.

4.493 Le Canada a rappelé qu'avant la conclusion du Cycle d'Uruguay, il avait maintenu une restriction quantitative à l'importation de lait de consommation en vertu de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation (la "LLEI"). Aux fins de la LLEI, le lait de consommation figurait à l'origine comme matière grasse sous n'importe quelle forme. La matière grasse était mentionnée dans la Liste des marchandises d'importation contrôlée, dès 1958, conformément à la LLEI. En conséquence, le lait de consommation ne pouvait entrer au Canada qu'en vertu des licences d'importation délivrées aux termes de la LLEI. Une licence générale d'importation (*Licence générale d'importation n° I*)³⁴⁰ a été délivrée en 1970 en vue d'autoriser l'importation de lait de consommation conditionné pour la vente au détail d'une valeur maximale de 10 dollars canadiens par entrée.³⁴¹ Aucune licence individuelle pour l'importation de lait en quantités commerciales n'a été délivrée. À ce titre, ce régime d'importation avait marqué pendant longtemps les échanges entre le Canada et les États-Unis, et il était également compris par les responsables des deux côtés de la frontière. Pour des raisons géographiques et parce que le produit était périssable, les importations de lait de consommation au Canada provenaient presque exclusivement de régions des États-Unis situées à proximité de la frontière canadienne et étaient décrites à l'époque comme des "achats outre-frontière". Le Canada a fait valoir qu'à tout moment, les États-Unis *étaient bien conscients* des détails du régime canadien applicable au lait de consommation en vigueur avant le Cycle d'Uruguay. Il était entendu que tout régime qui lui succéderait et qui serait mis en place dans le contexte de la tarification à la conclusion du Cycle d'Uruguay correspondrait au régime canadien alors en vigueur pour le lait de consommation. Le Canada pourrait convenir dans le processus d'améliorer l'accès qu'il accordait, mais une telle amélioration serait faite sur la base du régime en vigueur. Par conséquent, les États-Unis ne pouvaient faire valoir que la question des "achats outre-frontière par les consommateurs canadiens" était nouvelle ou isolée ou que leurs responsables n'en saisissaient pas la signification. Par conséquent, les circonstances dans lesquelles s'étaient déroulées les négociations du Cycle d'Uruguay établissaient clairement que les responsables américains savaient parfaitement que le Canada avait l'intention de limiter aux achats outre-frontière l'accès au contingent tarifaire applicable au lait de consommation.

³³⁹ Le Canada a rappelé que l'article 32 de la Convention de Vienne stipule que: "Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31: a) laisse le sens ambigu ou obscur; ou b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable."

³⁴⁰ Le Canada a appelé l'attention du Groupe spécial sur la copie jointe de la modification apportée à la *Licence d'importation générale n° I*, C.R.C. 1978, c. 613, pour inclure le beurre dans les produits laitiers. (Voir la pièce n° 39.)

³⁴¹ Le Canada a relevé que ce montant avait été porté à 20 dollars canadiens.

4.494 Le Canada a fait valoir que la position tarifaire visant le lait de consommation qui figurait dans sa Liste reflétait pleinement la position qu'il avait adoptée pendant les négociations avec les États-Unis et que sa teneur ne soulevait aucune interrogation auprès des responsables américains qui avaient participé à ces entretiens. Ce n'est qu'après la conclusion des négociations du Cycle d'Uruguay que les États-Unis avaient cherché à obtenir un accès qu'ils n'avaient pas été en mesure de négocier. Le Canada a fait valoir que les points suivants ressortaient du compte rendu des négociations du Cycle d'Uruguay³⁴²:

- a) Dans les derniers jours du Cycle d'Uruguay, le Canada était disposé à examiner avec les États-Unis la possibilité d'accorder un accès nouveau et additionnel au lait de consommation, mais il avait clairement indiqué durant ces entretiens qu'un tel accès additionnel serait subordonné à l'octroi d'un accès équivalent et réel au marché américain. Le principal obstacle à l'accès au marché américain était, et demeurerait, la non-reconnaissance des normes d'inspection sanitaires canadiennes pour les fins américaines, la question de l'"équivalence", comme on l'appelait.
- b) Le Canada avait informé les États-Unis qu'il maintiendrait à tout le moins l'accès alors existant au marché canadien pour les achats de lait de consommation conditionné pour la vente au détail, c'est-à-dire les achats outre-frontière.
- c) Le Canada avait clairement indiqué que le traitement de l'accès existant des achats outre-frontière et l'établissement d'un accès additionnel pour divers besoins non liés à la consommation personnelle étaient des questions séparées et distinctes.
- d) Il était évident, non seulement dans les propres compte rendus du Canada, mais plus fondamentalement, dans des *documents élaborés conjointement* qu'avaient échangés les responsables canadiens et américains, que les responsables américains savaient parfaitement que le Canada traitait les importations de lait de consommation effectuées à des fins de consommation personnelle comme une question distincte qui n'avait rien à voir avec l'octroi d'un accès additionnel aux importations destinées à d'autres fins que la consommation personnelle, et que tout nouvel accès de ce genre devait être subordonné au règlement du problème de l'"équivalence".
- e) Du fait que le Canada et les États-Unis n'avaient pu s'entendre pour régler le problème de l'équivalence, l'offre du Canada à l'égard du lait de consommation, ainsi que les responsables canadiens l'avaient indiqué tout au long des négociations, consistait à maintenir l'accès aux importations effectuées à des fins de consommation personnelle mais de n'accorder aucun accès aux expéditions destinées à des fins autres que de consommation personnelle.

4.495 Le Canada a soutenu que sa concession visant l'octroi d'un contingent tarifaire applicable aux échanges transfrontières de lait de consommation conditionné pour la vente au détail était pleinement compatible avec les dispositions de l'article II. Le Canada a affirmé que, interprétées de bonne foi et dans leur contexte, et compte tenu de l'abondant compte rendu des négociations entre les deux pays, les conditions en question ne pouvaient signifier rien d'autre que ce qu'avait d'emblée déclaré le Canada: que le contingent tarifaire demeurerait ouvert au lait de consommation conditionné pour la vente au détail faisant l'objet d'échanges transfrontières, mais non au lait de consommation expédié en vrac ou en quantités commerciales.

³⁴² Le Canada se reportait aux pièces n° 40–50.

4.496 Les États-Unis ont relevé que dans le récent rapport sur l'affaire *Matériels informatiques*³⁴³, l'Organe d'appel avait déclaré que les numéros tarifaires des listes annexées au GATT de 1994 devaient être considérés comme faisant intégralement partie d'un traité et à ce titre être assujettis aux principes courants d'interprétation des traités, tels qu'énoncés dans la Convention de Vienne. Par conséquent, conformément à l'article 31.1 de la Convention de Vienne, le sens d'un terme dans un traité devait être déterminé en fonction du sens ordinaire à attribuer à ce terme dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité. Le libellé de la Liste du Canada stipulant que la quantité faisant l'objet du contingent tarifaire "représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens" ne réussissait pas à restreindre l'accès au marché ainsi que l'affirmait maintenant le Canada. Le libellé en question ne permettait pas dans son sens ordinaire d'être interprété comme prévoyant l'imposition des contraintes mêmes que le Canada imposait à l'admissibilité des importations au taux contingentaire. Comme le libellé n'établissait pas la "condition ou clause spéciale" qu'il visait à établir au moment de son inclusion, contrairement à ce qu'alléguait maintenant le Canada, ce dernier accordait un traitement moins favorable aux importations de lait de consommation que celui qui était prévu dans sa Liste. Par conséquent, le Canada agissait de façon incompatible avec les obligations qui lui incombaient au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

4.497 Les États-Unis ont relevé que le Canada avait soulevé trois arguments en réponse à la plainte des États-Unis. Premièrement, le Canada avait prétendu que les termes figurant dans sa Liste n'auraient plus de sens s'ils n'étaient pas interprétés de manière à limiter la portée de l'accès au marché ainsi que l'avait voulu le Canada. Deuxièmement, le Canada a fait valoir que le sens du terme "consommateur" était tellement clair que son emploi limitait visiblement les importations assujetties au taux contingentaire aux petits achats au détail destinés à la consommation personnelle des résidents canadiens. Troisièmement, le Canada a affirmé que les États-Unis et le Canada s'étaient entendus sur la signification des termes figurant dans la Liste. Aucune des affirmations du Canada n'était fondée.

4.498 Les États-Unis ne convenaient pas que le libellé figurant dans la Liste du Canada perdait toute signification si on ne lui donnait pas le sens que le Canada lui attribuait maintenant. Les États-Unis acceptaient le principe d'interprétation des traités, énoncé par l'Organe d'appel, selon lequel il fallait donner un sens aux termes, mais la question en cause consistait à déterminer le mot clé auquel il fallait donner un sens. Le seul mot clé dans la liste du Canada qui se rapportait au lait de consommation était le mot "représente". Cependant, l'énoncé figurant dans la liste, selon lequel la quantité du contingent tarifaire "représente" une estimation du volume des échanges, n'avait pas pour effet de limiter l'accès ainsi que le prétendait le Canada. Il s'agissait simplement d'un énoncé narratif expliquant sur quelle base avait été calculée la quantité contingentée. Les termes choisis par le Canada n'avaient absolument pas le même sens que des mots tels que "l'accès est limité à", ou "cette quantité ne s'applique qu'à". Le Canada cherchait à donner au libellé figurant dans sa liste une signification et un sens qu'il n'avait pas. Le point de départ de toute interprétation d'un traité était le texte même du traité, lequel était également le meilleur énoncé de l'intention et de l'entente des parties. Ce texte ne renfermait aucune ambiguïté et, par conséquent, le Canada n'avait pu établir la nécessité d'examiner l'historique des négociations entre les États-Unis et le Canada en matière d'accès au marché du lait. De fait, un tel examen irait à l'encontre des principes mêmes de l'interprétation des traités que le Canada avait invoqués dans son argumentation.

4.499 Les États-Unis ont fait valoir que ce libellé tirait son origine des efforts fournis par le Canada pour se conformer à certaines modalités spécifiques en matière d'accès au marché énoncées dans l'Accord relatif aux modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques

³⁴³ Rapport du Groupe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*

s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme, qui formait la Partie B de l'Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay.³⁴⁴ Les modalités exigeaient des "possibilités d'accès minimales" dans le cas des produits pour lesquels il n'y avait "pas d'importations significatives". Les modalités exigeaient que de telles possibilités "ne représenteront, pour la première année de la période de mise en œuvre, pas moins de 3 pour cent de la consommation intérieure correspondante pendant la période de base ... et seront augmentées de façon qu'elles atteignent 5 pour cent de ce chiffre de base à la fin de la période de mise en œuvre". Le Canada n'avait effectué aucune importation significative de lait pendant la période de base et il était par conséquent confronté à l'éventualité de devoir effectuer des importations de lait représentant 5 pour cent de la consommation intérieure. Les statistiques commerciales du Canada ne faisaient état d'aucune importation de lait, parce que le lait faisait l'objet d'une restriction quantitative absolue en vertu de sa Liste de marchandises d'importation contrôlée. Confronté à cette dure réalité, le Canada avait saisi l'idée de démontrer l'existence d'un certain "accès courant". Les importations sur lesquelles s'appuyait le Canada étaient des importations non comptabilisées effectuées par des acheteurs canadiens qui rentraient dans leur pays. Le lait ainsi importé ne faisait l'objet d'aucune déclaration en douane officielle. Par conséquent, aucune donnée commerciale n'était compilée. En établissant un contingent tarifaire pour le lait dans le cadre du processus de tarification requis, le Canada cherchait à donner à cette quantité inconnue des échanges la forme d'un "accès courant" au sens des modalités. Le paragraphe 11 de la Section B de la Partie B³⁴⁵ stipulait que "les possibilités d'accès courantes, à des conditions au moins équivalentes aux conditions existantes, seront maintenues dans le cadre du processus de tarification". En l'absence de toute statistique commerciale officielle justifiant une concession en matière d'accès courant, plutôt que la concession moins onéreuse en matière d'accès minimal, le Canada avait dû justifier ostensiblement dans sa liste cette moindre concession. Il y avait eu diverses estimations du volume de ces échanges non déclarés. Elles allaient de quelque 35 000 tonnes à 80 000 tonnes. Lorsque le Canada a déclaré dans sa liste qu'il permettrait l'accès de 64 500 tonnes au taux contingentaire, il convenait qu'il indique comment était déterminé ce niveau d'accès "courant". La note explicative figurant dans sa liste selon laquelle le volume représente un estimé des achats outre-frontière importés par les résidents canadiens expliquait comment avait été calculée la quantité retenue pour l'accès au marché dans le cadre du contingent. Contrairement aux affirmations du Canada, dans son sens ordinaire, le libellé servait une fin et il n'était pas dénué de sens.

4.500 Les États-Unis ont fait valoir que l'argument avancé par le Canada pour démontrer que le terme "consommateur" ne pouvait que désigner un acheteur au détail, acquérant de petites quantités d'un produit, était également sans fondement. Le Canada cherchait à attribuer un sens spécial à ce terme, mais l'article 31.4 de la Convention de Vienne ne permettait un sens spécial que lorsqu'il pouvait être établi que telle était l'intention des parties. Le Canada n'avait pu le démontrer. Les États-Unis ont relevé que les faits ne confirmaient pas l'affirmation du Canada selon laquelle le libellé figurant dans sa liste, et l'interprétation qu'en faisait actuellement le Canada, avait été accepté par les États-Unis et le Canada. Le Canada avait tout au plus démontré qu'il avait utilisé le libellé figurant dans la liste dans ses propres notes internes. Aucune des pièces présentées par le Canada ne montrait que les États-Unis avaient la même perception des termes ou, ce qui était plus important, que les États-Unis avaient accepté les limitations que sous-entendait un tel libellé, comme l'alléguait maintenant le Canada. À moins que le Canada ne puisse démontrer que les parties avaient l'intention commune d'attribuer un sens spécial au terme "consommateur", son sens ordinaire était la seule base permettant d'interpréter la Liste du Canada en vertu de la Convention de Vienne.

³⁴⁴ Canada, pièce n° 32: MTN.TNC/W/FA, page L.21 (20 décembre 1991).

³⁴⁵ *Ibid.*, page L.28.

4.501 Les États-Unis ont fait valoir que le Canada aurait pu clairement définir la limitation en matière d'accès au contingent tarifaire qu'il alléguait maintenant avoir voulu établir. Par exemple, le Canada aurait pu plutôt énoncer spécifiquement que la quantité admissible au taux contingentaire était limitée aux achats effectués par ses résidents pour leur consommation personnelle. Le Canada aurait pu dire que l'accès au contingent tarifaire se limitait au lait importé en vertu de la licence générale n° 1 pour les produits laitiers. Ou le Canada aurait pu employer le même libellé qu'il avait utilisé dans le cas du yogourt et de la crème glacée, et indiquer, ainsi qu'il l'avait fait pour chacun de ces produits, que les importations admissibles se limitaient aux produits importés en "contenants pour la vente au détail seulement".³⁴⁶ Le Canada n'avait pas employé dans le cas du lait de consommation le même libellé restrictif qu'il avait utilisé pour le yogourt et la crème glacée. Dans de telles circonstances, les États-Unis se demandaient comment il était possible d'en déduire que le Canada cherchait à imposer la même restriction aux importations de lait de consommation.

4.502 Les États-Unis ont relevé qu'ils avaient employé dans leur Liste le terme "consommateur ultime" pour une fin similaire.³⁴⁷ Le terme y était défini de manière à exclure les institutions qui pouvaient préparer, mais non consommer les produits alimentaires, tels que des hôpitaux, des établissements pénitentiaires, des restaurants, des hôtels et des boulangeries. En outre, la Liste des États-Unis cernait de façon très précise les restrictions équivalentes aux importations à destination des États-Unis. Aussi, la Liste des États-Unis disposait-elle spécifiquement que le terme "préparé pour la vente au consommateur ultime" signifiait "que le produit est importé dans des contenants ayant des dimensions et des étiquetages tels qu'il soit aisément reconnu qu'ils sont destinés à la vente au détail au consommateur ultime sans qu'une quelconque modification ne soit apportée à la forme du produit ou à son contenant".³⁴⁸ Les États-Unis ont fait valoir que puisqu'ils avaient employé dans leur Liste un terme similaire de façon très distincte, le Canada ne pouvait aboutir à la conclusion que les États-Unis partageaient l'interprétation que voulait donner le Canada au terme "consommateur". L'emploi par les États-Unis de l'adjectif déterminatif "ultime" signifiait que les États-Unis jugeaient nécessaire d'établir dans leur Liste une distinction entre la catégorie plus restreinte qu'englobait le terme "consommateur ultime" et une catégorie plus large qui englobait tous les consommateurs. De fait, il n'y avait aucun fondement aux arguments du Canada selon lesquels les États-Unis comprenaient l'intention mal articulée du Canada. Pourtant, bien qu'il n'avait pas réussi à avancer une quelconque explication, le Canada insistait pour dire que les deux pays s'étaient entendus sur une signification commune du terme.

4.503 Les États-Unis ont repoussé les efforts fournis par le Canada pour établir le sens ordinaire du terme "consommateur". Plus précisément, le Canada s'appuyait dans une large mesure sur le sens donné à une phrase, en fait, à un terme technique en vertu du Code de commerce uniforme – "biens de consommation" – qui ne figurait pas dans la Liste du Canada et qui avait sa propre connotation, laquelle était distincte du terme "consommateur". Il était tout à fait inapproprié de chercher à attribuer aux termes figurant dans la Liste le sens de toute une phrase distincte. En outre, le Canada ne faisait absolument pas valoir dans son argumentation le sens qu'avait le terme "consommateur" selon le New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles³⁴⁹, qui est régulièrement cité pour diverses définitions. Le New Shorter Oxford English Dictionary définissait le terme "consommateur" comme étant "une personne ou chose qui gaspille, détruit, ou use; un utilisateur d'un article ou produit, un

³⁴⁶ Liste V du Canada. (États-Unis, pièce n° 51).

³⁴⁷ Les États-Unis se reportaient à des extraits de la Liste XX (États-Unis, pièce n° 52).

³⁴⁸ *Ibid.*

³⁴⁹ Lesley Brown (ed.), (Oxford: Oxford University Press, 1993).

acheteur de biens ou services". Il était évident que cette définition était aux antipodes de la définition plus restreinte du terme "consommateur" mise de l'avant par le Canada. En fait, rien dans la définition du New Shorter Oxford English Dictionary ne restreignait le sens du terme "consommateur" à celui de personnes qui achètent des biens conditionnés pour la vente au détail pour leur propre consommation.

4.504 Les États-Unis ont en outre réfuté l'affirmation du Canada selon laquelle les négociations qu'avaient tenues les États-Unis et le Canada sur l'accès au marché à l'issue du Cycle d'Uruguay confirmaient l'argument avancé par le Canada. Il n'y avait absolument aucun fondement à l'affirmation du Canada selon laquelle son offre en matière d'accès au marché des produits laitiers s'était toujours présentée sous forme d'un accès "courant". Le Canada était obnubilé par l'idée de modifier l'article XI du GATT afin de maintenir ses restrictions quantitatives à l'importation. Le Canada s'était opposé au principe de la tarification des restrictions quantitatives jusqu'à la fin même du Cycle d'Uruguay. Aussi, était-il fallacieux de donner à entendre que le Canada avait adopté depuis longtemps une quelconque position au sujet du niveau d'accès au marché du lait de consommation. En outre, la première offre du Canada en matière d'accès au marché se fondait sur les modalités du projet Dunkel, qui prévoyait un accès initial à 3 pour cent de son marché, devant passer à 5 pour cent à la fin de la période de mise en œuvre.³⁵⁰ Les États-Unis reconnaissaient que le Canada avait indiqué que son offre ne serait maintenue que s'il obtenait un accès amélioré au marché américain des produits laitiers. Les négociations entre les deux pays entre la fin de 1993 et le début de 1994 visaient à s'entendre sur la façon dont il serait possible d'accorder un tel accès amélioré au marché pour divers produits. Les négociations n'avaient pas abouti. Aussi, en février 1994, le Canada avait-il présenté sa Liste finale à l'OMC, y compris le contingent tarifaire de 64 500 tonnes pour le lait de consommation. Il n'y avait jamais eu d'entente entre les États-Unis et le Canada au sujet ni du montant ou de la nature de ce contingent tarifaire, ni du libellé figurant dans la Liste du Canada.

4.505 Les États-Unis ont relevé qu'étant donné que le Canada avait entamé les entretiens sur la tarification et l'accès au marché à une date aussi tardive, il n'avait pas été possible de rapprocher les positions des deux parties au moment où le Canada a été obligé de présenter sa liste. Lorsqu'il l'a fait, en février 1994, il n'y avait certainement aucune entente entre les États-Unis et le Canada ni au sujet de la teneur de ses concessions concernant le lait de consommation ni sur le sens des termes employés pour décrire la concession. Aussi, le Canada avait-il décidé tout seul de retenir le chiffre de 64 500 tonnes représentant les échanges outre-frontière comme on les appelait. En outre, le libellé employé pour décrire ce que représentaient les 64 500 tonnes avait également été choisi unilatéralement par le Canada.

4.506 Le **Canada** a souligné qu'il n'avait pas prétendu que les États-Unis étaient d'accord avec les mesures qu'il avait prises – il avait allégué que les négociateurs américains comprenaient ces mesures. Les États-Unis avaient accepté la Liste du Canada, notamment le numéro tarifaire en cause, en connaissant parfaitement le sens et les implications des modalités et conditions relatives au lait de consommation qui figuraient dans cette liste. Le Canada a fait valoir que, selon l'interprétation qu'ils avançaient, les États-Unis faisaient abstraction de tout à l'exception du sens purement grammatical des termes. De ce fait, l'analyse était incomplète. L'Organe d'appel, *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*³⁵¹, avait récemment réaffirmé qu'il était important d'examiner chaque élément de l'article 31.1 de la Convention de Vienne. En particulier, concernant l'interprétation du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994, l'Organe d'appel a relevé que le Groupe spécial "... n'a pas examiné expressément le sens ordinaire

³⁵⁰ États-Unis, pièce n° 53.

³⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *EU – Crevettes-tortues*, *op. cit.*

des termes ...³⁵², qu'il avait "... omis d'étudier de près le contexte *immédiat* du texte introductif"³⁵³, et finalement, qu'il "... n'a pas examiné l'objet et le but du *texte introductif*".³⁵⁴ (en italique dans l'original).

4.507 Le Canada a relevé qu'à l'appui de son interprétation, les États-Unis ont affirmé que le seul mot clé dans la liste était le terme "représente" et ils ont allégué qu'il s'agissait simplement d'un énoncé narratif expliquant sur quelle base avait été calculée la quantité contingentée. Cependant, les États-Unis n'avaient pas examiné le sens de ce terme. Le Canada a soutenu que même à ce stade initial de l'analyse, le terme "représente" ainsi qu'il était employé dans la liste, pouvait avoir deux significations. Premièrement, le terme était défini comme signifiant "... évoquer clairement et distinctement, en particulier au moyen d'une description ou de l'imagination".³⁵⁵ Ainsi, le terme avait pour fonction de définir plus précisément les 64 500 tonnes figurant sous les colonnes du "Montant initial du contingent" et du "Montant final du contingent" comme étant les achats outre-frontière de lait de consommation effectués par les consommateurs canadiens. Deuxièmement, le terme pouvait avoir pour définition "... en parlant d'une quantité: indiquer ou sous-entendre une autre quantité". Le contingent tarifaire portait sur des quantités. Le montant de 64 500 tonnes figurait sous les colonnes "Montant initial du contingent" et "Montant final du contingent" de la liste. Aussi le terme "représente", dans son sens ordinaire, invitait-il le lecteur à considérer les achats outre-frontière de lait de consommation effectués par les consommateurs canadiens lorsqu'il lisait le chiffre de 64 500 tonnes sous les colonnes des montants initial et final du contingent figurant dans la liste du Canada.

4.508 Le Canada a relevé qu'il ne suffisait pas de consulter un seul dictionnaire pour compléter la recherche du sens ordinaire et que le sens attribué par les dictionnaires au terme "consommer" englobait également le concept de "manger jusqu'à la dernière miette, boire, dévorer". Cette définition englobait l'idée d'une personne qui ingérait en fait le produit en question. Aussi, dans le contexte d'un produit agricole, cette définition faisait-elle partie du sens ordinaire.

4.509 Le Canada a en outre allégué qu'en poursuivant l'analyse exposée par l'Organe d'appel, il était évident que les États-Unis avaient, dès le début, omis de considérer le contexte canadien des modalités et conditions attachées à son contingent tarifaire pour le lait de consommation. Le contexte immédiat de ces mots était qu'ils figuraient sous la colonne intitulée "Autres modalités et conditions", laquelle était suivie des colonnes intitulées "Montant initial du contingent" et "Montant final du contingent". La conclusion inéluctablement logique était que les mots figurant sous la colonne "Autres modalités et conditions" représentaient simplement des modalités et conditions qui s'appliquaient à la quantité définie comme étant le montant des contingents initial et final. Si ces mots avaient simplement constitué "un énoncé narratif expliquant sur quelle base avait été calculée la quantité contingentée", ils n'auraient pas eu leur place dans la liste. S'agissant de l'objet et du but de la colonne "Autres modalités et conditions", les mots mêmes de la colonne décrivaient sa fonction. Cette colonne avait été établie pour permettre aux Membres de décrire les modalités et conditions qu'ils avaient attachées aux contingents tarifaires applicables aux produits en cause, et non pour décrire comment ils avaient calculé le contingent tarifaire lui-même.

³⁵² *Ibid.*, page 45, paragraphe 115.

³⁵³ *Ibid.*, page 46, paragraphe 116.

³⁵⁴ *Ibid.*, page 46, paragraphe 116.

³⁵⁵ *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, Lesley Brown (ed.), (Oxford: Oxford University Press, 1993).

4.510 Concernant l'historique des négociations, le Canada a rappelé qu'il avait clairement fait savoir aux États-Unis, ainsi qu'il était mentionné dans des documents élaborés conjointement, qu'il avait l'intention de maintenir son accès au lait américain importé par les consommateurs canadiens alors que l'accès au lait destiné à des fins autres que la consommation continuerait d'être fermé jusqu'à ce qu'un accès équivalent lui soit accordé. Les intentions du Canada avaient été claires. Le Canada a maintenu que si les États-Unis avaient eu un doute quelconque quant à savoir si la Liste du Canada prévoyait un accès conforme à leur interprétation des négociations et des modalités des traités qui en résultaient, il leur aurait incombé de vérifier le sens des modalités et conditions. Il leur avait incombé de s'assurer que leur interprétation du type d'accès convenu dans les négociations était la bonne.³⁵⁶

4.511 Le Canada n'a pas concédé, concernant les mentions faites par les États-Unis d'autres libellés employés tant par le Canada que par les États-Unis dans leurs listes respectives, que de tels autres libellés auraient nécessairement une quelconque incidence négative sur le libellé qu'il avait retenu pour ses obligations. De fait, l'emploi de termes différents à l'égard de catégories différentes de produits démontrait simplement que les modalités et conditions applicables étaient formulées dans des contextes différents, et qu'elles devaient donc être examinées en conséquence. D'où, là encore, l'importance de tenir compte des indications fournies par la Convention de Vienne pour l'interprétation des conditions d'un traité³⁵⁷, en particulier lorsqu'il s'agissait d'interpréter les listes tarifaires.³⁵⁸

3. Article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation

4.512 Les **États-Unis** ont fait valoir que le Canada administrait le contingent tarifaire applicable au lait de consommation au moyen de licences générales d'importation prévues en vertu de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation du Canada.³⁵⁹ En vertu de la licence générale, les résidents du Canada étaient limités à une seule importation de produits laitiers d'une valeur de 20 dollars canadiens et destinée uniquement à leur consommation personnelle ou à celle de leur ménage.³⁶⁰ Les deux restrictions, c'est-à-dire la consommation personnelle et la valeur monétaire spécifique, s'appliquaient en plus de la prescription relative à la licence générale et à la restriction quantitative du volume du lait de consommation assujéti au taux contingentaire en vertu de la Liste présentée par le Canada dans le cadre de l'OMC. Ces contraintes additionnelles à l'importation étaient incompatibles avec les prescriptions de l'Accord sur les licences d'importation. Plus précisément, l'article 3:2 de l'Accord sur les licences d'importation stipulait que:

"Les licences non automatiques n'exerceront pas, sur le commerce d'importation, des effets de restrictions ou de distorsion s'ajoutant à ceux que causera l'introduction de la restriction."

³⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*, paragraphes 82 et 84.

³⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *EU – Crevettes-tortues*, *op. cit.*, page 45.

³⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Matériels informatiques*, *op. cit.*, paragraphes 82 et 84.

³⁵⁹ Réponses aux questions des États-Unis concernant le contingent tarifaire applicable au lait de consommation, lettre datée du 24 novembre 1997 (réponse à la question 31. États-Unis, pièce n° 34).

³⁶⁰ États-Unis, pièce n° 34.

4.513 Les États-Unis ont fait valoir que l'obligation prévue à l'article 3:2 reflétait les objectifs de l'Accord sur les licences d'importation selon lesquels le cours du commerce international ne devait pas "être entravé par l'emploi inapproprié des procédures de licences d'importation" et que "les procédures de licences non automatiques ne devraient pas imposer une charge administrative plus lourde que ce qui est absolument nécessaire pour administrer la mesure correspondante".³⁶¹ Par conséquent, la licence générale, en imposant deux conditions à l'importation en plus de la prescription de licence elle-même, ajoutait une autre entrave au commerce du lait de consommation entre les États-Unis et le Canada, donnant ainsi lieu à des procédures qui imposaient une charge administrative plus lourde que ce qui était nécessaire pour administrer la mesure. En limitant les importations aux produits destinés à la consommation personnelle de l'importateur, la licence générale imposait des restrictions au commerce qui s'ajoutaient aux contraintes découlant du simple octroi de licences d'importation. En limitant la valeur des importations, la licence générale imposait d'autres entraves aux échanges et était également incompatible avec les dispositions de l'article 3:5 i) de l'Accord, qui demandaient que les Membres "tiendront compte de l'opportunité de délivrer des licences correspondant à une quantité de produits qui présente un intérêt économique". La limitation de la valeur des importations à 20 dollars canadiens semblait éliminer tous les achats de lait, à l'exception des achats individuels de lait conditionné pour la vente au détail.

4.514 Enfin, les États-Unis ont fait valoir que le Canada avait manqué à l'obligation qui lui incombait en vertu de l'article 3:5 iv), à savoir de fournir des renseignements sur la valeur et le volume du lait de consommation entrant dans les limites du contingent tarifaire. Les États-Unis avaient demandé ces renseignements durant les consultations tenues en novembre 1997, et le Canada avait indiqué que de telles données n'avaient pas été compilées bien qu'il ait, lors de consultations antérieures, donné l'assurance qu'elles seraient rendues disponibles.³⁶²

4.515 Le **Canada** a fait valoir que l'article 1:1 de l'Accord sur les licences d'importation définissait les formalités de licences d'importation comme des procédures administratives utilisées pour l'application de régimes de licences d'importation qui exigent, comme condition préalable à l'importation, la présentation à l'organe administratif compétent d'une demande ou d'autres documents. Le Canada n'obligeait pas les résidents canadiens à demander ou à obtenir des licences d'importation lorsque les produits laitiers importés étaient d'une valeur inférieure à 20 dollars canadiens. Aucune procédure administrative n'était associée au régime de licences générales d'importation dans ce cas. Par conséquent, cet accord ne s'appliquait pas.

4.516 Le Canada a en outre allégué qu'il administrait le contingent tarifaire applicable au lait de consommation de manière compatible avec les dispositions de l'Accord sur les licences d'importation. En vertu de la licence générale d'importation n° 1, les Canadiens étaient libres d'importer au Canada du lait de consommation destiné à leur consommation personnelle. Il n'était pas nécessaire de détenir une licence individuelle. En outre, dans les circonstances présentes, le Canada n'avait pas jugé nécessaire de surveiller le flux de telles importations de lait au Canada. Il ne serait pas réalisable de mettre en place un quelconque régime d'inspection, puisqu'il faudrait en fait arrêter aux nombreux points de passage frontaliers entre le Canada et les États-Unis tous les Canadiens qui rentraient dans leur pays afin d'inspecter et d'enregistrer le contenu de leurs sacs à provisions. En outre, un tel régime générerait inutilement ce commerce d'importation. Il n'y avait aucune restriction aux importations effectuées en dehors des modalités et conditions incluses dans la concession tarifaire du Canada. Par conséquent, ce régime était tout à fait conforme aux prescriptions de l'article 3:2 de l'Accord sur les licences d'importation. Comme il n'était ni réaliste ni réalisable de mettre en place un système de

³⁶¹ Préambule, Accord sur les licences d'importation de l'OMC, paragraphes 8 et 10.

³⁶² Consultations tenues le 19 novembre 1997. Réponses à la question 24. (États-Unis, pièce n° 34).

surveillance de telles importations, les dispositions de l'article 3:5 iv), invoquées par les États-Unis, ne s'appliquaient pas.

4.517 Les **États-Unis** ont allégué qu'on ne pouvait contester que l'Accord sur les licences d'importation s'appliquait aux contingents tarifaires. L'Organe d'appel, dans deux différends distincts, a résolu la question en affirmant que le champ d'application de l'Accord englobait les contingents tarifaires.³⁶³ Malgré cette déclaration catégorique de l'Organe d'appel, le Canada a fait valoir que l'Accord sur les licences d'importation ne s'appliquait pas à la présente affaire parce que l'article 1:1 limitait le champ d'application du régime de licences d'importation aux "régimes de licences d'importation qui exigent, comme condition préalable à l'importation ..., la présentation à l'organe administratif compétent d'une demande ou d'autres documents" (paragraphe 4.515). Par conséquent, le Canada a affirmé que l'Accord sur les licences d'importation était inapplicable du fait que sa licence générale d'importation de produits laitiers ne nécessitait aucune procédure administrative dans le cas des importations de moins de 20 dollars canadiens.

4.518 Les États-Unis ont relevé que le Canada a choisi d'ignorer le fait qu'il existait en vertu de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation du Canada des procédures administratives pour l'obtention de licences d'importation dans les cas où la licence générale était inapplicable, par exemple, lorsque les importations demandées de produits laitiers avaient une valeur supérieure à 20 dollars canadiens.³⁶⁴ Le Canada a rarement, voire jamais, accordé de licences en vertu de ces procédures pour l'importation de lait de consommation, mais il a vraisemblablement accordé des licences pour l'importation d'autres produits laitiers. Par exemple, les États-Unis ont présumé que le Canada a délivré des licences pour l'importation de produits laitiers en vertu de son Programme d'importation pour réexportation.³⁶⁵ Ce qui est plus important, c'est que le Canada a mis en place des procédures administratives pour accorder des licences en vue d'effectuer de telles importations. Le fait que le Canada ait décidé de ne pas accorder de telles licences ne remettait pas en cause le fait qu'il existait de telles procédures de licences. Il serait des plus étranges qu'un pays mette en place des procédures de licences, mais qu'il soit ensuite en mesure de se soustraire aux disciplines de l'Accord sur les licences d'importation pour la simple raison qu'il refusait d'accorder des licences. Aussi les procédures du Canada demeuraient-elles dans le champ d'application de l'Accord sur les licences d'importation.

4.519 Les États-Unis ont fait valoir que le Canada ne pouvait avoir le droit de recourir à des mesures incompatibles avec les disciplines du GATT pour faire valoir que l'Accord sur les licences d'importation était inapplicable. Le Canada a maintenu des procédures en vertu de la Loi sur les

³⁶³ Dans les rapports sur l'affaire *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997, paragraphe 194 et sur l'affaire *Communautés européennes – Mesures affectant l'importation de certains produits provenant de volailles*, WT/DS69/AB/R, adopté le 23 juillet 1998, paragraphes 120-122.

³⁶⁴ Les États-Unis ont relevé que le Canada a décrit la nature des procédures applicables dans sa réponse à la question 5 des États-Unis. Plus précisément, le Canada a déclaré que, conformément au paragraphe 8.3(3) de la Loi, "en cas d'inscription de marchandises sur la liste des marchandises d'importation contrôlée, s'il a déterminé la quantité de marchandises bénéficiant du régime d'accès en application du paragraphe 6.2(1), le Ministre peut délivrer à tout résident du Canada qui en fait la demande une licence pour l'importation des marchandises en quantité additionnelle ...".

³⁶⁵ Les États-Unis ont relevé que le Canada avait déclaré dans sa réponse aux questions du Groupe spécial et de la Nouvelle-Zélande que le Programme d'importation pour réexportation n'avait pas permis d'importer du lait de consommation relevant de la position tarifaire 0401.10. (Réponse à la question 1 b) de la Nouvelle-Zélande)

licences d'exportation et d'importation afin de permettre d'autoriser l'importation de produits laitiers, notamment de lait de consommation, qui ne pouvaient être admis en vertu de la licence générale. Le fait que le Canada ait refusé d'accorder des licences en vertu de cette législation ne modifiait en rien l'existence de telles procédures. En outre, ces procédures faisaient précisément l'objet des disciplines de l'Accord sur les licences d'importation. Le Canada ne pouvait dénier l'applicabilité de l'Accord en refusant simplement de reconnaître l'existence de toute procédure pertinente.

4.520 Le **Canada** a rappelé sa position, à savoir que l'Accord sur les licences d'importation ne s'appliquait pas au régime des licences générales d'importation. Les États-Unis en déduisaient que cette déclaration signifiait que le Canada alléguait que l'Accord ne s'appliquait pas aux contingents tarifaires en général. Le Canada ne pouvait comprendre comment les États-Unis avaient pu interpréter ainsi cette déclaration et affirmer que l'Accord sur les licences d'importation s'appliquait à tout régime d'administration d'un contingent tarifaire répondant à la description figurant à l'article 1:1 de cet accord.

V. RESUME DES COMMUNICATIONS DES TIERCES PARTIES

A. AUSTRALIE

1. Introduction

5.1 L'Australie a déclaré qu'en sa qualité de pays exportateur de produits agricoles, et en particulier, de gros exportateur de produits laitiers, elle avait un intérêt commercial direct dans l'issue du différend en cause. Comme les dispositions de l'Accord sur l'agriculture concernant les subventions à l'exportation revêtaient une importance systémique majeure pour elle, la communication de l'Australie portait essentiellement sur la question de savoir si la livraison de lait intra-quota bon marché à des fabricants de produits en vue de l'exportation au titre des classes 5 d) et e) était un octroi de subventions à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture.³⁶⁶

5.2 L'Australie a allégué que le Programme des classes spéciales de lait fournissait des subventions à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture. En conséquence, le Canada agissait en violation des engagements de réduction quantitative des subventions à l'exportation concernant le beurre, le fromage et d'autres produits du lait qu'il avait pris au titre de l'Accord sur l'agriculture. Il s'ensuivait que le Canada agissait également en violation de ses engagements au titre des articles 3, 8, 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture et de l'article 3 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires.

5.3 L'Australie était en désaccord avec les États-Unis sur leur argumentation touchant l'équivalence fonctionnelle du nouveau régime laitier du Canada avec son ancien système de prélèvements financés par les producteurs, qui paraissait relever de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture. Selon l'Australie, il ne s'agissait pas d'une question d'incidences sur le commerce mais d'une question de règle et, par conséquent, cette argumentation était sans objet. L'Accord sur l'OMC n'empêchait pas un membre de se mettre en conformité avec les règles en prenant des mesures qui pouvaient avoir un effet similaire sur le commerce et la production. De l'avis de l'Australie, le nouveau régime octroyait des subventions à l'exportation au sens des règles de l'OMC, indépendamment du statut des arrangements qui l'avaient précédé.

2. Exposé des arguments

- a) Corrélation entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires

5.4 L'Australie a noté que l'Accord sur l'agriculture lui-même ne contenait pas de définition de la "subvention". En conséquence, pour définir ce terme, il fallait examiner le contexte dans lequel se situait l'Accord sur l'agriculture, c'est-à-dire l'Accord sur l'OMC, et en particulier l'Annexe 1A. L'accord générique sur les subventions dans le secteur des marchandises était l'Accord SMC. En l'absence de toute autre indication, selon les règles normales d'interprétation, cette définition devait être recherchée dans d'autres accords de l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC. De plus, il y avait des liens juridiques explicites entre l'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC. En particulier, l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture prévoyait une dérogation provisoire à certaines dispositions de l'Accord SMC sous réserve que les conditions énoncées dans ledit article soient réunies. L'article 3:1 de l'Accord sur l'agriculture mentionnait expressément les engagements limitant le subventionnement. C'était dans l'Accord SMC que la subvention était définie pour les marchandises régies par l'Accord

³⁶⁶ La communication de l'Australie portait seulement sur la question des mesures visant les exportations de produits laitiers.

sur l'OMC. L'article 31 de la Convention de Vienne montrait bien que le Groupe spécial devait interpréter le sens du mot "subvention" dans son contexte, qui comprenait l'Accord sur l'OMC dans son ensemble et l'Accord SMC en particulier.

5.5 Quant à la question de la corrélation entre l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture³⁶⁷ (qui indiquait ce qui constituait une subvention à l'exportation en vertu de cet accord) et l'article 3.1 a) de l'Accord SMC³⁶⁸, le sens ordinaire de ces termes dans le contexte de l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC donnerait à penser que les définitions sont les mêmes. S'il s'agissait de mesures relevant de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC mais pas de la définition de la subvention à l'exportation selon l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture, elles n'entreraient pas dans le champ d'application de l'article 13 c) de l'Accord sur l'agriculture. Cela conduirait alors, semble-t-il, à un résultat différent de l'intention exprimée dans l'article 13 de l'Accord sur l'agriculture, ce qui est exclu en vertu des articles 31, paragraphe 1 et 32, paragraphe b) de la Convention de Vienne.

b) Les classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait constituent des subventions à l'exportation

5.6 Lorsque du lait intra-quota était fourni à des transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e), cela supposait que les pouvoirs publics, par le biais de dispositions législatives, fournissaient des marchandises (c'est-à-dire du lait) à des prix inférieurs à ceux en vigueur sur le marché intérieur. Cette mesure octroyait donc une subvention au titre de l'article 1.1 a) iii) de l'Accord SMC. À titre subsidiaire, cela constituait une subvention au titre de l'article 1.1 a) iv) du même accord. Cette mesure apportait un avantage au transformateur/exportateur concerné, puisqu'il recevait la matière première (lait) à un prix lui permettant d'exporter le produit transformé concerné. Cet approvisionnement en lait était subordonné à l'exportation du produit laitier transformé. En l'occurrence, la mesure constituait une subvention conférant un avantage au bénéficiaire et était subordonnée aux résultats à l'exportation. Elle tombait donc sous le coup de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC. En conséquence, il s'agissait d'une subvention à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture (ainsi qu'au sens de l'Accord SMC) et elle relevait de ce fait des obligations découlant pour le Canada des articles 3, 8, 9 et 10 de l'Accord sur l'agriculture. À titre subsidiaire, si le Groupe spécial constatait que cette mesure relevait de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC mais ne constituait pas une "subvention à l'exportation" au sens de l'Accord sur l'agriculture, elle serait alors prohibée au titre de l'article 3 de l'Accord SMC, n'étant pas couverte par les termes de l'article 13 c) de l'Accord sur l'agriculture.

5.7 Le paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation figurant à l'Annexe I de l'Accord SMC montrait bien que la fourniture d'intrants à bas prix pouvait constituer une subvention à l'exportation. En outre, si la question du calcul se posait certes au regard de la compensation, mais l'article 14 d) de l'Accord SMC indiquait qu'une telle mesure constituerait une subvention pouvant donner lieu à une mesure compensatoire. Il ressortait clairement de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture, avec la mention des "versements en nature", que les intrants bon marché à la place de versements en espèces étaient considérés comme des subventions directes.

³⁶⁷ Article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture: "l'expression "subventions à l'exportation" s'entend des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent Accord;".

³⁶⁸ Article 3.1 a) de l'Accord SMC: "subventions subordonnées en droit ou en fait, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation, y compris celles qui sont énumérées à titre d'exemple dans l'Annexe I;" [note de bas de page figurant dans l'original supprimée]

5.8 L'Australie a noté qu'étant donné que les exportations du Canada étaient en dépassement des engagements figurant dans sa Liste, la question de savoir si la mesure à l'examen entraînait dans les catégories de subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture ne se posait pas, vu qu'aux termes de l'article 10:3 du même accord, il incombait au Canada de démontrer qu'il n'avait pas violé ses engagements, que la mesure relève ou non de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture.

5.9 Les classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait ont été conçues pour rendre les produits destinés à l'exportation compétitifs grâce à la fourniture de lait bon marché pour un prix fondé sur le prix à l'exportation du produit exporté. Le "prix mondial" du lait, qui était calculé par la Commission canadienne du lait - CCL (que le produit ait été exporté par la CCL ou à l'initiative des exportateurs), était inférieur au prix du lait que les transformateurs/exportateurs pourraient se procurer à des conditions commerciales si le programme n'existait pas. Le "prix mondial" était négocié par la CCL avec le transformateur ou l'exportateur. Les prix de la classe 5 portaient en fait sur les différentes composantes du lait (graisses butyriques, protéines, autres solides). La CCL calculait ce qu'elle appelait un "prix mondial", que les producteurs ne pourraient apparemment pas obtenir à des conditions commerciales sans le fonctionnement du Programme des classes spéciales de lait. L'Australie a noté que, si le Canada faisait valoir que les transformateurs/exportateurs avaient théoriquement accès à du lait aux prix du marché mondial dans le cadre de son Programme d'importation en vue de la fabrication suivie de l'exportation, le prix de l'obtention et de l'utilisation du lait en question n'était pas pris en compte lors de la détermination du prix du lait de la classe 5 d) ou e) pratiqué à l'égard du transformateur/exportateur et était plus favorable. Il semblait n'y avoir aucun lien entre le prix du lait importé théoriquement disponible à l'usine dans le cadre du Programme d'importation en vue de la fabrication suivie de l'exportation et les prix demandés pour le lait des classes 5 d) et e). En conséquence, la mesure à l'examen consistait à fournir du lait à un prix inférieur à un niveau adéquat de rémunération, subordonné à l'exportation du produit manufacturé, et elle constituerait de ce fait une subvention à l'exportation, tant au titre de l'Accord sur l'agriculture qu'au titre de l'Accord SMC.

c) Subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture

i) *"Octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes"*

5.10 Le gouvernement canadien a joué un rôle indéniable dans l'établissement et l'administration des classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait, que ce soit à travers la CCL ou par l'intermédiaire des offices provinciaux de commercialisation. En vertu de la Loi sur la Commission canadienne du lait (CCL)³⁶⁹, celle-ci avait pour mandat de créer et d'administrer un fonds commun de recettes provenant des ventes de lait, de fixer le pourcentage de la production totale représenté par les classes 5 d) et e) dans chacune des provinces, et de calculer le "prix mondial" applicable aux classes 5 d) et e). De plus, c'était par l'intermédiaire de la CCL que les transformateurs/exportateurs pouvaient obtenir un permis d'acheter du lait à bon marché pour fabriquer des produits laitiers en vue de l'exportation. La condition requise à l'article 9:1 a), à savoir que les subventions directes soient octroyées par les pouvoirs publics ou leurs organismes, était donc remplie.

5.11 L'Australie était en désaccord avec l'argument du Canada selon lequel, en réalité, le régime canadien d'exportation de produits laitiers n'était en quelque sorte pas un programme des pouvoirs publics. Le régime des exportations de produits provenant de lait intra-quota relevant des classes 5 d)

³⁶⁹ L'Australie a noté qu'au paragraphe 9(1) de la Loi sur la Commission canadienne du lait, il est indiqué que celle-ci pouvait déléguer les pouvoirs qui lui sont conférés aux termes des paragraphes 9(1) f-i), par voie d'un accord avec une province ou un office de commercialisation.

et e) faisait partie intégrante du régime canadien applicable aux produits laitiers, lequel était administré en vertu de directives émanant à la fois des niveaux fédéral et provincial. En l'absence de soutien législatif, le programme ne pourrait pas être appliqué.

5.12 Quant à l'allégation du Canada selon laquelle les permis délivrés par la CCL étaient des recommandations adressées aux offices de commercialisation et la CCL n'était pas mandatée pour décider si des transformateurs/exportateurs devaient obtenir un produit à des prix mondiaux en vue de l'exportation, l'Australie a noté que le transformateur/exportateur ne pouvait pas se procurer des produits du lait à des prix mondiaux sans détenir le permis délivré par la Commission.

ii) *"Subventions directes, y compris des versements en nature"*

5.13 L'article 9:1 a) visait les "subventions directes, y compris les versements en nature". Le sens ordinaire de cette expression était que le fait de fournir des marchandises à bon marché devait être considéré de la même manière qu'un versement en espèces. Par conséquent, vu que pour les classes 5 d) et e), le lait à bon marché était fourni par les pouvoirs publics sous réserve de l'exportation du produit manufacturé, cette mesure tombait sous le coup de l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture. Il ne serait pas compatible avec le sens ordinaire de l'expression de l'interpréter comme signifiant que la fourniture de marchandises sans versement constituerait une subvention, mais que n'importe quel niveau de versement, même s'il représente une rémunération moins qu'adéquate, ôterait à la mesure son caractère de subvention.

5.14 Les transformateurs/exportateurs avaient accès, en vue de l'exportation de produits laitiers, à du lait des classes 5 d) et e) bon marché par rapport au lait auquel ils avaient accès pour produire le même produit pour le marché intérieur; la mesure répondait donc au critère de l'article 9:1 a) selon lequel l'octroi de subventions directes se faisait "à une entreprise, à une branche de production, à des producteurs d'un produit agricole ...".

5.15 Les transformateurs/exportateurs avaient besoin d'un permis pour exporter un produit dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait. C'était la CCL qui déterminait la quantité de lait destiné aux classes 5 d) et e) pour être transformé en produit d'exportation. Les classes 5 d) et e) avaient été créées exclusivement pour l'exportation de produits laitiers et la fourniture de lait de transformation à meilleur marché était spécifiquement liée à l'exportation de ce produit. Les transformateurs/exportateurs n'avaient accès au lait de transformation à prix réduit que si le produit laitier fabriqué était destiné à l'exportation. La subvention octroyée au moyen des classes 5 d) et e) était par conséquent "subordonnée(e) aux résultats à l'exportation".

5.16 Par conséquent, cette mesure répondait à la définition donnée à l'article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture.

d) Article 3 de l'Accord sur l'agriculture

5.17 L'Australie a fait valoir que, le Programme des classes spéciales de lait étant une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture, le Canada agissait en violation de l'article 3:3 du même accord disposant qu'un membre n'accorde pas de subventions à l'exportation excédant les niveaux d'engagement en matière de dépenses budgétaires et de quantités qui sont spécifiés dans la section II de la Partie IV de sa Liste, et en violation de l'article 8 de ce même accord disposant que chaque Membre s'engage à ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'est en conformité avec l'Accord sur l'agriculture et avec les engagements qui sont spécifiés dans la liste de ce Membre.

e) Article 10 de l'Accord sur l'agriculture

5.18 À titre subsidiaire, même s'il était constaté que les subventions à l'exportation octroyées au titre des classes 5 d) et e) n'entraient pas dans le cadre de la définition donnée à l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture, l'Australie faisait valoir que le Canada agirait en violation de l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture. L'objet et le but de cet article étaient de prévenir le contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. Cette prévention était renforcée par l'article 10:3, qui faisait peser sur le Membre exportateur la charge de démontrer que toute quantité exportée en dépassement du niveau d'un engagement figurant sur la Liste ne faisait pas l'objet de subvention à l'exportation. Comme cela a été noté plus haut, de l'avis de l'Australie, la mesure à l'examen constituait une subvention à l'exportation et il incombait par conséquent au Canada de démontrer qu'il n'agissait pas en violation de ses engagements en matière de subventions à l'exportation.

f) Article 3 de l'Accord SMC

5.19 La mesure en question tombait sous le coup de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC. Comme le Canada agissait en violation des engagements en matière de subventions à l'exportation qu'il avait pris en vertu de l'Accord sur l'agriculture, il ne pouvait invoquer la protection de l'article 13 c) de ce même accord, et agissait par conséquent en violation de l'article 3 de l'Accord SMC. À titre subsidiaire, si le Groupe spécial constatait que la mesure n'était pas une subvention à l'exportation au sens de l'Accord sur l'agriculture, mais en était une aux termes de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC, là non plus, le Canada ne pourrait invoquer l'application de l'article 13 c) de l'Accord sur l'agriculture, et se trouverait donc en violation de l'article 3 de l'Accord SMC.

B. JAPON

1. Introduction

5.20 Le Japon, en sa qualité à la fois de producteur et d'importateur majeur de produits laitiers³⁷⁰, a exprimé son inquiétude au sujet de l'effet des mesures prises par le Canada sur les prix internationaux de produits laitiers. De telles mesures pourraient susciter une concurrence inopportune sur le marché mondial des produits laitiers, laquelle aurait à son tour des répercussions négatives sur les marchés intérieurs. Le Japon considérait par conséquent qu'il avait un intérêt commercial substantiel dans l'affaire à l'examen.

5.21 Le Japon estimait que les subventions à l'exportation faussaient beaucoup les échanges et avait par conséquent fait valoir des arguments en faveur de leur suppression. Dans le cadre des résultats des négociations du Cycle d'Uruguay, l'Accord de l'OMC sur l'agriculture disposait que les Membres devaient progressivement supprimer leurs subventions à l'exportation et prévenir le contournement de telles subventions.

5.22 Au Canada, le Programme des classes spéciales de lait créait un décalage entre les prix à l'exportation des produits laitiers et les prix intérieurs. Le Japon a noté que, avec l'application de ce Programme, les exportations de produits laitiers du Canada s'étaient développées. Le Japon estimait

³⁷⁰ Le Japon a noté qu'il était, par exemple, le plus gros importateur de fromage sur le plan international: la part du Japon représentait 24 pour cent des importations totales mondiales (chiffres publiés en 1996 dans le "Dairy Compendium" par la Société australienne de produits laitiers) et les importations japonaises de fromage canadien ont été de 283 tonnes pour l'exercice financier 1995 et de 1 236 tonnes pour l'exercice 1996.

que le Programme des classes spéciales de lait du Canada était une subvention à l'exportation ou, subsidiairement, qu'il entraînait ou menaçait d'entraîner un contournement des engagements de réduction des subventions à l'exportation du Canada.

2. Arguments juridiques

- a) Le Programme des classes spéciales de lait du Canada octroyait une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture

5.23 Le Japon considérait que le Programme des classes spéciales de lait du Canada entraînait dans la catégorie des subventions à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture, et que la quantité réelle de produits laitiers exportée du Canada dépassait le niveau fixé dans la Liste de ce dernier. En conséquence, le Japon était d'avis que les mesures à l'examen étaient incompatibles avec les articles 3:3 et 8 de l'Accord sur l'agriculture.

5.24 Selon l'article 9:1 c), il y avait subventions à l'exportation lorsque les deux conditions suivantes étaient réunies: l'existence de i) "versements à l'exportation d'un produit agricole", lesquels étaient ii) "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics". En ce qui concernait la première condition énoncée à l'article 9:1 c), la réduction de prix prévue par la classe spéciale 5 d) n'était offerte que pour le lait destiné à la production de produits laitiers en vue de l'exportation. En fait, dans la pratique et en termes économiques, ce n'était rien d'autre que des "versements à l'exportation d'un produit agricole". En ce qui concernait la seconde condition énoncée à l'article 9:1 c), le Programme des classes spéciales de lait a été établi en vertu de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, conclue entre le gouvernement fédéral et les provinces et il était administré par la CCL, habilitée à cet effet par la Loi sur la Commission canadienne du lait, modifiée en 1995. Autrement dit, le système fonctionnait "en vertu d'une mesure des pouvoirs publics ou leurs organismes". Le Japon considérait par conséquent que la réduction de prix accordée dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait était une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture, et qu'elle devait à ce titre faire l'objet d'engagements de réduction en vertu dudit accord.

5.25 Le Japon a en outre noté que, aux termes de l'article 3:3 et de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture, les Membres étaient tenus de ne pas accorder de subventions à l'exportation sur les produits agricoles excédant les niveaux d'engagement en matière de dépenses budgétaires et de quantités spécifiées dans leur Liste, et de ne pas octroyer de subventions à l'exportation "si ce n'est en conformité avec" les engagements spécifiés dans leur Liste. Le Japon a noté que le volume des exportations canadiennes avait dépassé le niveau des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation au titre de l'Accord sur l'agriculture concernant la plupart des catégories de produits laitiers.³⁷¹ De ce fait, le Japon alléguait que la mesure canadienne en cause, qui constituait une subvention à l'exportation aux termes de l'article 9:1 c), n'était pas compatible avec l'article 3:3 et, par conséquent, ne l'était pas non plus avec l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture.

- b) En appliquant le Programme des classes spéciales de lait, le Canada a contourné ou menacé de contourner ses engagements en matière de subvention à l'exportation

5.26 Le Japon a fait valoir que, même si le Groupe spécial devait ne pas constater que le Programme des classes spéciales de lait octroyait une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture, il pensait néanmoins que ce programme du Canada était

³⁷¹ Le Japon a noté que, par exemple, le volume des exportations de beurre provenant du Canada a été de 14 845 tonnes en 1995/96, et que le volume plafond était de 9 464 tonnes pour la même période.

incompatible avec l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture. L'article 10:1 disposait que les subventions à l'exportation qui n'étaient pas énumérées à l'article 9:1 ne seraient pas appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. Si le Groupe spécial ne constatait pas que le programme était une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c), le Japon considérait que ce programme constituait une subvention à l'exportation au sens de l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture. La raison en était que l'accès au lait moins cher de la classe 5 d) était autorisé exclusivement en vue de la transformation de produits laitiers qui seraient ensuite exportés et était "subordonné aux résultats à l'exportation".

5.27 Dans la classe 5 d) du Programme des classes spéciales de lait, les transformateurs de produits laitiers bénéficiaient de la réduction de prix en lieu et place de recettes sacrifiées par les organismes provinciaux. Cette réduction de prix, au sens de l'article 1 e), constituait une "subvention", terme dont l'interprétation était confirmée par l'historique des négociations concernant les subventions à l'exportation.

5.28 En outre, le Japon a noté que le Programme des classes spéciales de lait avait manifestement pour objectif d'éviter les conséquences de la suppression des subventions fondées sur des prélèvements perçus auprès des producteurs et de remplacer celles-ci par un système qui aurait exactement le même effet économique. À cet égard, le Japon pensait que ce système était "appliqué d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation" au sens de l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture.

c) Le Canada était invité à mettre les mesures en cause en conformité avec l'Accord sur l'agriculture

5.29 Le Japon a fait valoir que, s'il était compréhensible que le gouvernement canadien ait eu besoin d'instaurer certaines mesures internes en vue d'assurer un approvisionnement stable en produits laitiers par un bon développement des exploitations laitières, les objectifs de politique générale en soi ne pouvaient justifier l'introduction de subventions à l'exportation qui, dans l'affaire à l'examen, faussaient considérablement les échanges et étaient incompatibles avec l'Accord sur l'agriculture.

5.30 Le Japon souhaitait demander au Canada d'atteindre ses objectifs de politique intérieure au moyen de mesures compatibles avec l'Accord sur l'OMC et invitait également le Groupe spécial à recommander à l'ORD que le Canada mette la mesure à l'examen en conformité avec ses obligations au titre de l'Accord sur l'agriculture.

VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

6.1 Le 5 février 1999, le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties. Le 18 février, le Canada et les États-Unis lui ont demandé de réexaminer des aspects précis de ce rapport intérimaire, conformément à l'article 15:2 du Mémorandum d'accord. La Nouvelle-Zélande n'a demandé le réexamen d'aucun aspect du rapport intérimaire. Aucune des trois parties n'a demandé au Groupe spécial de tenir une autre réunion. Nous avons ultérieurement permis aux parties de faire des observations sur les observations reçues le 18 février. Le 26 février, les trois parties ont présenté de telles observations.

6.2 Le Canada a suggéré que certaines corrections et adjonctions soient apportées à la partie descriptive de notre rapport. Les plaignants n'ont pas fait objection à ces corrections et adjonctions. Lorsqu'il convenait, nous avons récrit en conséquence les sections pertinentes. Le Canada a également noté que le tableau 2 figurant au paragraphe 2.41 de notre rapport contenait des données confidentielles. Nous avons supprimé les données pertinentes de la dernière colonne du tableau 2, inséré une note appropriée concernant la possibilité de consulter ces données dans une éventuelle procédure d'appel, et repris les indications que nous avons tirées de cette colonne au paragraphe 2.41. Nous avons conservé les autres colonnes du tableau 2 étant donné que le Canada avait déjà rendu publiques les données qui y figuraient dans ses notifications au titre de l'Accord sur l'agriculture.

6.3 Sur la base des observations factuelles reçues par le Canada, nous avons aussi récrit les paragraphes 7.54 et 7.59.

6.4 Nous avons incorporé certaines suggestions des États-Unis dans la partie descriptive de notre rapport. D'autres suggestions avaient déjà été prises en compte par suite des observations formulées par les États-Unis sur la partie descriptive de notre rapport. Compte tenu, entre autres choses, des objections du Canada à d'autres demandes de réexamen des États-Unis, nous n'avons pas ajouté de texte aux paragraphes 7.10, 7.48 et 7.152 de notre rapport.

6.5 Les États-Unis ont par ailleurs suggéré de supprimer la référence faite dans le rapport intérimaire au concept "obiter dicta" en rapport avec notre examen au titre de l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture. Nous avons suivi cette suggestion (à laquelle le Canada n'a pas fait objection et que la Nouvelle-Zélande a acceptée) pour clarifier la question. Nous soulignons toutefois que notre examen et nos constatations au titre de l'article 10 sont présentés à titre subsidiaire, c'est-à-dire au cas où nos constatations au titre de l'article 9:1 ne seraient pas adoptées et où l'ORD trancherait le différend sur la base des autres allégations de violation de l'article 10. En conséquence, nous avons récrit les paragraphes 7.119, 7.136 et 8.1, ainsi que la note de bas de page 530.

VII. CONSTATATIONS

A. ALLEGATIONS DES PARTIES

1. Le Programme des classes spéciales de lait

7.1 La Nouvelle-Zélande et les États-Unis allèguent que le volume des exportations canadiennes de certains produits laitiers, effectuées dans le cadre d'un programme appelé "Programme des classes spéciales de lait", excède les engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation. Ce programme établit cinq classes de lait en fonction de son utilisation finale et du marché de destination. Les classes 1 à 4 correspondent au lait destiné au marché intérieur. La classe 5 – dite "classe spéciale" – englobe le lait destiné à l'exportation ainsi que le lait destiné à la fabrication de produits qui doivent faire face à la concurrence des importations sur le marché intérieur. La classe 5 à son tour se divise en cinq sous-classes. Les classes 5 d) et e) couvrent exclusivement le lait destiné à être utilisé dans des produits exportés. La classe 5 d) comprend ce que l'on appelle les "exportations prévues vers les marchés traditionnels". La classe 5 e) couvre le lait qui doit être exporté à des fins d'écoulement des excédents.³⁷²

7.2 Les deux plaignants mettent l'accent sur les classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait.³⁷³ Ils considèrent que ces classes dans le contexte du système d'approvisionnement et de gestion des prix du Canada constituent:

- a) une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture, qui devrait être imputée sur les engagements de réduction des subventions à l'exportation contractés par le Canada; ou, à titre subsidiaire,
- b) une subvention à l'exportation non visée à l'article 9:1, qui est appliquée d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation, ce qui est contraire à l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture.

Les plaignants concluent que, dans les deux cas, le programme fait que des subventions à l'exportation sont accordées contrairement à l'Accord sur l'agriculture (en particulier à l'article 3:3, à l'article 8 et/ou à l'article 10:1 dudit accord).

7.3 Les États-Unis allèguent en outre que, dans la mesure où le programme est une subvention à l'exportation contraire à l'Accord sur l'agriculture, il est aussi contraire à l'article 3 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (l'"Accord SMC"), qui interdit les subventions à l'exportation.

³⁷² Voir les paragraphes 2.38 à 2.40.

³⁷³ Les allégations de la Nouvelle-Zélande ne portent que sur les classes 5 d) et e). Les États-Unis, pour leur part, disent que des exportations subventionnées ont lieu au titre de chacune des classes spéciales mais – comme ils l'indiquent dans leur réponse à la question n° 1 posée par le Groupe spécial aux plaignants – ils "mettent l'accent en particulier sur les exportations subventionnées résultant de l'utilisation des classes spéciales 5 d) et e)". Le Groupe spécial traite aussi ci-dessous des classes 5 a) à c), qui couvrent le lait destiné à être utilisé sur le marché intérieur ainsi que le lait d'exportation. Voir le paragraphe 7.41 et les notes de bas de page 453 et 496.

7.4 Les produits laitiers en question sont les suivants: beurre, fromage et "autres produits laitiers". Les campagnes de commercialisation pertinentes sont les suivantes: 1995/96 et 1996/97.³⁷⁴ Les deux plaignants mentionnent aussi à la campagne de commercialisation 1997/98 qui a pris fin le 31 juillet 1998 et pour laquelle les données ne sont devenues disponibles – et ne nous ont été présentées – qu'après notre première réunion de fond. Toutefois, aucun des plaignants n'a expressément incorporé cette campagne de commercialisation dans ses allégations. Étant donné en outre que la campagne de commercialisation 1997/98 n'a pris fin que quatre mois environ après l'établissement du Groupe spécial (datant du 25 mars 1998), nous ne sommes pas appelés à formuler des constatations au sujet de cette campagne de commercialisation.³⁷⁵

7.5 En réponse, le Canada fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait ne constitue une subvention à l'exportation:

- a) ni au sens général visé par l'Accord sur l'agriculture (le Canada se réfère en particulier à l'article premier de l'Accord SMC, faisant valoir que le programme n'est pas une "subvention" et ne peut donc *a priori* pas être une "subvention à l'exportation");
- b) ni au sens spécifique indiqué dans l'un quelconque des six alinéas de l'article 9:1 ou à l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture.

Le Canada estime que, étant donné que les exportations relevant de ce programme ne sont donc pas générées par des subventions à l'exportation, elles n'ont pas à être imputées sur les engagements de réduction inscrits dans sa Liste, et qu'elles ne peuvent pas constituer un contournement de ces engagements au sens de l'article 10:1. Il conclut donc que le Programme des classes spéciales de lait est pleinement conforme tant à l'Accord sur l'agriculture qu'à l'Accord SMC.

2. Le contingent tarifaire pour le lait de consommation

7.6 Les États-Unis allèguent également que l'accès au contingent tarifaire pour le lait de consommation – que le Canada a accordé lors des négociations du Cycle d'Uruguay – est restreint, ce qui est contraire aux obligations découlant pour le Canada de l'article II du GATT de 1994 et de l'article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation. Les restrictions susmentionnées sont les suivantes: i) ne sont autorisées que les importations de lait conditionné pour la vente au détail effectuées par des Canadiens pour leur consommation personnelle; et ii) ne sont permises que les importations dont la valeur est inférieure à 20 dollars canadiens par transaction.

³⁷⁴ Voir le tableau 1 figurant au paragraphe 3.1 ci-dessus. Les allégations des États-Unis ne portent que sur la campagne de commercialisation 1996/97 mais visent les trois produits (réponse des États-Unis à la question n° 2 posée par le Groupe spécial aux plaignants). Les allégations de la Nouvelle-Zélande portent sur les deux campagnes de commercialisation 1995/96 et 1996/97 et visent, dans les deux cas, les trois produits en cause, à ceci près que les "autres produits laitiers" ne sont pas inclus dans la campagne de commercialisation 1995/96 (réponse de la Nouvelle-Zélande à la question n° 2 posée par le Groupe spécial aux plaignants).

³⁷⁵ Notre mandat, qui figure dans le document WT/DS103/5 et WT/DS113/5, nous oblige seulement à "examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS103/4, et par la Nouvelle-Zélande dans le document WT/DS113/4, les questions portées devant l'ORD par les États-Unis et la Nouvelle-Zélande, respectivement, dans ces documents" (pas d'italique dans l'original). Ces documents, les demandes d'établissement du Groupe spécial, ont été présentés à l'ORD et incorporés dans notre mandat le 25 mars 1998. Les questions qui y sont mentionnées, et qui sont donc soumises à notre examen, n'incluent pas la campagne de commercialisation 1997/98.

7.7 À cette allégation, le Canada répond que, dans sa Liste, il a limité l'accès au contingent tarifaire aux importations outre-frontière de lait conditionné pour la vente au détail effectuées par des Canadiens pour leur consommation personnelle. Il allègue que cela ressort clairement des "modalités et conditions" attachées à cette concession dans sa Liste, ainsi que de l'historique de la négociation qui a abouti à cette concession.

3. Autres allégations formulées dans les demandes d'établissement du Groupe spécial

7.8 Nous notons que, dans leurs demandes d'établissement du Groupe spécial, les États-Unis et la Nouvelle-Zélande alléguaient également qu'il y avait violation des articles X, XI et XIII du GATT de 1994. Toutefois, ni les États-Unis ni la Nouvelle-Zélande n'ont repris aucune de ces allégations durant les travaux du Groupe spécial.

B. LE PROGRAMME DES CLASSES SPECIALES DE LAIT

1. Résumé des allégations et des arguments des parties

a) Nouvelle-Zélande et États-Unis

7.9 La Nouvelle-Zélande et les États-Unis allèguent que, avec les classes 5 d) et e), les transformateurs de produits laitiers pour l'exportation ont accès à du lait à des prix inférieurs à ceux qui s'appliquent au lait servant à la fabrication des mêmes produits pour la consommation intérieure. À leur avis, il est ainsi possible d'éliminer les excédents de lait d'une manière qui permet aux transformateurs/exportateurs canadiens de produits laitiers de soutenir la concurrence sur les marchés d'exportation.

7.10 S'agissant du lait produit dans les limites des quotas attribués aux producteurs (le "lait intra-quota"), les plaignants font valoir que l'offre de lait utilisé dans les produits exportés à des prix inférieurs – au titre de la classe 5 d) ou e) – ne peut être maintenue qu'en raison de l'intervention des pouvoirs publics, en particulier de la mise en commun imposée par les pouvoirs publics des recettes relativement faibles tirées de ces exportations avec les recettes plus élevées tirées des ventes de lait destiné à être utilisé sur le marché intérieur. Pour ces motifs, la Nouvelle-Zélande et les États-Unis avancent que les classes 5 d) et e) constituent une subvention à l'exportation en ce sens que, par suite d'une intervention à large échelle des pouvoirs publics, les *producteurs* sont tenus de prendre en charge une partie du coût que représente la vente de lait à des prix inférieurs à des fins d'exportation et que les *transformateurs/exportateurs* tirent parti du prix inférieur du lait qui leur est offert pour être compétitifs sur les marchés d'exportation. À leur avis, le mécanisme stimule l'élimination des excédents de lait par le jeu des exportations.

7.11 En réponse à des questions qui leur avaient été posées par le Groupe spécial, les plaignants ont précisé que leurs allégations portaient aussi sur les exportations générées au titre de la classe 5 e) par le lait produit *en dépassement* des quotas attribués aux producteurs (le lait "hors quota"). Ce lait lui aussi est vendu à des fins d'exportation à un prix inférieur au prix intérieur du lait. Toutefois, contrairement à ce qui se passe avec le lait intra-quota vendu à des fins d'exportation, les recettes relativement faibles tirées du lait hors quota destiné à l'exportation ne sont généralement *pas* mises en commun avec les recettes plus élevées tirées du lait utilisé sur le marché intérieur. Néanmoins, pour les plaignants, le degré d'intervention du gouvernement fédéral et des gouvernements provinciaux dans les arrangements en vertu desquels le lait est offert pour l'exportation à des prix inférieurs – que les recettes soient mises en commun ou non – est suffisant pour conclure que les produits laitiers produits avec du lait hors quota sont exportés à l'aide de subventions à l'exportation. D'après les plaignants, peu importe pour le transformateur produisant pour l'exportation – qui peut acheter le lait à un prix inférieur – que le lait soit produit intra-quota ou hors quota. Les plaignants estiment que

l'avantage compétitif ainsi accordé aux transformateurs/exportateurs ne pourrait pas exister sans le Programme des classes spéciales de lait, établi et mis en œuvre par les pouvoirs publics, et que cet avantage constitue donc une subvention à l'exportation.

b) Canada

7.12 Le Canada fait valoir que le Programme des classes spéciales de lait est dirigé par les exportateurs et non prescrit par les pouvoirs publics. Il estime que les producteurs de lait produisant pour l'exportation suivent des considérations commerciales et réagissent aux signaux du marché mondial, non aux instructions des pouvoirs publics. Selon lui, les pouvoirs publics jouent un rôle dans le programme, mais un rôle limité qui consiste essentiellement à répondre aux initiatives de la branche de production. Pour le Canada, les pouvoirs publics n'ont qu'une fonction de surveillance visant à protéger l'intérêt général.

7.13 S'agissant du lait intra-quota vendu à des fins d'exportation, le Canada fait valoir que les producteurs sont libres de déterminer collectivement si et dans quelle mesure ils souhaitent fournir du lait intra-quota pour l'exportation. D'après lui, l'absence de contrôle, d'instructions ou de contrainte des pouvoirs publics apparaît de manière encore plus nette pour ce qui est du lait hors quota. Il estime que tout producteur de lait qualifié au Canada est libre de produire autant de lait qu'il choisit de le faire. Le lait produit hors quota est vendu à des fins d'exportation à un prix fondé sur les prix mondiaux effectifs. D'après le Canada, c'est aussi le prix que le producteur reçoit étant donné que les recettes tirées du lait hors quota ne sont pas mises en commun avec les recettes plus élevées dégagées du lait destiné au marché intérieur.

7.14 Le Canada fait valoir en outre que, en vertu de l'Accord sur l'agriculture, il était tenu de remplacer par des tarifs les restrictions quantitatives qu'il appliquait antérieurement à l'importation de lait. Dans le cadre du précédent régime de restrictions quantitatives, le Canada devait imposer également des restrictions intérieures à la production de lait (conformément à l'article XI:2 c) 1) du GATT). Avec le nouveau régime, des restrictions intérieures de ce type ne sont pas requises. De ce fait, le Canada est libre de produire davantage, y compris du lait pour l'exportation. D'après lui, le fait qu'il impose des tarifs se traduit par des prix intérieurs plus élevés. Pour les exportations toutefois, des prix plus bas doivent être pratiqués pour qu'il soit possible de soutenir la concurrence sur les marchés mondiaux. Il en résulte un système de ventes à des prix différents sur le marché intérieur et sur les marchés d'exportation. Pour le Canada, confirmer les allégations des plaignants reviendrait à dire qu'un double système de ce type constitue une subvention à l'exportation. D'après lui, cela signifierait en effet qu'un Membre qui impose des tarifs à l'importation d'un produit (par exemple le lait) ne peut plus exporter ce produit (par exemple le lait produit dans le pays) sans que l'on considère qu'il accorde des subventions à l'exportation.

2. Décision du Groupe spécial du 16 décembre 1998

7.15 Nous avons présenté trois séries de questions aux parties. La première série a été présentée après notre première réunion de fond, la deuxième après notre deuxième réunion de fond et la troisième après réception des réponses à la deuxième série de questions. Chaque partie a largement eu la possibilité de faire des observations au sujet des réponses données par les autres parties.

7.16 Après réception des réponses des États-Unis à notre deuxième série de questions, le Canada a soulevé une objection. Dans une lettre datée du 8 décembre 1998, il nous a demandé de ne pas tenir compte des pièces n° 56 et 57 des États-Unis – contenant des données comparant les prix du lait des classes 5 d) et e) aux prix des équivalents lait dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation (pièce n° 56) et à ce que l'on appelle les prix internationaux du lait, du beurre et du lait écrémé en poudre (pièce n° 57) – qui avaient été présentées par ce pays avec leurs réponses à la

deuxième série de questions du Groupe spécial (en particulier les questions n° 13 et n° 14 posées par le Groupe spécial aux plaignants).³⁷⁶ Le Canada a formulé cette objection pour trois raisons. Premièrement, il a fait valoir que ces pièces contenaient de très nombreuses nouvelles informations factuelles qui n'étaient pas nécessaires pour répondre aux questions du Groupe spécial. Deuxièmement, d'après lui, les pièces ne présentaient aucun intérêt du point de vue des questions du Groupe spécial. Troisièmement, il estimait que les chiffres avaient été établis suivant une méthode très suspecte et très opaque qui avait abouti à des inexactitudes flagrantes dans les chiffres. Les États-Unis ont répondu par une communication datée du 14 décembre 1998, dans laquelle ils ont indiqué que leurs pièces n° 56 et 57 étaient présentées directement en réponse aux questions du Groupe spécial et que, même si la méthode utilisée était viciée, il n'y avait aucune raison de ne pas tenir compte des données; tout au plus, le poids accordé à ces éléments de preuve pourrait s'en trouver affecté.

7.17 Le paragraphe 7 de nos procédures de travail prévoit ce qui suit:

"Les parties présenteront tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf pour ce qui est des éléments de preuve nécessaires aux fins des communications présentées à titre de réfutation ou des réponses aux questions. Des exceptions à cette procédure seront autorisées sur demande dûment motivée. Dans ces cas, l'autre partie se verra accorder un certain délai pour faire ses observations, selon qu'il conviendra."

Dans une lettre adressée aux parties le 16 décembre 1998, le Groupe spécial a décidé ce qui suit:

"Premièrement, le Groupe spécial voudrait remercier les parties pour les réponses mûrement pesées et détaillées qu'elles ont données aux questions du Groupe spécial et qui ont aidé à clarifier à la fois les aspects spécifiques au sujet desquels les questions avaient été soulevées et les questions connexes dont le Groupe spécial est saisi.

De l'avis du Groupe spécial, les données présentées par les États-Unis sont à la fois pertinentes et bien adaptées au contexte général dans lequel les questions du Groupe spécial ont été posées, y compris, dans le cas de la question n° 13, le rapport de concurrence entre les produits en question.

³⁷⁶ La question n° 13 est la suivante: "Programme d'importation pour réexportation – a) La référence aux "produits", entre crochets, dans la dernière partie du paragraphe d) de la Liste indicative, inclut-elle les "produits similaires ou directement concurrents"? - b) Considérez-vous que le lait écrémé en poudre ou le lait entier en poudre sont des produits "similaires ou directement concurrents" par rapport au lait de transformation?". La question n° 14 est la suivante: "Prière de formuler des observations sur la question n° 18 posée au Canada". La question n° 18 posée au Canada est la suivante: "Pour que les ventes de produits relevant de la classe spéciale 5 e) soient compétitives sur les marchés mondiaux, le prix auquel les produits fabriqués avec du lait hors quota sont offerts aux exportateurs devra être inférieur aux prix du marché, pour que les transactions soient commercialement viables du point de vue des exportateurs. Y a-t-il un risque ou est-il à craindre que ces prix soient, pour des transactions particulières, inférieurs aux prix du marché mondial? Prière de répondre en détail à ce sujet, compte tenu de vos réponses à la question n° 17 ci-dessus. La Nouvelle-Zélande et les États-Unis sont aussi invités à faire des observations à ce sujet."

Dans ces circonstances, le Groupe spécial, qui a pour responsabilité ou fonction de décider ce qui au bout du compte est ou n'est pas pertinent et important en l'espèce, considère qu'il ne serait pas approprié à ce stade d'exclure du champ de l'examen ces renseignements ou données ou tous autres renseignements ou données généralement pertinents qui lui ont été présentés.

Toutefois, le Groupe spécial prend note des préoccupations exprimées par le Canada au sujet du volume et de la complexité des données présentées par les États-Unis et, dans ces circonstances, donne au Canada une semaine supplémentaire (jusqu'au 23 décembre) pour lui communiquer, au sujet des réponses des États-Unis, des observations plus détaillées ou des observations additionnelles qu'il ne lui était pas possible de fournir dans les délais précédemment établis."

3. Les accords visés et l'ordre dans lequel le Groupe spécial traitera les allégations

a) L'Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC

7.18 Les deux plaignants ont invoqué l'Accord sur l'agriculture. L'article 2 de cet accord prévoit qu'il s'applique aux produits énumérés à l'Annexe I. Les "produits agricoles" énumérés à l'Annexe I incluent les produits en cause dans le différend (beurre, fromage et "autres produits laitiers"), qui relèvent tous du chapitre 4 du SH. Nous constatons donc que l'Accord sur l'agriculture s'applique à la question visée.

7.19 Les États-Unis invoquent également l'article 3 de l'Accord SMC, qui énonce, entre autres choses, une prohibition générale des subventions à l'exportation. Toutefois, d'après ses propres termes, l'article 3 de l'Accord SMC est limité, dans son application aux subventions à l'exportation touchant les produits agricoles, par les dispositions de l'Accord sur l'agriculture. L'article 3.1 dispose ce qui suit:

"Exception faite de ce qui est prévu dans l'Accord sur l'agriculture, les subventions définies à l'article premier dont la liste suit seront prohibées ...".

À cet égard, l'article 21 de l'Accord sur l'agriculture prévoit également ce qui suit:

"Les dispositions du GATT de 1994 et des autres Accords commerciaux multilatéraux figurant à l'Annexe 1A de l'Accord sur l'OMC [y compris l'Accord SMC] seront applicables sous réserve des dispositions du présent accord."

7.20 L'idée générale qui se dégage de l'Accord sur l'agriculture est qu'un Membre est autorisé à recourir aux subventions à l'exportation mais uniquement dans les limites des niveaux d'engagement en matière de dépenses budgétaires et de quantités, le cas échéant, spécifiés dans la Liste établie par ce Membre dans le cadre de l'OMC. Le recours aux subventions à l'exportation pour les produits agricoles en dépassement des limites ainsi inscrites dans les Listes est en effet prohibé par l'article 3:3, l'article 8 et l'article 10 de l'Accord sur l'agriculture.

7.21 Le recours aux subventions à l'exportation en dépassement des limites ainsi inscrites dans les Listes peut aussi en principe donner lieu à une action au titre de la prohibition énoncée à l'article 3 de

l'Accord SMC. Toutefois, en application de l'article 13 c) i) de l'Accord sur l'agriculture, les subventions à l'exportation qui sont pleinement conformes aux dispositions de la Partie V dudit accord sont exemptées des actions fondées sur l'article 3 de l'Accord SMC pendant la durée de la "période de mise en oeuvre" (en l'espèce, jusqu'au 31 décembre 2003).

7.22 En conséquence, notre conclusion sur le point de savoir si le Programme des classes spéciales de lait constitue une subvention à l'exportation, au sens de l'Accord sur l'agriculture, qui est pleinement conforme aux dispositions de la Partie V dudit accord (laquelle englobe les articles 8 à 11 ainsi que, par référence, l'article 3:3), peut être déterminante en ce qui concerne l'allégation d'infraction à l'article 3 de l'Accord SMC présentée par les États-Unis.

7.23 Pour ces motifs³⁷⁷, le Groupe spécial examinera d'abord les allégations présentées au titre de l'Accord sur l'agriculture. Parallèlement, nous notons que les parties ne disconviennent pas que l'Accord SMC est important pour l'interprétation contextuelle des dispositions de l'Accord sur l'agriculture traitant des subventions à l'exportation. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué dans son rapport *Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée*:

"[P]our ce qui est des subventions aux produits agricoles, ...
[l']Accord sur l'agriculture et l'Accord SMC sont l'expression de la
toute dernière position des Membres de l'OMC quant à leurs droits et
obligations concernant les subventions à l'agriculture."³⁷⁸

b) L'Accord sur l'agriculture

i) *Considérations générales*

7.24 Comme il s'agit de la première affaire portée devant un groupe spécial qui met en jeu les dispositions fondamentales de l'Accord sur l'agriculture se rapportant aux subventions à l'exportation, nous jugeons approprié d'indiquer les grands axes de ces dispositions. Celles-ci font partie du contexte dans lequel les dispositions spécifiques invoquées par les plaignants et les allégations connexes doivent être traitées. Elles reflètent aussi l'objet et le but de l'Accord sur l'agriculture, autre élément que nous devons prendre en compte lorsque nous examinons les questions dont nous sommes saisis.³⁷⁹

7.25 Comme il est indiqué dans le préambule, le principal objectif de l'Accord sur l'agriculture est "d'établir une base pour entreprendre un processus de réforme du commerce des produits agricoles"³⁸⁰ conformément, entre autres choses, à l'objectif à long terme qui est d'établir "un système de commerce des produits agricoles qui soit équitable et axé sur le marché".³⁸¹ Cet objectif est poursuivi afin "d'arriver, par un processus suivi s'étendant sur une période convenue, à des réductions progressives

³⁷⁷ Voir les paragraphes 7.19 à 7.22.

³⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchée*, *op. cit.*, page 15.

³⁷⁹ Conformément aux principes d'interprétation des traités énoncés dans la Convention de Vienne sur le droit des traités (article 31).

³⁸⁰ Premier paragraphe du préambule.

³⁸¹ Deuxième paragraphe du préambule.

substantielles du soutien et de la protection de l'agriculture, qui permettraient de remédier aux restrictions et distorsions touchant les marchés agricoles mondiaux et de les prévenir".³⁸²

7.26 L'objectif général des négociations du Cycle d'Uruguay sur l'agriculture était de "libéraliser davantage le commerce des produits agricoles et [d']assujettir toutes les mesures touchant l'accès à l'importation et la concurrence à l'exportation à des règles et disciplines du GATT renforcées et rendues plus efficaces dans la pratique".³⁸³ Dans le cas de la concurrence à l'exportation, cela devait se faire par "l'amélioration de l'environnement compétitif grâce à un accroissement de la discipline concernant l'utilisation de toutes les subventions directes et indirectes ainsi que des autres mesures touchant directement ou indirectement le commerce des produits agricoles, en incluant la réduction progressive de leurs effets négatifs et en s'occupant de leurs causes".³⁸⁴ Les résultats de ces négociations revêtent les formes suivantes: i) engagements spécifiques contraignants de réduction des subventions à l'exportation et du soutien interne qui ont été incorporés dans les Listes des Membres conformément à l'article 3:1 de l'Accord sur l'agriculture comme constituant "des engagements limitant le subventionnement"; et ii) règles énoncées dans l'Accord sur l'agriculture lui-même, qui sont destinées à protéger les engagements inscrits dans les Listes et à offrir un nouveau cadre régissant l'utilisation des subventions à l'exportation et le soutien interne dans le secteur agricole.

7.27 La disposition générale fondamentale de l'Accord sur l'agriculture qui concerne les subventions à l'exportation est l'article 8:

"Chaque Membre s'engage à ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'est en conformité avec le présent accord et avec les engagements qui sont spécifiés dans la Liste de ce Membre."

L'article 1 e) de l'Accord définit l'expression "subventions à l'exportation" ("à moins que le contexte ne suppose un sens différent") comme désignant les "subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord". Cette liste de subventions à l'exportation et la période de base connexe applicable pour ce qui est des quantités exportées et des dépenses budgétaires ont servi de base pour établir les engagements de réduction inscrits dans les Listes issues du Cycle d'Uruguay. En vertu de l'article 9:1, les subventions à l'exportation ci-après font l'objet d'engagements de réduction en vertu de l'Accord:

- "a) octroi, par les pouvoirs publics ou leurs organismes, de subventions directes, y compris des versements en nature, à une entreprise, à une branche de production, à des producteurs d'un produit agricole, à une coopérative ou autre association de ces producteurs ou à un office de commercialisation, subordonné aux résultats à l'exportation;
- b) vente ou écoulement à l'exportation par les pouvoirs publics ou leurs organismes, de stocks de produits agricoles constitués à des fins non commerciales, à un prix inférieur au prix comparable demandé pour le produit similaire aux acheteurs sur le marché intérieur;

³⁸² Troisième paragraphe du préambule.

³⁸³ Déclaration de Punta del Este, Déclaration ministérielle sur les Négociations d'Uruguay, MIN.DEC, 20 septembre 1986, page 6.

³⁸⁴ *Ibid.*

- c) versements à l'exportation d'un produit agricole qui sont financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics, qu'ils représentent ou non une charge pour le Trésor public, y compris les versements qui sont financés par les recettes provenant d'un prélèvement imposé sur le produit agricole considéré ou sur un produit agricole dont le produit exporté est tiré;
- d) octroi de subventions pour réduire les coûts de la commercialisation des exportations de produits agricoles (autres que les services de promotion des exportations et les services consultatifs largement disponibles), y compris les coûts de la manutention, de l'amélioration de la qualité et autres coûts de transformation, et les coûts du transport et du fret internationaux;
- e) tarifs de transport et de fret intérieurs pour des expéditions à l'exportation, établis ou imposés par les pouvoirs publics à des conditions plus favorables que pour les expéditions en trafic intérieur;
- f) subventions aux produits agricoles subordonnées à l'incorporation de ces produits dans des produits exportés."

7.28 En vertu de l'article 3:3 de l'Accord, la liste de l'article 9:1 constitue la base sur laquelle reposent les règles fondamentales de l'Accord se rapportant aux subventions à l'exportation. L'article 3:3 prévoit ce qui suit:

"Sous réserve des dispositions des paragraphes 2 b) et 4 de l'article 9, un Membre n'accordera pas de subventions à l'exportation énumérées au paragraphe 1 de l'article 9 pour ce qui est des produits agricoles ou groupes de produits spécifiés dans la section II de la Partie IV de sa Liste excédant les niveaux d'engagement en matière de dépenses budgétaires et de quantités qui y sont spécifiés et n'accordera pas de telles subventions pour ce qui est de tout produit agricole non spécifié dans cette section de sa Liste."

7.29 La prohibition énoncée à l'article 3:3 se rapporte exclusivement aux subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1. Toutes les autres subventions subordonnées aux résultats à l'exportation définies à l'article 1 e) de l'Accord sont soumises aux dispositions de l'article 10 qui traite de la prévention du contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation. L'article 10:1 dispose ce qui suit:

"Les subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9 ne seront pas appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation; il ne sera pas non plus recouru à des transactions non commerciales pour contourner ces engagements."

Ainsi, un Membre peut recourir à des subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées à l'article 9:1 dans les limites des engagements de réduction inscrits dans sa Liste. Toutefois, comme le dispose l'article 10:1, ces subventions ne peuvent pas être appliquées de manière à contourner ces engagements et d'autres engagements en matière de subventions à l'exportation contractés dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture.

ii) *Les dispositions spécifiques invoquées par les parties*

7.30 Les deux plaignants invoquent les articles 3:3, 8, 9:1 et 10 de l'Accord sur l'agriculture, lesquels sont cités ci-dessus.

7.31 Étant donné que l'article 9:1 concerne les engagements de réduction explicites contractés par le Canada, contrairement à l'article 10 qui traite du contournement de ces engagements, nous nous demanderons tout d'abord si le Programme des classes spéciales de lait donne lieu à une subvention à l'exportation figurant sur la liste de l'article 9:1. Les deux plaignants commencent eux aussi par l'article 9:1. Nous préférons cet ordre à l'approche du Canada, qui consiste à voir d'abord si le programme est une subvention d'une manière plus générale, en se référant en particulier à l'Accord SMC. Le premier point à examiner ici est celui de savoir si une "subvention à l'exportation" est octroyée pour des quantités exportées de produits agricoles excédant les engagements de réduction contractés par le Canada dans le cadre de l'Accord sur l'agriculture. À notre avis, le texte le plus spécifique et le plus approprié sur lequel se fonder pour établir cette détermination est celui de l'article 9:1 de l'Accord sur l'agriculture - qui décrit des pratiques spécifiques comme étant des "subventions à l'exportation" faisant explicitement l'objet des engagements de réduction du Canada -, et non celui de l'article premier de l'Accord SMC, en vertu duquel certaines pratiques sont réputées être une "subvention" aux fins de l'Accord SMC.

4. La charge de la preuve en application de l'article 10:3 de l'Accord sur l'agriculture

7.32 Avant d'analyser l'article 9:1, nous notons que l'article 10:3 prévoit ce qui suit:

"Tout Membre qui prétend que toute quantité exportée en dépassement du niveau d'un engagement de réduction n'est pas subventionnée devra démontrer qu'aucune subvention à l'exportation, figurant ou non sur la liste de l'article 9, n'a été accordée pour la quantité exportée en question."

7.33 Cette disposition transfère la charge de la preuve du plaignant au défendeur. Une partie défenderesse (c'est-à-dire le pays exportateur) qui allègue que des exportations en dépassement du niveau de son engagement de réduction ne sont pas subventionnées doit démontrer qu'aucune subvention à l'exportation n'a été accordée pour la quantité qui dépasse ce niveau. Toutes les parties au différend conviennent que le libellé de l'article 10:3 a pour effet d'inverser la charge de la preuve habituelle.³⁸⁵

7.34 En l'espèce, toutes les parties conviennent que les exportations effectives de beurre, de fromage et d'"autres produits laitiers" effectuées par le Canada dépassent les niveaux d'engagement de réduction de ce pays, et cela pour les deux campagnes de commercialisation en question (1995/96 et 1996/97).³⁸⁶ Le Canada allègue que ces quantités exportées en dépassement des niveaux de son engagement de réduction ne sont *pas* subventionnées. Il lui incombe donc d'établir que les quantités exportées en dépassement de ces niveaux d'engagement n'ont *pas* fait l'objet de "subventions à l'exportation". En d'autres termes, aux fins des allégations dont nous sommes saisis, il incombe au Canada de présenter des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que le Programme des classes spéciales de lait ne donne *pas* lieu à une "subvention à l'exportation, qu'elle figure ou non sur la liste de l'article 9". Une fois qu'une telle présomption sera établie, il incombera à

³⁸⁵ Voir, en particulier, la réponse du Canada à la question n° 14 que lui a posée le Groupe spécial.

³⁸⁶ Voir le tableau 2 figurant au paragraphe 2.41 ci-dessus.

la Nouvelle-Zélande et aux États-Unis de présenter des éléments de preuve pour la réfuter.³⁸⁷ La Nouvelle-Zélande et les États-Unis ont répondu de manière complète à l'allégation selon laquelle les quantités exportées en question ne font pas l'objet de subventions à l'exportation. Ainsi, notre tâche consiste essentiellement à évaluer les éléments de preuve et à déterminer si le Canada s'est acquitté de l'obligation qui lui était imposée par l'article 10:3.

5. Article 9:1 a) de l'Accord sur l'agriculture

7.35 Les plaignants se fondent sur l'article 9:1 a) et c). Ces deux dispositions définissent un type de subvention à l'exportation faisant l'objet des engagements de réduction du Canada. Les parties ne disconviennent pas qu'il peut y avoir un certain chevauchement entre divers alinéas de l'article 9:1. Les plaignants estiment que la fourniture de lait relevant des classes 5 d) et e) du Programme des classes spéciales de lait donne lieu à des subventions à l'exportation au titre tant de l'article 9:1 a) que de l'article 9:1 c).

7.36 Nous allons d'abord voir s'il existe une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 a). Cet article soumet le type d'action ci-après aux engagements de réduction en matière de subventions à l'exportation du Canada:

"Octroi, par les pouvoirs publics ou leurs organismes, de subventions directes, y compris des versements en nature, à une entreprise, à une branche de production, à des producteurs d'un produit agricole, à une coopérative ou autre association de ces producteurs ou à un office de commercialisation, subordonné aux résultats à l'exportation."

7.37 Les plaignants avancent que, en l'espèce, des organismes des pouvoirs publics canadiens – en particulier, la Commission canadienne du lait (la "CCL") et les offices provinciaux de commercialisation du lait agissant par délégation de pouvoir – offrent aux transformateurs/exportateurs du lait des classes 5 d) et e) à des prix inférieurs aux prix pratiqués sur le marché intérieur. À leur avis, cela constitue une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 a).

7.38 En vertu de l'article 9:1 a), il y a subvention à l'exportation si les conditions suivantes sont remplies:

- a) existence de "subventions directes, y compris des versements en nature";
- b) octroyées "par les pouvoirs publics ou leurs organismes";
- c) "à une entreprise, à une branche de production, à des producteurs d'un produit agricole, à une coopérative ou autre association de ces producteurs ou à un office de commercialisation"; et
- d) qui sont "subordonné[es] aux résultats à l'exportation".

7.39 Les renseignements versés au dossier montrent que du lait est offert aux *transformateurs/exportateurs* au titre des classes 5 d) et e). Nous estimons que l'article 9:1 a) s'applique aux transformateurs et exportateurs en tant que "entreprise", "branche de production" ou

³⁸⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, adopté le 23 mai 1997, WT/DS33/AB/R, pages 15 et 16.

"producteurs de produits agricoles". Nous notons qu'aucune partie n'a fait valoir que les producteurs ou exportateurs devaient être exclus du champ d'application de l'article 9:1 a). Nous constatons donc que la troisième condition énoncée à l'article 9:1 a) est remplie en l'espèce.

7.40 Les renseignements versés au dossier montrent également, et le Canada ne prétend pas le contraire, que le lait à prix inférieur des classes 5 d) et e) n'est offert qu'aux transformateurs pour la fabrication de *produits laitiers qui seront exportés*. En conséquence, l'accès au lait à un prix réduit au titre des classes 5 d) et e) est "subordonné aux résultats à l'exportation" au sens de la quatrième condition énoncée à l'article 9:1 a). Le lait utilisé pour la production de *produits laitiers devant être vendus sur le marché canadien* n'est offert qu'à un prix plus élevé au titre d'une des autres classes de lait (classes 1 à 5, à l'exclusion des classes 5 d) et e)). Un transformateur qui achète du lait au titre des classes d) ou e) et qui l'utilise ultérieurement à des fins de consommation intérieure doit payer la différence entre ce qu'il a payé et le niveau du prix du lait destiné au marché intérieur, majorée d'intérêts calculés sur la différence de prix entre la date de la transaction et la date du versement.³⁸⁸

7.41 Les États-Unis présentent également des allégations en ce qui concerne les autres classes de lait que les classes 5 d) et e). À cet égard, nous notons que le lait de ces autres classes est aussi offert (souvent exclusivement) aux transformateurs qui produisent pour le marché intérieur. Par conséquent, l'accès au lait relevant de ces autres classes n'est pas "subordonné aux résultats à l'exportation". Nous constatons donc que ces autres classes de lait ne donnent pas lieu à une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 a).

7.42 Il faut ensuite se demander si l'offre de lait relevant des classes 5 d) et e) remplit également les première et deuxième conditions énoncées à l'article 9:1 a): i) y a-t-il octroi de "subventions directes, y compris des versements en nature" et, ii) ces subventions directes sont-elles octroyées "par les pouvoirs publics ou leurs organismes"?

a) "subventions directes, y compris des versements en nature"

i) *Critères généraux*

7.43 Les termes mêmes de l'article 9:1 a) indiquent clairement que les "versements en nature" sont une forme de subvention directe. Ainsi, une détermination en l'espèce de l'existence de "versements en nature" serait aussi une détermination de l'existence d'une subvention directe.

7.44 Nous notons d'abord que, lorsqu'il est question de subventions (comme à l'article 9:1 a)), le sens ordinaire du terme "payment" ("versement") ne peut pas raisonnablement s'appliquer à un paiement au sens où l'entend le droit des contrats (par exemple le paiement d'un travail ou du prix d'un produit). Au lieu de cela, il désigne un acte gratuit, une prime ou un avantage fourni, par exemple, en vue d'atteindre un objectif (par exemple dans le domaine des subventions à l'exportation, la stimulation des exportations pour écouler des excédents existant sur le marché intérieur). Une interprétation de l'article 9:1 a) selon laquelle il n'existe un paiement que si un avantage est accordé s'impose aussi si l'on considère le contexte général de cette disposition, qui inclut l'article premier de

³⁸⁸ Voir la réponse du Canada à la question n° 23 que lui a posée le Groupe spécial. Au Québec, le transformateur devra aussi payer une pénalité de 12 dollars par hectolitre.

l'Accord SMC.³⁸⁹ Celui-ci prescrit explicitement qu'un "avantage" doit être conféré pour qu'il y ait "subvention" au titre de l'Accord SMC.³⁹⁰

7.45 Deuxièmement, l'expression "payments-in-kind" ("versements en nature") figurant à l'article 9:1 a) doit être normalement interprétée comme incluant les paiements sous forme de produits ou de travail par opposition au paiement d'argent.³⁹¹ Nous convenons avec les plaignants que tant la fourniture d'un produit à un prix zéro que la fourniture d'un produit à un prix inférieur au prix normal (quel que soit ce prix normal) peut être considérée comme un versement en nature.

ii) *Ventes de lait au titre des classes spéciales 5 d) et e): la fourniture de lait à un prix inférieur pour la fabrication de produits laitiers destinés à être exportés*

7.46 En l'espèce, aucun argent n'est versé à titre gratuit aux transformateurs/exportateurs. Toutefois, les plaignants estiment que, dans le cadre du Programme des classes spéciales de lait, les transformateurs/exportateurs reçoivent un versement en nature, à savoir *du lait à un prix inférieur à celui du lait vendu pour être utilisé sur le marché intérieur*.

7.47 Nous avons noté ci-dessus qu'un avantage doit être conféré pour qu'il existe un versement en nature au sens de l'article 9:1 a).³⁹² En l'espèce, la question se pose donc de savoir si la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) ou e) confère un avantage à ces transformateurs/exportateurs. Il faut pour y répondre savoir quel est le critère approprié à appliquer pour déterminer si la fourniture d'un produit à un certain prix confère un avantage.³⁹³ Suffit-il, comme les plaignants le font valoir, que le lait utilisé à des fins d'exportation soit fourni aux transformateurs à un prix inférieur au *prix intérieur du lait* pour qu'un avantage soit conféré à ces transformateurs (ci-après dénommé "le premier niveau de référence", à savoir le prix intérieur du lait)? Ou faut-il établir que les transformateurs/exportateurs reçoivent du lait au titre des classes 5 d) et e) à un prix qui est non seulement inférieur au prix intérieur du lait, mais aussi inférieur au prix du lait que ces transformateurs/exportateurs peuvent obtenir de toute autre source, en particulier le prix du lait qu'ils peuvent se procurer sur le marché mondial (ci-après dénommé "le deuxième niveau de référence", à savoir le prix le plus bas pouvant être obtenu auprès de toute autre source)?

7.48 Si le lait était fourni à un prix inférieur au prix le plus bas du lait pouvant être obtenu auprès de toute autre source (c'est-à-dire inférieur au deuxième niveau de référence), il serait *a fortiori* fourni à un prix inférieur au prix intérieur du lait (c'est-à-dire inférieur au premier niveau de référence). En d'autres termes, si nous devons constater que le lait est fourni à un prix inférieur au deuxième niveau de référence, il ne serait pas nécessaire de voir s'il est aussi fourni à un prix inférieur au premier

³⁸⁹ Voir le paragraphe 7.23.

³⁹⁰ L'article 1.1 b) de l'Accord SMC dispose ce qui suit: "Aux fins du présent accord, une subvention sera réputée exister ... b) si un avantage est ainsi conféré".

³⁹¹ Le *New Shorter Oxford English Dictionary* définit l'expression "en nature" comme signifiant "sous forme de produits ou de travail et non d'argent; b) sous une forme similaire, de la même manière" (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, Volume 1, p. 1489).

³⁹² Voir le paragraphe 7.44.

³⁹³ Nous notons à cet égard que l'article 1.1 b) de l'Accord SMC – auquel nous nous sommes référés lorsque nous avons pris note de la prescription selon laquelle un "avantage" doit être conféré, au paragraphe 7.44 – exige seulement qu'il doit y avoir un avantage en général et que l'avantage doit de fait être conféré par la mesure ou l'arrangement qui est prétendument une subvention.

niveau de référence. Sans faire de constatation sur la question du niveau de référence approprié, nous allons donc en premier lieu nous fonder sur l'hypothèse que le deuxième niveau de référence, bien qu'il soit plus favorable au Canada, est approprié en l'espèce. À notre avis, si le prix du lait des classes 5 d) et e) est inférieur au prix auquel les transformateurs/exportateurs peuvent obtenir du lait de toute autre source, une prime ou un avantage – c'est-à-dire quelque chose qu'ils n'auraient pas obtenu autrement – serait certes conféré. Si tel était le cas, nous considérerions que les transformateurs/exportateurs reçoivent des "versements en nature" au sens de l'article 9:1 a).

7.49 Nous allons donc nous demander ensuite si les transformateurs/exportateurs peuvent avoir accès à du lait de toute autre source à des conditions, en particulier des prix, aussi favorables que celles qui sont offertes au titre des classes 5 d) et e).

7.50 Nous notons, premièrement, que le lait relevant des classes 5 d) et e) est offert aux transformateurs pour l'exportation à un prix très inférieur à celui du lait *destiné au marché intérieur*.³⁹⁴ Le Canada ne conteste pas cela. Les classes 5 d) et e) permettent donc d'offrir du lait à des prix qui sont manifestement inférieurs au premier niveau de référence que nous avons mentionné ci-dessus.³⁹⁵ En outre, s'agissant du deuxième critère, personne ne conteste qu'en se procurant du lait provenant de l'une des autres classes de lait pour l'utiliser principalement sur le marché intérieur (classes 1 à 5 c)) les transformateurs/exportateurs n'obtiendraient pas un prix aussi favorable que celui du lait offert au titre des classes 5 d) ou e).³⁹⁶

7.51 Deuxièmement, étant donné les tarifs élevés que le Canada applique à l'importation de lait de consommation³⁹⁷ (taux de 283,8 pour cent, qui sera ramené à 241,3 pour cent en 2001), le prix du lait des classes 5 d) et e) n'est pas seulement très inférieur au prix intérieur du lait, il est aussi très inférieur au prix du lait de consommation importé après acquittement des droits. Le Canada ne conteste pas cela et il ne conteste pas non plus que le taux de droit hors contingent qu'il impose sur les importations de lait de consommation revient dans la pratique à empêcher de telles importations. Aux fins du deuxième niveau de référence, il n'est donc pas possible de considérer que les importations de lait de consommation constituent une source d'approvisionnement en lait à un prix aussi favorable que celui du lait offert au titre des classes 5 d) ou e).

7.52 Le Canada avance que les transformateurs de lait pour l'exportation peuvent se procurer leurs intrants laitiers à des conditions aussi favorables que celles qui sont prévues au titre des classes 5 d) et e) dans le cadre du Programme spécial d'importation pour réexportation.³⁹⁸ S'agissant des importations de lait de consommation relevant de ce programme, il reconnaît qu'"il n'y a pas eu d'importations de lait cru de transformation au cours des dernières années en vertu du Programme d'importation pour réexportation".³⁹⁹ Le Canada fait valoir, toutefois, que, dans le cadre de ce

³⁹⁴ Voir le tableau 3 figurant au paragraphe 2.51.

³⁹⁵ Voir le paragraphe 7.47.

³⁹⁶ Voir le tableau 3 figurant au paragraphe 2.51.

³⁹⁷ À l'exception du lait de consommation relevant du contingent tarifaire de 64 500 tonnes que le Canada limite aux importations outre-frontière de lait conditionné pour la vente au détail effectuées par des Canadiens pour leur consommation personnelle, dont la valeur est inférieure à 20 dollars canadiens par transaction.

³⁹⁸ Voir le paragraphe 2.11.

³⁹⁹ Communication orale faite par le Canada à la deuxième réunion de fond, paragraphe 74. Dans ses observations sur la pièce n° 56 des États-Unis, le Canada a précisé qu'"une grande partie du lait de

programme, les transformateurs/exportateurs peuvent néanmoins importer des dérivés du lait, comme du lait écrémé en poudre, du lait entier en poudre, du beurre et des dérivés du beurre. D'après lui, ces composants du lait ne sont pas différents du lait, mais font partie du même produit et peuvent être utilisés pour les mêmes procédés de fabrication que le lait.

7.53 Nous notons qu'en vertu du Programme d'importation pour réexportation, la décision sur le point de savoir si du lait de consommation ou des dérivés du lait peuvent entrer sur le marché canadien relève en premier lieu du pouvoir discrétionnaire du Ministère des affaires étrangères et du commerce international. Les pouvoirs concernant le programme sont conférés par le paragraphe 8 de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation. Le paragraphe 8 1) autorise le Ministre responsable à "délivrer à tout résident du Canada qui en fait la demande une licence pour l'importation de marchandises figurant sur la liste des marchandises d'importation contrôlée, *sous réserve des conditions prévues dans la licence ou les règlements*".⁴⁰⁰ Le Canada indique que le pouvoir du Ministre de fixer ces conditions ne fait l'objet d'aucun règlement spécifique. Par conséquent – même si les importations de lait de consommation et de dérivés du lait dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation pouvaient en théorie être effectuées à un prix aussi favorable que celui qui est offert dans le cadre des classes 5 d) et e) – le fait que le Ministre doit délivrer une licence pour que ces importations soient autorisées et qu'il dispose d'un large pouvoir discrétionnaire pour ce faire, est la preuve que ces importations ne sont pas dans la pratique offertes à des conditions aussi favorables que celles qui sont offertes au titre des classes 5 d) et e). Après tout, la décision des transformateurs travaillant pour l'exportation d'accéder ou non au lait de consommation ou aux dérivés du lait dans le cadre de ce programme dépend en premier lieu non pas de considérations commerciales (c'est-à-dire le prix) mais du pouvoir discrétionnaire des autorités canadiennes.

7.54 Nous notons par ailleurs que les transformateurs travaillant pour l'exportation n'ont jusqu'ici jamais eu accès à du *lait de consommation* à des fins commerciales dans le cadre de ce programme.⁴⁰¹ Le Canada fait valoir qu'aucune importation de lait de consommation n'est effectuée pour des raisons commerciales, à savoir les coûts élevés du transport du lait de consommation. Il évoque aussi le fait que le lait de consommation est périssable et que ses possibilités de commercialisation sont limitées. Nous notons toutefois que le lait de consommation pourrait être importé des États-Unis (vu leur proximité). Étant donné que les États-Unis ont allégué devant le Groupe spécial qu'ils souhaitent avoir plus largement accès au marché canadien du lait de consommation (dans le cadre du contingent tarifaire du Canada)⁴⁰², on peut supposer que les importations de lait de consommation sont en principe techniquement et commercialement viables. Or, dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation, aucune importation de ce type n'est effectuée. À notre avis, cela indique que les conditions et modalités de vente spécifiques prévues par ce programme ne sont manifestement pas intéressantes d'un point de vue commercial par rapport à celles qui sont offertes au titre des classes 5 d) ou e).

7.55 En outre, s'agissant de l'accès aux *dérivés du lait* dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation, nous prenons note des arguments des plaignants selon lesquels il existe des différences inhérentes entre le lait de consommation – offert au titre des classes 5 d) et e) – et les

consommation importé dans le cadre du Programme d'importation en vue de la fabrication suivie de l'exportation était conditionnée pour la vente au détail à des frais d'utilisation sur les navires de croisière".

⁴⁰⁰ Pas d'italique dans l'original.

⁴⁰¹ Voir le paragraphe 7.52 et la note de bas de page 399.

⁴⁰² Voir les paragraphes 7.142 et suivants.

dérivés du lait qui peuvent être importés dans le cadre du programme. Le lait écrémé en poudre, par exemple, ne contient aucune matière grasse butyrique, ce qui fait qu'il doit subir une transformation additionnelle pour pouvoir être utilisé dans certains produits laitiers. Étant donné que le lait de consommation contient des matières grasses butyriques, il n'est pas soumis à une contrainte similaire. Le lait entier en poudre, quant à lui, contient des matières grasses butyriques mais, étant donné que tout le liquide en a été éliminé, il doit être réhydraté pour la plupart des utilisations finales. La même contrainte vaut pour le lait écrémé en poudre, mais pas pour le lait de consommation. Dans les deux cas, il faut prévoir du temps et des coûts supplémentaires lorsqu'on utilise du lait en poudre comme intrant au lieu du lait de consommation. Les États-Unis estiment par ailleurs que l'utilisation de lait en poudre peut aussi modifier le goût du produit fini par rapport à celui qui serait obtenu avec du lait de consommation. Le Canada semble reconnaître certains de ces éléments lorsqu'il dit que "les poudres de lait peuvent être reconstituées pour être utilisées dans la fabrication de *certaines produits laitiers* ... Ainsi, *dans une certaine mesure*, les poudres de lait soutiennent la concurrence sur les mêmes marchés que le lait de transformation liquide, elles répondent aux mêmes besoins et sont utilisées aux mêmes fins".⁴⁰³

7.56 Nous notons que, même si ces dérivés du lait font directement concurrence au lait de consommation, i) les chiffres communiqués par les États-Unis indiquent – quoique d'une manière générale seulement – que les prix équivalent lait des dérivés du lait importés dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation ont été, au cours des quatre dernières années, *supérieurs* au prix du lait de consommation relevant des classes 5 d) et e)⁴⁰⁴ et ii) les transformateurs travaillant pour l'exportation ont révélé qu'ils préféreraient de très loin le lait relevant des classes 5 d) et e) aux intrants qu'ils pouvaient se procurer dans le cadre du programme (les exportations générées par le lait des classes 5 d) et e) représentent environ 95 pour cent des exportations effectives totales).⁴⁰⁵ En réalité, à notre avis, le fait que les excédents de lait de consommation et de dérivés du lait par rapport aux besoins intérieurs du Canada sont écoulés régulièrement (sans accumulation de stocks) laisse présumer que les modalités et conditions offertes pour les classes 5 d) et e) sont plus favorables que celles qui sont prévues dans le Programme d'importation pour réexportation. Les éléments brièvement décrits ci-dessus indiquent que les dérivés du lait ne peuvent pas, à toutes fins pratiques, être obtenus dans le cadre du programme à des conditions aussi favorables que celles dont sont assorties les classes 5 d) ou e).

⁴⁰³ Réponse du Canada à la question 28 f) que lui a posée le Groupe spécial, non souligné dans l'original.

⁴⁰⁴ États-Unis, pièce n° 56. Dans notre décision du 16 décembre 1998, décrite dans ses grandes lignes au paragraphe 7.17, nous sommes convenus que nous pouvions prendre en compte les chiffres contenus dans cette pièce. Nous avons soigneusement examiné les objections présentées par le Canada au sujet des chiffres qui figuraient dans ses observations du 23 décembre 1998. Bien qu'il semble y avoir certaines inexactitudes dans ces chiffres, et que ceux-ci ne puissent donc fournir que des indications générales, nous ne considérons pas que les objections du Canada sont suffisamment importantes qu'il ne faille attacher aucun poids à la pièce n° 56. Nous notons, en outre, que le Canada n'a pas communiqué de chiffres ni d'indications qui réfutent véritablement la tendance générale indiquée par les chiffres fournis par les États-Unis. En outre, de l'avis du Groupe spécial, le fait que certaines des données communiquées par le Canada au sujet des exportations au titre du Programme d'importation pour réexportation portaient sur des importations et des réexportations de produits laitiers effectuées par des navires de croisière lors d'escales laisse planer un doute sur la pertinence de ces données et du programme lui-même.

⁴⁰⁵ Voir les réponses du Canada aux questions n° 1 et 3 b) que lui a posées le Groupe spécial.

7.57 Pour les raisons qui précèdent⁴⁰⁶, nous constatons que, pour ce qui est des classes 5 d) et e), le Canada n'a pas satisfait à l'obligation⁴⁰⁷ qui lui incombait d'établir que le Programme d'importation pour réexportation offrait aux transformateurs travaillant pour l'exportation du lait – ou même d'ailleurs des dérivés du lait – à des conditions aussi favorables que celles qui sont prévues pour les classes 5 d) ou e).

7.58 D'une manière plus générale – et pour toutes les raisons indiquées ci-dessus⁴⁰⁸ –, nous constatons que la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) à un prix très inférieur au prix intérieur du lait (c'est-à-dire inférieur au premier niveau de référence) et à des conditions qui sont plus favorables que celles qui sont prévues pour toute autre source, y compris dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation (c'est-à-dire un prix inférieur au deuxième niveau de référence) confère un "avantage" (si l'on considère les premier et deuxième niveaux de référence que nous avons fixés plus tôt⁴⁰⁹) à ces transformateurs/exportateurs et, pour cette raison, constitue un versement en nature – à savoir la fourniture d'un produit à un prix réduit – au sens de l'article 9:1 a).

iii) *Ventes de lait au titre des classes spéciales 5 d) et e): la fourniture de lait pour la fabrication de produits laitiers pour l'exportation par la CCL avec marge garantie pour le transformateur*

7.59 En dehors du fait que le lait est offert à un prix réduit qu'il n'est pas possible d'obtenir autrement, nous notons que, pour ce qui est des ventes à l'exportation effectuées par la CCL elle-même – pour lesquelles la CCL charge un transformateur de fabriquer les produits laitiers avec du lait obtenu au titre des classes 5 d) ou e) –, il y a un autre élément qui indique que les transformateurs travaillant pour l'exportation reçoivent un traitement spécial (c'est-à-dire un avantage) au titre des classes 5 d) et e), qui n'est pas accordé par ailleurs pour des motifs commerciaux. En effet, aussi faible que soit le prix sur le marché mondial du produit laitier qu'il est demandé au transformateur de produire – et, par conséquent, aussi faible que doive être le prix du lait pour que le transformateur puisse produire le produit laitier à un prix aussi faible – le transformateur canadien travaillant pour l'exportation est toujours certain d'obtenir une certaine "marge".⁴¹⁰ Cette "marge" des transformateurs couvre le coût de la transformation du lait en beurre ou en lait écrémé en poudre, par exemple, et un rendement sur l'investissement des transformateurs.⁴¹¹ Elle garantit que, pour ce qui est des exportations de la CCL, les transformateurs peuvent avoir accès au lait à un prix qui permet lui-même à la CCL de vendre les produits laitiers transformés sur le marché mondial à un prix compétitif. Sans le Programme des classes spéciales de lait, cette garantie offerte aux transformateurs/exportateurs ne serait pas disponible aux conditions commerciales.

⁴⁰⁶ Voir les paragraphes 7.52 à 7.56.

⁴⁰⁷ Voir le paragraphe 7.34.

⁴⁰⁸ Voir les paragraphes 7.53 à 7.56.

⁴⁰⁹ Voir le paragraphe 7.47.

⁴¹⁰ Voir les sections 1 vii) et 2 v) de l'Annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale qui indiquent respectivement ce qui suit: "[L]e transformateur recevra une marge réduite" et "[L]es transformateurs recevront la pleine marge pour les produits vendus".

⁴¹¹ Voir Tribunal canadien du commerce extérieur, Profil de l'industrie laitière canadienne, Rapport du personnel, saisine n° GC-97-001, pièce n° 8 de la Nouvelle-Zélande, page 36.

7.60 À notre avis, cette marge garantie dont les transformateurs bénéficient pour certaines exportations générées par le lait obtenu au titre des classes 5 d) et e) confirme la constatation que nous avons faite au paragraphe 7.58, à savoir que la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) aux conditions favorables indiquées confère un avantage à ces transformateurs/exportateurs et, pour cette raison, constitue un paiement en nature au sens de l'article 9:1 a).

iv) *Conclusions concernant le versement en nature offert aux transformateurs/exportateurs*

7.61 Sans les classes 5 d) et e), les transformateurs travaillant pour l'exportation devraient, dans le cadre du régime actuellement prévu pour le lait, payer un prix beaucoup plus élevé pour ce produit. Grâce au lait de ces classes, les transformateurs/exportateurs bénéficient d'une protection contre le prix élevé du lait sur le marché intérieur, les tarifs élevés à l'importation du lait de consommation et - du moins en ce qui concerne les exportations effectuées par la CCL elle-même – le risque de devoir vendre les produits laitiers sur le marché mondial avec une marge réduite, sinon à perte.

7.62 Nous tenons à souligner, toutefois, que l'existence de ce "versement en nature" aux transformateurs ne permet pas à lui seul d'établir l'existence d'une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 a). À notre avis, l'existence en particulier de marchés parallèles pour l'utilisation intérieure et l'exportation, sur lesquels des prix différents sont pratiqués, ne constitue pas nécessairement une subvention à l'exportation.⁴¹² La question de savoir si les "versements en espèce" aux transformateurs constituent en l'occurrence une subvention à l'exportation dépend de l'intervention des pouvoirs publics dans l'octroi de ces versements.⁴¹³ Elle est liée à la deuxième condition énoncée à l'article 9:1 a).

⁴¹² La différence de prix peut résulter, par exemple, de tarifs d'importation élevés – mais compatibles avec les règles de l'OMC – qui peuvent faire que les prix intérieurs sont supérieurs à ceux du marché mondial. Dans ce cas, les producteurs efficaces peuvent prendre la décision – en fonction de leur propre rentabilité – de produire et de vendre également du lait à l'exportation, quoique à un prix inférieur au prix intérieur. Si la décision de vendre sur le marché intérieur ou à l'exportation est prise par le producteur lui-même sur la base de considérations commerciales uniquement (par exemple, répartition des ventes entre les deux marchés en vue d'obtenir des recettes totales maximales, compte tenu de la demande intérieure de lait en soi limitée et du prix à l'exportation plus bas) – et non par les pouvoirs publics ou leurs organismes pour le compte des producteurs, on ne pourrait pas alors à notre avis parler de subventions à l'exportation au sens de l'article 9:1.

⁴¹³ À cet égard, nous prenons note du rapport du Groupe spécial *Examen général prévu à l'article XVI, paragraphe 5* (du GATT de 1947), qui s'est demandé quand les subventions devaient être notifiées au titre de l'article XVI du GATT. Le Groupe spécial y indiquait ce qui suit:

"Le groupe spécial a examiné la question de savoir si les subventions financées par des perceptions non gouvernementales doivent faire l'objet d'une notification au titre de l'article XVI. Le GATT ne s'occupe pas des systèmes mis en œuvre par des particuliers agissant indépendamment de leur gouvernement, si ce n'est que dans la mesure où il permet aux pays importateurs de prendre des mesures en vertu d'autres dispositions de l'Accord général. D'une façon générale, les systèmes par lesquels un groupe de producteurs s'impose volontairement des contributions destinées à subventionner les exportations d'un produit déterminé ne doivent pas être signalés ... Ces considérations ont amené le groupe spécial à estimer que pour déterminer si un système de perceptions et subventions jumelées doit être notifié, il convient d'examiner l'origine des fonds et la mesure dans laquelle l'État intervient éventuellement pour les réunir. En conséquence ... le groupe spécial considère que les PARTIES CONTRACTANTES devraient demander aux gouvernements de faire connaître tous les systèmes de perceptions et de subventions jumelées concernant les importations ou les exportations dont la mise en œuvre dépendrait d'une action de l'État sous une forme ou sous une autre" (rapport adopté le 24 mai 1960, IBDD, S9/198, pages 201 et 202).

b) octroyées ("provided" dans la version anglaise) "par les pouvoirs publics ou leurs organismes"

7.63 S'agissant de cette condition, nous devons examiner si le lait offert à un prix réduit aux transformateurs travaillant pour l'exportation au titre des classes 5 d) et e) – ce qui, nous l'avons constaté plus haut, constitue un versement en nature – est fourni ("provided") par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes.

i) *La fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e) n'est pas financée par des fonds publics mais par les producteurs de lait soit collectivement (intra-quota) soit individuellement (hors quota)*

7.64 Toutes les parties conviennent que, dans le cadre des classes 5 d) et e), il n'y a pas de fonds publics directement mobilisés.⁴¹⁴ Ni les pouvoirs publics canadiens ni leurs organismes n'achètent du lait au prix intérieur élevé pour le vendre ensuite à perte, à un prix à l'exportation plus bas, le coût étant alors couvert par des fonds publics. Nul ne conteste que seuls les producteurs de lait financent les ventes de lait pour l'exportation. Pour ce qui est du lait produit dans les limites du quota attribué à un producteur et exporté ultérieurement, la différence entre le prix à l'exportation et le prix intérieur plus élevé est prise en charge collectivement par tous les producteurs de lait canadiens. En effet, toutes les recettes d'exportation intra-quota sont mises en commun avec toutes les autres recettes provenant du lait intra-quota. Cette mise en commun se traduit par un prix du lait moyen ou commun – inférieur au prix intérieur – qui est le même pour tout le lait produit intra-quota par un producteur donné. Tout le lait produit hors quota se voit nécessairement appliquer le prix à l'exportation plus bas. Toutefois, en principe, seul le producteur qui produit le lait hors quota subit les conséquences de ces recettes plus faibles. En effet, les recettes tirées du lait hors quota par un producteur ne sont généralement pas mises en commun avec les recettes intra-quota dégagées par les autres producteurs.⁴¹⁵

7.65 À notre avis, le fait que les pouvoirs publics n'allouent pas de fonds publics pour *financer* le versement en nature n'empêche pas que ce versement en nature soit *octroyé* ("provided") par les pouvoirs publics ou leurs organismes au sens de l'article 9:1 a). Le sens ordinaire du terme "provide" ne se limite pas à une contribution financière. Le sens donné par le dictionnaire de ce mot est le suivant:

"1. prévoir. 2. prendre des mesures appropriées en vue d'un événement possible; se préparer de manière adéquate à ... 4. préparer, se préparer ou prendre des dispositions en vue de (quelque chose qui s'annonce) 5. équiper ou doter quelque chose de ce qui est nécessaire pour un but déterminé; fournir ou approvisionner 6. ... offrir; produire, allouer."⁴¹⁶

⁴¹⁴ Quoi qu'il en soit, les plaignants n'ont pas contesté la mesure dans laquelle les coûts intégraux associés à l'administration du programme d'exportation des excédents de lait par rapport aux besoins nationaux canadiens sont en fait recouverts par la CCL et les gouvernements provinciaux ou leurs organismes.

⁴¹⁵ Voir toutefois le paragraphe 7.112.

⁴¹⁶ The *New Shorter Oxford English Dictionary*, Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, Volume 2, page 2392.

ii) *Le degré d'intervention des pouvoirs publics requis pour qu'il y ait "octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes" au titre de l'article 9:1 a)*

7.66 Le Canada ne fait pas valoir que les pouvoirs publics n'interviennent pas dans la fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e). Il est d'avis que les pouvoirs publics n'ont qu'une fonction de mise en œuvre et de surveillance en ce qui concerne l'établissement et le bon fonctionnement du système. D'après le Canada, une telle intervention des pouvoirs publics ne correspond pas au niveau prescrit par l'article 9:1 a). Les plaignants soutiennent que le système n'existerait pas sans intervention des pouvoirs publics et qu'aucune des dispositions invoquées n'exige que les pouvoirs publics régissent chaque aspect d'une mesure pour qu'il existe une subvention à l'exportation. Les plaignants concluent que, en l'espèce, l'intervention des pouvoirs publics dans le Programme des classes spéciales de lait correspond bien au niveau prescrit par l'article 9:1 a).

7.67 La question de l'intervention des pouvoirs publics prescrite au titre de l'article 9:1 a) est une question de degré qui doit être traitée au cas par cas. En l'espèce, nous devons examiner d'abord comment le lait est offert au titre des classes 5 d) et e). Ensuite, nous devons évaluer dans quelle mesure les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes interviennent dans ce processus. Sur cette base – et en appliquant le sens ordinaire de l'expression "octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes" indiqué ci-dessus⁴¹⁷, dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord sur l'agriculture⁴¹⁸ –, nous déciderons s'il est possible de dire que le versement en nature effectué au titre des classes 5 d) et e) est octroyé par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes.

iii) *Comment le lait destiné à l'exportation est offert au titre des classes 5 d) et e)*

Ventes de lait à l'exportation au titre de la classe 5 d)

7.68 La classe 5 d) couvre les ventes à l'exportation dites "traditionnelles". Ces ventes traditionnelles – qui sont incorporées au quota national et représentent donc du lait intra-quota – sont liées à certaines possibilités commerciales, par exemple les contingents tarifaires de pays tiers qui sont traditionnellement ouverts aux exportateurs canadiens, ainsi qu'à des ventes découlant de relations commerciales à long terme. Le volume des ventes au titre de la classe 5 d) est fixé annuellement par le Comité canadien de gestion des approvisionnements de lait (le "CCGAL").

7.69 Les exportateurs ayant accès à ces marchés traditionnels présentent à la Commission canadienne du lait (la "CCL") des propositions d'achat de lait au titre de la classe 5 d). La CCL négocie la transaction, y compris le prix du lait, et délivre un permis qui permet à l'exportateur d'obtenir le lait requis aux fins des exportations prévues auprès de l'un des offices provinciaux de commercialisation du lait. Les permis délivrés par la CCL au titre de la classe 5 d) indiquent les produits laitiers à exporter.

Ventes de lait à l'exportation au titre de la classe 5 e)

7.70 Tant le lait intra-quota – principalement la "petite marge" ou marge de sécurité qui n'est finalement pas utilisée sur les marchés intérieurs⁴¹⁹ – que le lait hors quota peuvent être exportés au titre de la classe 5 e). Le mécanisme d'écoulement des excédents de lait par le biais d'exportations au

⁴¹⁷ Voir le paragraphe 7.65.

⁴¹⁸ Voir les paragraphes 7.24 et suivants.

⁴¹⁹ Voir le paragraphe 2.40.

titre de la classe 5 e) repose sur deux éléments opérationnels, l'un déclenché par la CCL, l'autre par les transformateurs.

7.71 Dans le premier cas, la CCL prend elle-même l'initiative d'écouler les excédents par préemption. Pour cela, elle sera "guidée par un groupe consultatif établi par la CCL à cette fin".⁴²⁰ Ce groupe consultatif, le Comité pour le retrait des surplus, décide s'il y a un excédent de lait dans le système. Si tel est le cas, la CCL peut déclencher le Programme de retrait des surplus par préemption. Pour cela, elle n'a pas à demander aux offices provinciaux de commercialisation du lait s'il existe des excédents de lait par rapport aux besoins intérieurs. Si elle décide de déclencher le programme, elle écoulera activement les excédents en passant des contrats avec les transformateurs pour la fabrication de produits destinés à l'exportation. À ce stade deux possibilités se présentent: soit i) la CCL, agissant pour son propre compte, achète les produits laitiers et les exporte dans le cadre de transactions qu'elle négocie avec les importateurs d'État d'autres pays, soit ii) elle délivre des permis aux transformateurs qui leur permettent d'acheter du lait au titre de l'alinéa 5 e) auprès d'un des offices provinciaux de commercialisation, après quoi ces transformateurs exportent eux-mêmes ou par l'intermédiaire de négociants les produits laitiers ainsi produits. Les permis délivrés par la CCL au titre de la classe 5 e) indiquent les produits laitiers à exporter. Dans les deux cas, c'est la CCL qui négocie le prix du lait avec le transformateur. Lorsqu'elle exporte elle-même, c'est aussi elle qui négocie la marge du transformateur et la lui accorde.⁴²¹

7.72 Le deuxième cas se produit pendant la période où le Programme de retrait des surplus déclenché par la CCL est inactif. "L'accès aux contrats de la CCL pour l'écoulement des excédents [est alors possible] à la demande des transformateurs individuels."⁴²² Dans la pratique, un transformateur qui veut produire pour l'exportation négocie d'abord les modalités d'une vente potentielle de produits laitiers avec un acheteur étranger. Il doit ensuite s'approvisionner en lait, pour produire le produit laitier, à un prix qui lui permettra d'effectuer la transaction. Pour cela, le transformateur doit obtenir un permis de la CCL, qui lui donne la possibilité d'acheter du lait au titre de la classe 5 e). Ce permis indique également les produits laitiers à exporter. La CCL ne peut délivrer un tel permis que lorsque "toute demande de lait non satisfaite des transformateurs de [la] province, dans les classes 1 à 5 d) harmonisées, sera comblée". C'est elle qui négocie le prix du lait avec le transformateur. Une fois que le transformateur a obtenu de la CCL un permis au titre de la classe 5 e), il s'adresse à l'office local de commercialisation qui lui fournit effectivement le lait au prix négocié. Dans ce deuxième cas, la CCL peut aussi acheter elle-même les produits laitiers transformés – produits avec du lait de la classe 5 e) – et les exporter. Les transformateurs reçoivent alors "la pleine marge pour les produits vendus", marge qui est négociée et accordée par la CCL.⁴²³

iv) *Mesure dans laquelle les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes interviennent dans l'offre de lait au titre des classes 5 d) et e)*

Pouvoirs publics canadiens et leurs organismes

7.73 Le Canada est un État fédéral avec un gouvernement fédéral et dix gouvernements provinciaux. Le gouvernement fédéral et les provinces se partagent la responsabilité de la

⁴²⁰ Section 1 i) de l'Annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.

⁴²¹ Section 1 vii) de l'Annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.

⁴²² Section 2 i) de l'Annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.

⁴²³ Section 2 v) de l'Annexe B de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.

réglementation du commerce des produits laitiers. Le gouvernement fédéral exerce ses pouvoirs sur le commerce interprovincial et international en vertu de la Constitution. Tous les autres aspects de la production et de la vente de lait relèvent des provinces. Tant le gouvernement fédéral que les gouvernements provinciaux sont des "pouvoirs publics" aux fins de l'article 9:1 a).⁴²⁴

7.74 Trois organismes participent à la prise de décisions directes au titre des classes 5 d) et e): la CCL, les offices provinciaux de commercialisation et le CCGAL.

7.75 Premièrement, la CCL est une société d'État. Nul ne conteste qu'elle est un "organisme" du gouvernement fédéral canadien au sens de l'article 9:1 a).⁴²⁵

7.76 Deuxièmement, les offices provinciaux de commercialisation du lait sont établis et fonctionnent dans un cadre juridique établi par la législation fédérale et provinciale.⁴²⁶ Ces offices exercent, pour ce qui est du commerce interprovincial et extérieur, des pouvoirs qui leur sont délégués par le gouvernement fédéral par l'entremise de la CCL, ainsi que des pouvoirs qui leur sont délégués par les administrations provinciales. Trois de ces offices (Alberta, Nouvelle-Écosse et Saskatchewan) sont, d'après le Canada, des organismes du gouvernement provincial. Il est possible de recourir aux tribunaux canadiens pour faire appliquer les arrêtés ou règlements édités par les offices provinciaux de commercialisation. Dans la plupart des provinces, les décisions individuelles des offices peuvent faire l'objet d'un recours auprès d'un office ou d'une commission de surveillance (dont le Canada reconnaît le caractère gouvernemental).

7.77 Si nous reconnaissons que les producteurs jouent un rôle important dans les offices provinciaux de commercialisation, nous notons aussi que ces offices agissent expressément en vertu des pouvoirs qui leur sont délégués soit par le gouvernement fédéral soit par un gouvernement provincial. En conséquence, on peut présumer qu'ils sont des "organismes" des pouvoirs publics

⁴²⁴ L'article XXIV:12 du GATT de 1994, qui fait partie du contexte de l'article 9:1 a) prévoit ce qui suit: "Chaque partie contractante prendra toutes mesures raisonnables en son pouvoir pour que, sur son territoire, les gouvernements et administrations régionaux et locaux observent les dispositions du présent Accord." Dans la section qui concerne l'article XXIV:12, le Mémoire d'accord sur l'interprétation de l'article XXIV de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994 dispose expressément que "[l]es dispositions des articles XXII et XXIII du GATT de 1994, telles qu'elles sont précisées et mises en application par le Mémoire d'accord sur le règlement des différends, pourront être invoquées pour ce qui est des mesures affectant l'observation du GATT de 1994 prises par des gouvernements ou administrations régionaux ou locaux sur le territoire d'un Membre". Ces dispositions signifient que toutes les dispositions du GATT s'appliquent aux "gouvernements et administrations régionaux et locaux" d'un Membre de l'OMC, conformément au principe général du droit international public selon lequel une partie à un traité "ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité" (énoncé à l'article 27 de la Convention de Vienne sur le droit des traités). L'article XXIV peut avoir pour effet de limiter l'obligation d'un Membre de l'OMC, qui est un État fédéral, d'assurer la mise en œuvre de ses obligations au titre du GATT. Toutefois, à notre avis, il ne limite pas l'applicabilité des dispositions du GATT de 1994 (voir le rapport du Groupe spécial *Canada - Mesures affectant la vente de pièces de monnaie en or*, L/5863, non adopté, daté du 17 septembre 1985, paragraphes 53, 54, 63 et 64; le rapport du Groupe spécial *Canada - Importation, distribution et vente de boissons alcooliques par les organismes provinciaux de commercialisation*, adopté le 22 mars 1988, S35/38, page 99, paragraphe 4.33; et le rapport du Groupe spécial *Canada - Importation, distribution et vente de certaines boissons alcooliques par les organismes provinciaux de commercialisation*, S39/28, page 96, paragraphe 5.35).

⁴²⁵ Voir les paragraphes 2.12 à 2.15.

⁴²⁶ Voir les paragraphes 2.16 à 2.20.

canadiens au sens de l'article 9:1 a).⁴²⁷ À cet égard, nous nous référons au paragraphe 2 de la note relative à l'article XVII:1 du GATT de 1994⁴²⁸ ainsi qu'à l'article XXIV:12 du GATT de 1994⁴²⁹, qui constituent tous deux une partie du contexte de l'article 9:1 a). Le fait que les offices provinciaux de commercialisation ne peuvent pas édicter des arrêtés ou des règlements sans l'aval des autorités provinciales ou fédérales a été confirmé par les tribunaux canadiens dans l'affaire dite *Bari II*.⁴³⁰ Il a été constaté dans cette affaire que les offices provinciaux de commercialisation ne pouvaient pas agir au niveau interprovincial ou international étant donné qu'ils ne disposaient pas du pouvoir fédéral nécessaire. Cette lacune a maintenant été corrigée par une modification de la Loi sur la CCL.

7.78 À notre avis, le fait que la plupart des offices provinciaux ne sont pas formellement constitués en tant qu'organismes des pouvoirs publics et que tous, sinon la plupart, sont composés, en totalité ou en partie, de personnes qui sont aussi des producteurs laitiers, ne modifie pas notre conclusion. Lorsque – et dans la mesure où – ces offices agissent en vertu d'un pouvoir gouvernemental expressément délégué, on peut présumer qu'ils agissent en tant qu'organismes des pouvoirs publics.⁴³¹ Notre conclusion n'est pas non plus modifiée par le fait que le pouvoir délégué aux offices leur laisse

⁴²⁷ À cet égard, nous nous référons à l'article 7:2 du Projet d'articles sur la responsabilité des États de la Commission du droit international (CDI) – dont on peut considérer qu'il reflète le droit coutumier international –, lequel dispose ce qui suit: "Est également considéré comme un fait de l'État d'après le droit international le comportement d'un organe d'une entité qui ne fait pas partie de la structure même de l'État ou d'une collectivité publique territoriale, mais qui est habilitée par le droit interne de cet État à exercer des prérogatives de la puissance publique, pour autant que, en l'occurrence, cet organe ait agi en cette qualité." (Rapport de la CDI sur les travaux de sa quarante-huitième session, Assemblée générale, Documents officiels, cinquante et unième session, Supplément n° 10 (A/51/10), chapitre III).

⁴²⁸ Le paragraphe 2 de la note relative à l'article XVII:1 du GATT de 1994 dispose ce qui suit: "Les activités des offices de commercialisation créés par les parties contractantes qui, sans procéder à des achats ou à des ventes, établissent cependant des règlements s'appliquant au commerce privé, sont régies par les articles appropriés du présent Accord." Étant donné qu'en conséquence le GATT de 1994 s'applique à ces activités des "offices de commercialisation" – et que les offices provinciaux de commercialisation du lait du Canada sont, à notre avis, des "offices de commercialisation" ainsi définis –, on peut supposer que la plupart des activités des offices canadiens de commercialisation du lait sont de caractère gouvernemental.

⁴²⁹ Les offices provinciaux de commercialisation agissant en vertu du pouvoir qui leur est expressément délégué par le gouvernement fédéral ou les gouvernements provinciaux sont, à notre avis, des administrations "régionales" ou "locales" au sens de l'article XXIV:12 du GATT de 1994, dont il est question ci-dessus dans la note 424. Voir à cet égard le rapport du Groupe spécial de 1988 *Canada – Importation, distribution et vente de boissons alcooliques par les organismes provinciaux de commercialisation*: "Le Groupe spécial a relevé qu'il était admis que les régies provinciales des alcools étaient des "administrations régionales" au sens de l'article XXIV:12" (rapport adopté le 22 mars 1988, S35/38, page 99, paragraphe 4.33) et le rapport du Groupe spécial de 1992 *Canada – Importation, distribution et vente de certaines boissons alcooliques par les organismes provinciaux de commercialisation*: "Le Groupe spécial a noté que les parties au différend étaient convenues que les régies provinciales des alcools étaient des "administrations régionales" au sens de l'article XXIV:12 de l'Accord général et que cet article s'appliquait donc à toutes les pratiques provinciales en cause" (rapport adopté le 18 février 1992, S39/28, page 96, paragraphe 5.35).

⁴³⁰ *B.C. Milk Marketing Board v. Bari Cheese et al.* (11 août 1993), Vancouver C912303 (B.C.S.C.); (14 août 1996), (B.C.C.A.), non publié.

⁴³¹ Accepter l'argument du Canada – selon lequel les offices provinciaux de commercialisation ne sont pas des organismes des pouvoirs publics parce qu'ils sont composés principalement de producteurs laitiers et agissent à l'initiative des producteurs – reviendrait à dire que la décision d'un ministre du gouvernement – qui par exemple, est aussi un agriculteur ou qui a son électorat dans le secteur agricole – favorable aux agriculteurs ne constituerait plus pour cette raison une action des pouvoirs publics mais une action privée des agriculteurs.

une certaine marge de manœuvre. C'est précisément *parce que* les offices se voient conférer par les pouvoirs publics le pouvoir de réglementer certains domaines eux-mêmes que leurs actions deviennent gouvernementales. Ce qui importe cependant c'est que les pouvoirs publics canadiens assurent en dernier ressort le contrôle et la supervision de la plupart sinon de la totalité des activités des offices.⁴³² Les pouvoirs publics définissent le mandat et les fonctions des offices et approuvent les modifications qui leur sont apportées.⁴³³

7.79 Le troisième organisme qui joue un rôle dans la prise de décisions au titre des classes 5 d) et e) est le CCGAL.⁴³⁴ Celui-ci a été établi par le Plan national de commercialisation du lait qui est "un accord fédéral-provincial relatif à la mise en place d'un plan national de commercialisation du lait visant à la réglementation de la commercialisation des produits du lait et de la crème en regard des besoins canadiens et de tous besoins additionnels de lait de transformation au Canada".⁴³⁵ Neuf provinces et la CCL y ont adhéré.⁴³⁶ Les organismes qui ont signé le Plan au nom de chaque province sont généralement les offices provinciaux de commercialisation du lait, l'office provincial de surveillance (qui surveille les opérations de l'office provincial de commercialisation et dont le Canada reconnaît qu'il est une administration provinciale) et le ministre provincial de l'agriculture. Ces deux entités et le ministre provincial de l'agriculture choisissent un seul "représentant désigné" qui vote au nom de la province visée. La CCL préside le CCGAL et elle a aussi un droit de vote. Les décisions du CCGAL sont prises par consensus. Dans certains cas, les désaccords sont réglés par une décision de la CCL. Le CCGAL est aussi "l'organisme de surveillance de la mise en œuvre"⁴³⁷ de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. Cette entente a été conclue par les mêmes organismes que ceux qui ont signé le PNCL et l'emporte sur ce dernier. Les décisions du CCGAL au titre de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale sont prises par consensus.

⁴³² Dans l'affaire *Bari III*, par exemple, la Cour suprême de la Colombie britannique a constaté que la sous-délégation par le Gouverneur en conseil (de certains pouvoirs gouvernementaux qui lui étaient conférés par la Loi sur la CCL) à la CCL, au CCGAL et aux offices provinciaux constituait une sous-délégation valide. Elle a constaté que les fonctions sous-déléguées étaient administratives, pas législatives, que la sous-délégation découlait d'une "nécessité administrative" et que "*des directives suffisantes avaient été données quant à la façon dont la CCL, le CCGAL et les offices devaient s'acquitter de ces fonctions*" (*British Columbia Milk Marketing Board and Canadian Dairy Commission v. Luigi Aquilini et al.*, Reasons for judgment of the Hon. Mr. Justice Wong, 12 septembre 1997, paragraphe 117).

⁴³³ Cette délégation d'un pouvoir gouvernemental aux offices est à distinguer de l'intervention des pouvoirs publics dans la mise en place d'un cadre juridique pour les banques privées par exemple (exemple cité par le Canada). Non seulement les offices ont un cadre dans lequel ils peuvent fonctionner; mais encore ils se voient conférer le pouvoir de réglementer certains aspects du marché du lait. Au contraire, les banques privées sont légalement reconnues et assujetties à certaines règles et elles fonctionnent dans un cadre fixé par les pouvoirs publics. Toutefois, contrairement aux offices, elles ne se voient pas conférer le pouvoir de réglementer elles-mêmes les marchés financiers, par exemple.

⁴³⁴ Voir les paragraphes 2.27 à 2.33.

⁴³⁵ Introduction A) du PNCL. Au sujet du PNCL, voir les paragraphes 2.21 à 2.26.

⁴³⁶ Toutes les provinces canadiennes sont parties au PNCL, à l'exception de Terre-Neuve qui, d'après le Canada, n'y participe pas parce que ses producteurs de lait produisent presque exclusivement pour le marché local du lait de consommation et qu'elle-même n'a pas contribué par le passé à l'offre de lait de transformation qui fait l'objet du Plan.

⁴³⁷ Partie I, section 1 de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale.

La CCL ne s'occupe pas de régler les différends intervenant dans le cadre de cette entente, qui prévoit une procédure spécifique à cet effet.⁴³⁸

7.80 Nous avons constaté que tous les signataires du PNCL et de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale – c'est-à-dire les gouvernements provinciaux et les offices provinciaux de surveillance, la CCL et les offices provinciaux de commercialisation – peuvent être considérés comme des "organismes" des pouvoirs publics canadiens ou sont de fait des gouvernements provinciaux du Canada. Nous devons donc présumer que toutes les actions menées par ces "organismes" ou gouvernements par l'intermédiaire du CCGAL sont aussi des actions menées par un "organisme" des pouvoirs publics canadiens. Nous reconnaissons le rôle très important joué par les producteurs dans le CCGAL. Toutefois, étant donné la structure du CCGAL, les pouvoirs qui lui sont délégués et ses responsabilités (voir ci-dessus)⁴³⁹, l'intervention concrète des pouvoirs publics dans le CCGAL est plus qu'évidente. Le PNCL lui-même indique que "la participation des autorités fédérales et provinciales est requise pour assurer l'adoption et la mise en œuvre [du] Plan".⁴⁴⁰ La plupart des décisions du CCGAL exigent l'accord tant de la CCL (organisme du gouvernement fédéral) que des gouvernements provinciaux signataires du Plan (le gouvernement provincial est l'un des trois organismes choisissant le "représentant désigné" d'une province). Dans certains cas de désaccord entre les signataires du Plan, la CCL peut même décider seule.

Intervention concrète des pouvoirs publics dans la fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e)

7.81 Étant donné que nous avons estimé que la CCL était un organisme des pouvoirs publics et que la plupart des actions menées par les offices provinciaux de commercialisation du lait et le CCGAL pouvaient aussi être considérées comme étant menées par un "organisme" des pouvoirs publics, la réponse à la question de savoir si le lait offert au titre des classes 5 d) et e) – dont nous avons constaté plus tôt qu'il était un versement en nature – est fourni par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes devient plus évidente.

7.82 Dans le cadre des classes 5 d) et e), les transformateurs/exportateurs ne peuvent avoir accès au lait que s'ils obtiennent un permis de la CCL, organisme des pouvoirs publics. Ce n'est pas le producteur qui décide de la quantité du lait qu'il vend pour l'exportation. Ce sont la CCL, agissant sur les conseils du Comité chargé du retrait des surplus⁴⁴¹, le CCGAL ou les offices provinciaux de commercialisation qui décident si les besoins intérieurs sont satisfaits et si par conséquent le lait devrait être considéré comme excédentaire et exporté. Ces exportations sont effectuées non pas nécessairement parce qu'il n'est plus possible de vendre du lait sur le marché intérieur à un prix élevé, mais principalement pour maintenir le prix intérieur à un niveau élevé.⁴⁴² Comme l'a noté l'actuel Président de la CCL, M. Guy Jacob:

⁴³⁸ Voir l'annexe D de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, en vertu de laquelle le CCGAL joue le rôle d'organisme de supervision et tente de régler le différend avant qu'il ne soit soumis à un groupe d'arbitrage. La CCL agit en tant que secrétariat dans toute procédure de règlement des différends.

⁴³⁹ Voir le paragraphe 7.79.

⁴⁴⁰ Partie B) du Préambule du Plan, quatrième paragraphe.

⁴⁴¹ Voir le paragraphe 7.71.

⁴⁴² Au Comité permanent de l'agriculture et de l'agroalimentaire du 17 mars 1998, pièce n° 45 des États-Unis, page 5, un membre du Parlement (M. Jean-Guy Chrétien) a fait valoir que de nombreux transformateurs sont disposés à produire et pourraient produire beaucoup plus de produits laitiers pour le marché intérieur mais qu'ils ne peuvent avoir accès au lait nécessaire; alors que d'autres transformateurs, produisant

"... La CCL est l'organisation qui délivre des permis grâce auxquels les transformateurs secondaires ou exportateurs peuvent acheter du lait à des prix inférieurs. En d'autres termes, pour qu'un exportateur puisse acheter du lait à un prix inférieur, il doit d'abord obtenir un permis de la CCL. C'est aussi la CCL qui est chargée en dernier ressort d'assurer que les transformateurs secondaires ou les exportateurs qui achètent du lait à un prix inférieur utilisent bien ce lait aux fins auxquelles le permis a été délivré."⁴⁴³

7.83 Dans le cadre des classes 5 d) et e), une fois qu'un transformateur/exportateur a obtenu de la CCL le permis requis, il doit s'adresser à l'office provincial de commercialisation pour obtenir effectivement le lait. Bien que l'office ne soit pas tenu de fournir ce lait, le Canada indique que, dans la pratique, il le fait toujours. Là encore, ce n'est pas le producteur de lait qui, indépendamment, affecte une partie de sa production aux ventes à l'exportation mais bien l'office provincial de commercialisation qui offre ce lait à la demande de la CCL. Toutes les ventes de lait au Canada doivent nécessairement passer par l'office provincial de commercialisation. Un producteur ne décide que de la quantité qu'il *produit*; il n'a aucun contrôle sur la partie de sa production qui sera exportée. Le producteur sait seulement que, pour ce qui est de la production hors quota, il obtiendra des recettes plus faibles à l'exportation.

7.84 C'est le CCGAL qui fixe et ajuste périodiquement le niveau du quota et décide donc de la part de la production de lait d'un producteur qui est dite "hors quota" et dégage donc des recettes plus faibles à l'exportation.⁴⁴⁴ C'est aussi le CCGAL qui fixe chaque année la quantité de lait qui peut être exportée au titre de la classe 5 d). Pour les deux classes 5 d) et e), c'est la CCL qui, au bout du compte, prend la décision d'exporter effectivement le lait en délivrant le permis requis. Il n'existe aucun lien entre ce qui est hors quota pour le producteur et ce que la CCL autorise effectivement à exporter. En réalité, la CCL peut même décider que le lait hors quota ne devrait en fait pas être exporté mais vendu sur le marché intérieur pour combler un déficit.⁴⁴⁵

7.85 Nous rappelons en outre que la CCL négocie le prix du lait pour les transactions au titre des classes 5 d) et e) ainsi que - pour les exportations effectuées par la CCL elle-même -, la marge du

pour l'exportation ont beaucoup plus largement accès au lait étant donné qu'il n'y a pas de risque d'inonder le marché intérieur. Dans sa réponse, M. Guy Jacob, Président de la CCL a dit: "Oui, nous entendons le même message des transformateurs et des producteurs ... Les transformateurs disent qu'ils auraient des débouchés et pourraient transformer davantage de lait s'ils avaient accès à la matière première".

⁴⁴³ Comité permanent de l'agriculture et de l'agroalimentaire, 17 mars 1998, pièce n° 45 des États-Unis, page 2.

⁴⁴⁴ Le niveau du quota peut varier considérablement d'une année sur l'autre et peut même être ajusté pendant l'année, de sorte qu'il peut être difficile pour le producteur d'ajuster sa production en fonction de sa part du quota. En 1995/96 et 1996/97, le quota national pour le lait de transformation (quota de mise en marché ou QMM) s'est chiffré à 44,2 millions d'hectolitres. En 1997/98, il a été réduit de 3 pour cent, à 43,3 millions d'hectolitres. En 1998/99, en revanche, il a été accru de 4 pour cent, à 44,7 millions d'hectolitres.

⁴⁴⁵ Ce lait hors quota bénéficie alors du prix intérieur plus élevé, qui n'ira pas directement au producteur individuel (lequel n'obtient que les recettes plus faibles au titre de la classe 5 e)) mais est partagé entre tous les producteurs.

transformateur, que la grande majorité des ventes à l'exportation au titre de ces classes ont lieu à son initiative⁴⁴⁶; et qu'elle est elle-même un gros exportateur de produits laitiers transformés.⁴⁴⁷

v) *Constatation du Groupe spécial sur le point de savoir si le lait est fourni par les pouvoirs publics ou leurs organismes*

7.86 Comme on l'a vu ci-dessus, la CCL décide, sur les conseils d'autres organismes agissant en vertu du pouvoir qui leur a été délégué par les pouvoirs publics, s'il est possible d'exporter du lait et en quelle quantité. Elle offre le lait au titre des classes 5 d) et e) – de manière très directe, en délivrant un permis. Enfin, les offices provinciaux de commercialisation du lait, agissant par délégation de pouvoir, fournissent matériellement le lait aux transformateurs. Nous constatons donc, au vu des circonstances spécifiques de l'affaire, que le lait offert aux transformateurs travaillant pour l'exportation au titre des classes 5 d) et e) à un prix réduit est fourni par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes au sens de l'article 9:1 a).

c) *Constatation du Groupe spécial au titre de l'article 9:1 a)*

7.87 Nous avons constaté plus tôt que la fourniture de lait à un prix inférieur aux transformateurs travaillant pour l'exportation au titre des classes 5 d) et e) constituait un versement en nature aux transformateurs/exportateurs subordonné aux résultats à l'exportation.⁴⁴⁸ Nous avons aussi constaté que ce lait était fourni par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes.⁴⁴⁹ Pour ces motifs⁴⁵⁰, nous constatons que l'offre de lait au titre des classes 5 d) et e) constitue une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 a).

6. Article 9:1 c) de l'Accord sur l'agriculture

7.88 Nous avons constaté que le Programme des classes spéciales de lait donnait lieu à une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1 a). Les plaignants estiment que ce programme constitue aussi une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1 c). Cette disposition soumet le type d'action suivant aux engagements du Canada en matière de subventions à l'exportation:

"versements à l'exportation d'un produit agricole qui sont financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics, qu'ils représentent ou non une charge pour le Trésor public, y compris les versements qui sont financés par les recettes provenant d'un prélèvement imposé sur le produit agricole considéré ou sur un produit agricole dont le produit exporté est tiré."

⁴⁴⁶ En 1995/96, 96,6 pour cent des excédents écoulés l'ont été à l'initiative de la CCL; les chiffres correspondants pour 1996/97 et 1997/98 sont de 91,49 pour cent et de 70,61 pour cent respectivement.

⁴⁴⁷ Voir la déclaration de M. Guy Jacob, Président de la CCL, Comité permanent de l'agriculture et de l'agroalimentaire, 17 mars 1998, pièce n° 45 des États-Unis, page 4: "La CCL continue d'exporter de grosses quantités; l'année dernière [1997], ses exportations directes se sont chiffrées à environ 200 millions de dollars".

⁴⁴⁸ Voir le paragraphe 7.61.

⁴⁴⁹ Voir le paragraphe 7.86.

⁴⁵⁰ Voir aussi les paragraphes 7.39 et 7.40.

7.89 À notre avis, la première partie de l'article 9:1 c) – "versements à l'exportation d'un produit agricole qui sont financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" inclut les éléments clés d'une subvention à l'exportation visée par cette disposition. La partie suivante donne des précisions – par des exemples – quant au sens de ces éléments clés. Nous considérons donc que deux conditions doivent être remplies pour qu'il y ait une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 c):

- a) l'existence de "versements à l'exportation d'un produit agricole";
- b) qui sont "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".

Nous allons examiner si ces deux conditions sont remplies en l'espèce.

- a) "versements à l'exportation d'un produit agricole"

7.90 Nous avons constaté plus tôt que la fourniture de lait à un prix réduit au titre des classes 5 d) et e) donnait lieu à des "versements en nature" au sens de l'article 9:1 a), qui allaient aux transformateurs/exportateurs et qui étaient "subordonnés aux résultats à l'exportation".⁴⁵¹ Au titre de l'article 9:1 c), nous devons examiner si cette fourniture de lait donne lieu à un "versement à l'exportation d'un produit agricole". À notre avis, si le mot "versement" figurant à l'article 9:1 c) devait inclure les "versements en nature", nous devrions conclure que la fourniture de lait à un prix réduit au titre des classes 5 d) et e) constitue également un "versement" au sens de l'article 9:1 c). Étant donné que, comme nous l'avons vu plus tôt⁴⁵², la fourniture de ce lait meilleur marché n'est possible que dans les cas où les produits laitiers produits avec ce lait sont effectivement exportés, nous devrions alors conclure qu'elle constitue un versement "à l'exportation d'un produit agricole".⁴⁵³ À notre avis, l'expression "versement à l'exportation d'un produit agricole" signifie en effet que le versement est subordonné à l'exportation de ce produit (en l'espèce, les produits laitiers transformés qui sont spécifiés dans les permis délivrés par la CCL au titre des classes 5 d) ou e). Notre constatation sur le point de savoir si le Programme des classes spéciales de lait donne aussi lieu à des "versements à l'exportation d'un produit agricole" au sens de l'article 9:1 c) ne dépend donc que du point de savoir si le mot "versements" figurant dans cette disposition couvre non seulement les versements en argent mais aussi les "versements en nature". C'est là la question que nous allons maintenant examiner.

7.91 Nous rappelons que, conformément aux règles d'interprétation des traités énoncées à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, le sens d'un terme doit être déterminé par référence à son sens ordinaire, replacé dans son contexte, et à la lumière de l'objet et du but du traité.

7.92 S'agissant du sens ordinaire du mot "payment" (versement), nous notons que le *Oxford English Dictionary* donne de ce mot la définition suivante:

⁴⁵¹ Voir les paragraphes 7.40 et 7.58.

⁴⁵² Voir le paragraphe 7.40.

⁴⁵³ Nous référant au paragraphe 7.41, dans la mesure où les allégations des États-Unis couvrent aussi toutes les autres classes de lait que les classes 5 d) et e), nous notons que les transformateurs qui produisent pour le marché intérieur peuvent aussi (souvent exclusivement) avoir accès à toutes ces autres classes de lait. Rien de ce qui est offert au titre de ces autres classes de lait ne pourrait donc constituer un versement "à l'exportation d'un produit agricole". Nous constatons donc que ces autres classes de lait ne donnent pas lieu à une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1 c).

"1. action de payer ou acte consistant à payer; rémunération d'une personne par de l'argent *ou son équivalent*; fait de donner de l'argent, *etc.*, en échange de quelque chose en règlement d'une dette".⁴⁵⁴

Cela indique que le sens ordinaire du mot "payment" inclut à la fois l'acte consistant à rémunérer une personne par de l'argent et l'acte consistant à rémunérer une personne par son équivalent en nature, ce que l'on appelle un "payment-in-kind" (versement en nature). De fait, les avantages prévus dans le cadre du système de remises à l'exportation en place avant que le Programme des classes spéciales de lait ait été établi⁴⁵⁵ et la fourniture de *davantage de lait pour le même prix* dans le cadre de ce programme sont à notre avis tous deux couverts par le sens ordinaire du mot "versement".

7.93 La validité de cette interprétation est confirmée si l'on tient compte du contexte du mot "versement" tel qu'il est utilisé à l'article 9:1 c). Le contexte immédiat auquel il faut se reporter est, à notre avis, la deuxième partie de l'article 9:1 c), qui définit plus avant le type de "versement" requis. Il y est question d'une "charge" pour le Trésor public (il n'est *pas* nécessaire que cet élément existe pour qu'il y ait subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 c)). Nous considérons qu'une "charge" peut résulter soit d'un transfert de fonds soit de la fourniture d'un produit à un prix réduit. La deuxième partie de l'article 9:1 c) donne aussi un exemple de subvention à l'exportation visée par cette disposition. Il y est question de versements "*financés* par les recettes provenant d'un prélèvement". "Financer" un "versement" peut se faire à notre avis par un transfert de fonds mais aussi par l'application d'un prix réduit à un produit. Par conséquent, la deuxième partie de l'article 9:1 c) confirme implicitement, à notre avis, que la notion de "versement" à l'article 9:1 c) couvre aussi les versements en nature, comme la fourniture de lait à un prix réduit.

7.94 Nous estimons que les autres dispositions de l'Accord sur l'agriculture font également partie du contexte de l'article 9:1 c). L'article 9:1 identifie certaines pratiques comme étant des subventions à l'exportation soumises aux engagements de réduction contractés par les Membres de l'OMC. Ces engagements prennent la forme d'un plafond imposé aux "dépenses budgétaires" et aux quantités exportées pour lesquelles des subventions à l'exportation peuvent être accordées. Ils sont spécifiés pour chaque année de la période de mise en oeuvre dans la Liste du Membre de l'OMC concerné. D'après l'article 9:2 a), les niveaux d'engagement en matière de subventions à l'exportation représentent "*pour ce qui est des subventions à l'exportation énumérées [à l'article 9:1]: i) dans le cas des engagements de réduction des dépenses budgétaires, le niveau maximal des dépenses au titre de ces subventions qui peuvent être prévues ou engagées pendant cette année pour le produit agricole, ou groupe de produits, considéré*".⁴⁵⁶ En principe, le plafond concernant les "dépenses budgétaires" s'applique donc à *toutes* les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, y compris les subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 c). Le concept de "dépenses budgétaires" est toutefois défini à l'article 1 c) comme incluant les "recettes sacrifiées". Étant donné par conséquent que la notion de "versement" à l'article 9:1 c) inclurait aussi les "recettes sacrifiées", on peut conclure que les "versements" englobent non seulement les versements en argent mais aussi les versements en

⁴⁵⁴ *The Oxford English Dictionary* (2^{ème} édition) – Volume XI, Clarendon Press Oxford, pages 379 et 380 (pas d'italique dans l'original).

⁴⁵⁵ Nous notons à cet égard que le Canada, pendant nos travaux, a reconnu que son précédent système de prélèvements – dans lequel des prélèvements étaient imposés à tous les producteurs de lait et des remboursements étaient effectués grâce au montant de ces prélèvements – donnait lieu à des "versements" au sens de l'article 9:1 c).

⁴⁵⁶ Pas d'italique dans l'original.

nature, c'est-à-dire les "recettes sacrifiées" du fait que le lait est fourni pour la fabrication de produits d'exportation à un prix réduit (en l'occurrence, les recettes plus élevées qui pourraient être obtenues sur le marché intérieur du lait sont "sacrifiées" par les producteurs). En d'autres termes, étant donné que les "recettes sacrifiées" doivent être prises en compte pour le calcul des *niveaux* des engagements de réduction – y compris le niveau des subventions à l'exportation visées à l'article 9:1 c) – elles devraient implicitement être incluses aussi dans la *définition* des subventions à l'exportation pour lesquelles ces engagements de réduction sont contractés, y compris la définition des subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 c). À notre avis, cet élément confirme notre interprétation selon laquelle les "versements" au sens de l'article 9:1 c) incluent les "versements en nature".

7.95 L'idée que les subventions à l'exportation identifiées à l'article 9:1 en général, et à l'article 9:1 c) en particulier, englobent également les versements en nature et, plus précisément, la fourniture d'un produit à un prix réduit, est aussi confirmée par d'autres alinéas de l'article 9:1. L'article 9:1 a) traite des "subventions directes, y compris des versements en nature". L'article 9:1 b) mentionne la vente ou l'écoulement à l'exportation de stocks de produits agricoles constitués à des fins non commerciales "à un prix inférieur au prix comparable demandé pour le produit similaire aux acheteurs sur le marché intérieur". L'article 9:1 d) vise la *réduction des coûts* de la commercialisation des exportations. Enfin, l'article 9:1 e) concerne les *tarifs* de transport et de fret intérieurs *réduits* pour les expéditions à l'exportation. Aucune des dispositions de l'article 9:1 – pas même l'article 9:1 a), qui traite des "subventions directes" – ne semble être limitée aux contributions en argent uniquement; toutes, d'une manière ou d'une autre, explicitement ou implicitement, incluent une référence aux versements en nature, par exemple des prix inférieurs ou une réduction des coûts ou tarifs. À notre avis, cet élément confirme lui aussi notre interprétation selon laquelle les "versements" au sens de l'article 9:1 c) englobent les versements en nature.

7.96 Le Canada fait valoir que, si les rédacteurs de l'Accord sur l'agriculture avaient voulu que le mot "payment" (versement) à l'article 9:1 c) inclue les versements en nature, ils auraient explicitement ajouté cette expression au texte. Le Canada se réfère à d'autres dispositions dans lesquelles cette expression a été ajoutée. En particulier, il se réfère au paragraphe 5 de l'Annexe 2 de l'Accord sur l'agriculture, qui mentionne les "versements directs ... (ou ... recettes sacrifiées, y compris les paiements en nature)". Toutefois, à notre avis, l'inclusion des "paiements en nature" ne restreint ni ne complète le sens du mot "versement" mais bien celui de l'expression "versement *direct*". En outre, si une autre disposition, faisant partie du contexte de l'article 9:1 c), définit les "versements *directs*" comme incluant les "versements en nature", nous considérons que l'on peut présumer que le terme plus général de "versements" figurant à l'article 9:1 c) inclut *a fortiori* les "versements en nature". Dans aucune disposition de l'Accord sur l'agriculture le terme "versement" n'est en soi explicitement défini comme excluant ou incluant les versements en nature. L'article 9:1 a), par exemple, traite des "subventions [et non des "versements"] *directes*, y compris des versements en nature". Comme nous l'avons vu plus tôt, le sens ordinaire du mot "payment", ainsi que le contexte dans lequel il est utilisé à l'article 9:1 c), indiquent au contraire que les "payments" n'incluent pas seulement les versements en termes monétaires mais aussi les versements en nature.⁴⁵⁷

7.97 Dans le même ordre d'idée, le Canada se réfère au rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Périodiques* dans lequel il est dit que l'expression "l'attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions, y compris les subventions provenant du produit des taxes ou impositions

⁴⁵⁷ Nous ne sommes pas convaincus non plus par l'argument du Canada selon lequel, dans la version française de l'article 9:1 c), le mot utilisé est celui de "versement" qui, d'après le Canada, ne désigne que les versements en termes monétaires. Nous notons à cet égard que, dans le texte français de l'article 9:1 a), l'expression "payments-in-kind" est traduite par "versements en nature". Cela confirme à notre avis que le sens du mot français "versement" n'exclut pas le "versement en nature".

intérieures" figurant à l'article III:8 b) du GATT de 1994 était interprétée comme incluant uniquement "l'attribution de subventions qui entraînent des dépenses financées sur le budget de l'État".⁴⁵⁸ Il a donc été constaté que la réduction des tarifs postaux accordée par les postes canadiennes pour la distribution de certaines publications était exclue de l'exemption au titre de l'article III:8 b). À notre avis toutefois, il faut établir une distinction entre le terme "payments" (attribution) utilisé à l'article III:8 b) et ce même terme utilisé à l'article 9:1 c), et cela en raison des contextes différents dans lesquels il figure et de l'objet et du but différents qu'il vise. Premièrement, l'article III:8 b) ne prévoit qu'une *exemption* spécifique aux dispositions concernant le traitement national de l'article III pour l'attribution (payment) de *certaines* subventions à la production, à savoir "l'attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions".⁴⁵⁹ Il ne donne en aucune façon une définition générale de ce qu'est une subvention – et encore moins une subvention à l'exportation – aux fins du GATT de 1994 (et encore moins aux fins de l'Accord sur l'agriculture). En revanche, l'article 9:1 c) donne un exemple concret de subvention à l'exportation, qui ne donne pas lieu à une exemption à toute autre disposition mais fait partie d'une liste positive de subventions à l'exportation soumises aux engagements de réduction au titre de l'Accord sur l'agriculture.⁴⁶⁰ Deuxièmement, l'article III:8 b) exempte "l'attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions" des obligations énoncées à l'article III et énumère certains "payments" à titre d'exemple de ces subventions. En d'autres termes, lorsqu'il donne l'exemple de certains "payments", l'article III:8 b) ne définit ni ne précise les termes plus généraux de "subventions" ou de "versements" (payments) – ce terme étant le seul qui figure à l'article 9:1 c) et le terme que nous devons interpréter ici – mais l'expression plus étroite "attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions". Rappelant aussi les éléments textuels et contextuels propres à l'article 9:1 c) qui sont analysés ci-dessus⁴⁶¹ – et que l'on ne retrouve pas à l'article III:8 b) – nous considérons donc que la référence faite par le Canada à l'article III:8 b) du GATT de 1994 ne modifie pas notre interprétation selon laquelle le terme "versements" à l'article 9:1 c) comprend aussi les versements en nature.

7.98 Le Canada allègue en outre qu'il n'y a pas de recettes pouvant être sacrifiées par les producteurs en ce qui concerne les ventes de lait aux fins d'exportation au titre des classes 5 d) et e) et, par conséquent, qu'il n'y a pas de versement en nature fait par ces producteurs. Il estime que, dans le système canadien de commercialisation du lait, ce lait *ne peut pas* être vendu sur le marché à des fins

⁴⁵⁸ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, adopté le 30 juillet 1997, WT/DS31/AB/R, page 38.

⁴⁵⁹ L'article III:8 b) dispose ce qui suit: "*Les dispositions du présent article n'interdiront pas l'attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions ...*" (pas d'italique dans l'original).

⁴⁶⁰ À cet égard, nous prenons note du rapport du Groupe spécial *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, adopté le 23 juillet 1998, WT/DS54/R, qui met l'accent sur le caractère spécial et différent du contexte et de l'objet et du but de l'article III, et en particulier de l'article III:8 b), en indiquant au paragraphe 14.33: "Comme c'était le cas dans le cadre du GATT de 1947, nous pensons que l'article III du GATT de 1994 et les règles de l'OMC relatives aux subventions concernent des problèmes différents. L'article III continue d'interdire la discrimination entre produits nationaux et produits importés pour ce qui est des taxes et autres réglementations intérieures, y compris les prescriptions relatives à la teneur en éléments d'origine locale. Il ne "proscrit" ni ne "prohibe" l'octroi de subventions en tant que telles"; et au paragraphe 14.43: "Nous considérons que l'article III:8 b) a pour objet de confirmer que les subventions aux producteurs ne sont pas contraaires à l'article III, pour autant qu'elles ne comprennent pas un élément établissant une discrimination entre produits importés et produits nationaux. À notre avis, l'expression "l'attribution aux seuls producteurs nationaux de subventions" vise à faire en sorte que seules les subventions accordées aux producteurs, et non la discrimination fiscale ou d'autres formes de discrimination affectant les produits, soient considérées comme des subventions aux fins de l'article III:8 b) du GATT".

⁴⁶¹ Voir les paragraphes 7.92 à 7.96.

d'exportation s'il est nécessaire pour répondre aux besoins intérieurs du pays. Ainsi, il n'est pas possible de vendre du lait aux fins d'exportation à des prix fondés sur les prix du marché mondial tant qu'il est possible de le vendre sur les marchés intérieurs aux prix intérieurs plus élevés. D'après le Canada, l'expression "recettes sacrifiées" suppose un choix entre plusieurs marchés, un choix auquel il est renoncé; or, dans l'affaire à l'examen, les producteurs n'ont pas le choix.

7.99 Pour répondre à l'argument du Canada, nous reconnaissons que le producteur de lait – en ce qui concerne le lait des classes 5 d) et e) – n'a *pas* le choix entre vendre son lait à un prix plus élevé sur le marché intérieur et le vendre à un prix inférieur pour l'exportation. Toutefois, nous le faisons pour des raisons différentes de celles qu'avance le Canada. Comme nous l'avons vu plus tôt, ce n'est pas le producteur de lait qui prend la décision concernant l'allocation de sa production de lait.⁴⁶² Ce sont la CCL (agissant sur les conseils du Comité chargé du retrait des surplus), le CCGAL et les offices provinciaux de commercialisation qui décident si les besoins intérieurs sont satisfaits et, par conséquent, si le lait devrait être considéré comme "excédentaire" et exporté. De telles exportations sont effectuées non pas nécessairement parce qu'il n'est plus possible de vendre du lait sur le marché intérieur à un prix plus élevé, mais principalement pour maintenir le prix intérieur à son niveau élevé.⁴⁶³ S'il est donc décidé – par voie d'un permis délivré par la CCL au titre des classes 5 d) ou e) – que le lait intra-quota doit être exporté, le producteur de lait *doit* accepter un prix plus bas. Par suite de la mise en commun de toutes les recettes tirées du lait intra-quota, ce prix plus bas fait que les producteurs de lait reçoivent un prix commun moyen plus bas pour tout leur lait intra-quota. S'agissant du lait *hors quota*, c'est là encore du fait des pouvoirs publics canadiens ou de leurs organismes – par l'intermédiaire du CCGAL – qu'une certaine quantité de lait est définie comme étant hors quota. Quand il est ainsi défini, le lait obtient nécessairement un prix plus bas fondé sur le prix du marché mondial. Par conséquent, chaque fois que des producteurs produisent du lait hors quota, ainsi qu'il est défini par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes, ils *doivent* le vendre à un prix lié à l'exportation plus bas.

7.100 Le Canada a donc raison lorsqu'il dit que les producteurs n'ont pas de choix à opérer pour ce qui est de l'allocation du lait des classes 5 d) et e). Toutefois, à notre avis, s'il en est ainsi (en d'autres termes, si le choix des producteurs est prédéterminé), c'est *non pas* – comme le donne à penser le Canada – pour des raisons commerciales (par exemple, parce que la demande intérieure est plus faible, le producteur décide - en fonction de sa rentabilité - et afin de maximiser ses recettes totales, d'allouer une certaine partie de sa production aux marchés d'exportation sur lesquels le prix est inférieur), mais en raison d'une mesure des pouvoirs publics. Dans le système canadien, la vente de lait à des fins d'utilisation sur le marché intérieur n'est plus une option possible (en d'autres termes, le choix d'obtenir des recettes plus élevées est retiré) principalement parce que les quotas – fixés par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes – sont totalement utilisés; *pas* parce que la demande intérieure de lait est satisfaite. Comme on l'a vu plus tôt, les producteurs auraient probablement la possibilité de vendre davantage de lait sur le marché intérieur s'ils y étaient autorisés, quoique probablement à un prix légèrement inférieur.⁴⁶⁴ Pour conclure, nous considérons que les producteurs renoncent bien à un choix ou à des recettes (qui sont sacrifiées) – quoique par le biais d'une mesure des pouvoirs publics – et, par conséquent, effectuent un versement en nature aux transformateurs/exportateurs au sens de l'article 9:1 c).

⁴⁶² Voir les paragraphes 7.82 et suivants.

⁴⁶³ Voir le paragraphe 7.82 et la note de bas de page 442.

⁴⁶⁴ *Ibid.*

7.101 Pour conclure, un examen approfondi du sens ordinaire du terme "versements" figurant à l'article 9:1 c), dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord sur l'agriculture, nous amène à conclure que ce terme englobe les versements en nature et donc, en l'espèce, la fourniture de lait à un prix réduit. Rappelant nos considérations exposées au paragraphe 7.90, nous constatons donc que la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) donne lieu à un "versement à l'exportation d'un produit agricole" au sens de l'article 9:1 c).

b) versements "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics"

7.102 Nous rappelons que nul ne conteste que les versements en nature effectués au titre des classes 5 d) et e) ne représentent *pas* directement une charge pour le Trésor public.⁴⁶⁵ Le coût de la vente de lait à un prix réduit pour l'exportation n'est pas à la charge des pouvoirs publics. Il est à la charge des producteurs de lait pris soit *collectivement* (par la mise en commun des recettes d'exportation intra-quota plus faibles avec les recettes plus élevées dégagées des ventes sur le marché intérieur et le versement d'un prix commun moyen à tous les producteurs pour tout le lait intra-quota) soit, du moins en principe, *individuellement* (en ce qui concerne le lait hors quota, pour lequel les recettes ne sont généralement pas mises en commun avec les recettes plus élevées des autres producteurs de lait). Toutefois, à notre avis, il ressort clairement du libellé de l'article 9:1 c) que les versements financés par les producteurs peuvent en principe être visés par cette disposition. L'expression "qu'ils représentent ou non une charge pour le Trésor public" indique explicitement que cet élément n'est pas à prendre en compte aux fins de l'article 9:1 c). En outre, cet article donne explicitement un exemple de versement financé par les producteurs qui relève de son champ d'application, à savoir les "versements qui sont financés par les recettes provenant d'un prélèvement imposé sur le produit agricole considéré ou sur un produit agricole dont le produit exporté est tiré". L'expression "y compris" indique que les versements financés par des prélèvements sur des produits agricoles ne constituent qu'un exemple de subvention à l'exportation financée par les producteurs visée à l'article 9:1 c). Pour décider si le programme en cause ici est ou non un autre exemple de subvention à l'exportation de ce type, nous devons maintenant voir si ce programme donne lieu à des versements "financés en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".

7.103 Nous avons constaté plus tôt que le type et le degré d'intervention des pouvoirs publics en ce qui concerne l'offre de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) étaient tels que le versement en nature visé était "octroyé" par les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes au sens de l'article 9:1 a).⁴⁶⁶ Nous rappelons en particulier que, par le biais du Programme canadien des classes spéciales de lait, les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes décident quand le lait doit être exporté, négocient le prix de ce lait et fournissent effectivement le lait aux transformateurs/exportateurs.

7.104 Nous notons en outre que c'est l'office provincial de commercialisation du lait, aidé par la CCL et opérant en vertu d'un pouvoir fédéral et/ou provincial qui lui a été délégué, i) qui calcule le montant du chèque mensuel qui doit être envoyé à chaque producteur de lait en vertu des dispositions pertinentes en matière de mise en commun et des règles ou règlements spécifiques que la province visée applique pour ce qui est des versements correspondant au lait hors quota; et ii) qui verse au bout du compte aux producteurs de lait un revenu mensuel calculé sur la base de leur production et des recettes tirées du lait par le biais du programme pendant une certaine période. Tout le lait passe nécessairement par les offices provinciaux de commercialisation du lait qui, avec la CCL et le CCGAL, organisent toutes les ventes de lait, perçoivent les recettes obtenues des

⁴⁶⁵ Voir le paragraphe 7.64.

⁴⁶⁶ Voir le paragraphe 7.86.

transformateurs/exportateurs pour le lait vendu et finalement reversent ces recettes – en particulier celles qui sont tirées du lait vendu au titre des classes 5 d) et e) – aux producteurs de lait après des calculs complexes.

7.105 Nous notons en outre que, en vertu de la Loi sur la CCL, celle-ci est autorisée entre autres choses i) à "distribuer aux producteurs [de lait ou de crème] l'argent provenant de la commercialisation de toute quantité ... de lait ou de crème"⁴⁶⁷; ii) à "établir le prix, ou le prix minimum ou maximum, payable à elle-même ou au producteur de lait ou de crème pour la commercialisation [de toute quantité ... de lait ou de crème], de même que les facteurs servant à déterminer le paiement et les modalités de celui-ci"⁴⁶⁸; et iii) à "percevoir le prix payable à elle-même ou à tout producteur pour cette commercialisation, ou [à] recouvrer les sommes correspondantes devant le tribunal compétent".⁴⁶⁹ La CCL calcule aussi les recettes reçues par chaque province pour les ventes de lait des classes spéciales sur la base des données fournies par les offices provinciaux de commercialisation et peut vérifier les livres des transformateurs/exportateurs pour s'assurer qu'ils ont utilisé le lait des classes 5 d) et e) à des fins d'exportation.

7.106 Pour ces motifs⁴⁷⁰, nous constatons que le versement en nature offert au titre des classes 5 d) et e), à savoir la fourniture de lait à un prix réduit aux transformateurs/exportateurs, bien qu'il ne soit pas financé directement sur des fonds publics, n'en est pas moins "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics" au sens de l'article 9:1 c).

Considérations additionnelles concernant les ventes de lait intra-quota

7.107 Nous trouvons une nouvelle confirmation de la constatation que nous avons formulée au paragraphe précédent, pour ce qui concerne le lait *intra-quota* vendu au titre des classes 5 d) ou e), dans le fait que les recettes tirées du lait intra-quota sont mises en commun avec toutes les autres recettes provenant du lait intra-quota.⁴⁷¹

7.108 Au niveau national, un système mettent en commun toutes les recettes tirées du lait intra-quota de la classe spéciale 5 a été créé par l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale. Cette entente a été conclue par les mêmes organismes que ceux qui ont établi le CCGAL. Sa mise en oeuvre est surveillée par le CCGAL, organisme dont nous avons jugé plus tôt qu'il était (du moins dans une certaine mesure) un organisme des pouvoirs publics canadiens.⁴⁷² En outre, pour permettre à la CCL d'administrer ce système de mise en commun, la Loi fédérale sur la CCL a été modifiée. L'alinéa 9 1) f) de la Loi, telle qu'elle a été modifiée, donne à la CCL le pouvoir

⁴⁶⁷ Loi sur la CCL, alinéa 9 1) f) i).

⁴⁶⁸ Loi sur la CCL, alinéa 9 1) g).

⁴⁶⁹ Loi sur la CCL, alinéa 9 1) h).

⁴⁷⁰ Voir les paragraphes 7.103 à 7.105.

⁴⁷¹ À cet égard, nous notons que la Nouvelle-Zélande et les États-Unis ont fait valoir que les classes 5 d) et e) constituaient une subvention à l'exportation accordée aux *transformateurs/exportateurs* de lait, financée par les producteurs de lait et subordonnée à l'exportation du *produit laitier* transformé. Aucun plaignant n'a donné à entendre que la mise en commun des recettes tirées du lait intra-quota représentait un versement à certains *producteurs de lait* qui était financé par d'autres producteurs de lait et subordonné à l'exportation de *lait*.

⁴⁷² Voir le paragraphe 7.80.

fédéral d'"établir et [d']exploiter un ou plusieurs systèmes de mise en commun pour la commercialisation du lait ou de la crème".

7.109 Au niveau interprovincial, deux ententes de mise en commun ont été conclues, l'une entre six offices provinciaux de l'Est (l'"entente P6"), l'autre entre quatre offices provinciaux de l'Ouest (l'"entente P4"). Ces deux ententes servent à mettre en commun toutes les recettes provenant du lait intra-quota autres que les recettes au titre de la classe spéciale 5 (qui sont mises en commun au plan national). Trait caractéristique, elles ont été conclues par les gouvernements, offices de commercialisation et offices de surveillance provinciaux pertinents, dont nous avons présumé plus tôt qu'ils étaient tous des organismes des pouvoirs publics canadiens.⁴⁷³ Par ailleurs, la CCL est elle-même signataire de ces deux ententes. On trouvera aux paragraphes 2.59 à 2.63 ci-dessus un exemple de la façon dont la mise en commun du lait intra-quota fonctionne dans la pratique.

7.110 Le pouvoir conféré aux offices provinciaux de commercialisation de conclure, d'exploiter et de faire appliquer l'une quelconque de ces trois ententes de mise en commun leur a été délégué soit par les autorités fédérales (dans le cas du commerce interprovincial et international, par exemple, par la CCL⁴⁷⁴), soit par les autorités provinciales (qui exercent leur pouvoir sur tous les autres aspects de la production et de la vente de lait en vertu de la constitution). Les offices provinciaux peuvent faire appliquer les arrêtés ou règlements concernant la mise en commun – qu'ils ont édictés en vertu d'une législation d'autorisation fédérale ou provinciale – en recourant aux tribunaux ordinaires, par exemple en leur demandant de prononcer une injonction ou d'ordonner des dommages-intérêts au civil.

7.111 Pour ces motifs, nous considérons que chacune des trois ententes de mise en commun est imposée aux producteurs de lait en vertu d'une mesure des pouvoirs publics. Les ententes de mise en commun sont obligatoires. Un producteur ne peut pas choisir de quitter ces systèmes de mise en commun en ce qui concerne le lait intra-quota qu'il produit.⁴⁷⁵ C'est ce mécanisme de mise en commun qui "finance" le versement en nature octroyé par les producteurs aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) pour le lait intra-quota. La mise en commun permet de faire en sorte que le producteur qui vend du lait intra-quota pour l'exportation à un prix réduit n'ait pas à supporter le coût *total* du "versement" ainsi octroyé au transformateur/exportateur. Tous les producteurs de lait se partagent ce coût en mettant les recettes plus élevées qu'ils tirent du lait vendu à des fins d'utilisation sur le marché intérieur dans le même pool. Le résultat net est que tous les producteurs obtiennent un prix commun moyen pour tout leur lait intra-quota. Ce système de mise en commun confirme notre constatation selon laquelle la fourniture de lait intra-quota au titre des classes 5 d) et e) est un versement en nature "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".⁴⁷⁶

Considérations additionnelles concernant les ventes de lait hors quota

7.112 Nous notons enfin que, même si les recettes tirées du lait *hors quota* vendu au titre de la classe 5 e) ne sont *généralement* pas mises en commun avec les autres recettes tirées du lait *intra-*

⁴⁷³ Voir les paragraphes 7.73 et suivants.

⁴⁷⁴ En vertu de la Partie II de l'Entente globale sur la mise en commun du lait de classe spéciale, la CCL autorise, sous réserve de l'approbation du Gouverneur en conseil, les offices provinciaux dans la mesure "nécessaire afin de leur permettre d'exécuter pleinement le programme tel qu'établi dans le protocole d'entente et ses annexes, à exercer tous les pouvoirs de la [CCL] établis aux paragraphes 9 1) f) à i) de la [Loi sur la CCL]".

⁴⁷⁵ Voir la réponse du Canada à la question n° 4 d) que lui a posée le Groupe spécial.

⁴⁷⁶ Voir le paragraphe 7.106.

quota, les recettes tirées du lait hors quota sont aussi, du moins dans une certaine mesure, mises en commun. Cela se fait là encore, à notre avis, en vertu d'une mesure des pouvoirs publics. Premièrement, toutes les recettes tirées du lait hors quota sont mises en commun annuellement avec toutes les autres recettes tirées du lait hors quota. Sur une base mensuelle, le producteur de lait reçoit un prix de l'office provincial de commercialisation dont il relève, pour sa part mensuelle hors quota. Ce prix n'est *pas* la recette effective pour la transaction effectuée mais une moyenne mobile sur trois mois de toutes les recettes tirées au plan national du lait hors quota. En outre, à la fin de la campagne laitière, il est procédé à un ajustement de manière que les versements mensuels totaux aux producteurs individuels correspondent, en moyenne, aux recettes totales tirées au plan national pendant cette campagne de toutes les ventes de lait hors quota. Par conséquent, même si chaque transaction à l'exportation peut générer et génère la plupart du temps un prix différent (en fonction des conditions de concurrence sur le marché d'exportation en question, du produit laitier visé et des modalités de livraison ainsi que du moment où est effectuée la transaction), à la fin de l'année le producteur de lait n'est pas affecté par cet éventail de variables mais reçoit une recette commune moyenne pour tout le lait qu'il a produit hors quota.⁴⁷⁷ Deuxièmement, suivant le règlement provincial applicable, il y a aussi un certain degré de mise en commun entre les recettes hors quota et les recettes intra-quota. En effet, dans certaines provinces, la production en sus du quota de certains producteurs est contrebalancée par le fait que d'autres restent en deçà du quota.⁴⁷⁸ Ces dispositions en matière de "flexibilité" ou "incitations de la période automnale" permettent essentiellement de faire admettre la production en sus du quota observée certains mois. Le fait que ce qui est défini comme du lait hors quota varie d'une province à l'autre en vertu des règlements provinciaux se traduit non seulement par un financement partagé de certaines ventes hors quota (y compris par les producteurs qui n'ont pas produit en sus du quota); il confirme aussi que ce n'est pas le producteur mais les pouvoirs publics canadiens ou leurs organismes qui pour l'essentiel déterminent quand le lait donne lieu à des recettes d'exportation moins élevées. À notre avis, cette mise en commun des recettes hors quota confirme notre constatation formulée au paragraphe 7.106 selon laquelle la fourniture de lait hors quota au titre de la classe 5 e) est aussi un versement en nature "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".

c) Constatation du Groupe spécial au titre de l'article 9:1 c)

7.113 Nous avons constaté plus tôt que la fourniture de lait à un prix plus bas aux transformateurs travaillant pour l'exportation au titre des classes 5 d) et e) constituait un "versement" à ces transformateurs/exportateurs "à l'exportation d'un produit agricole".⁴⁷⁹ Nous avons aussi constaté que ce "versement" était "financé en vertu d'une mesure des pouvoirs publics".⁴⁸⁰ Pour ces motifs, nous constatons que l'offre de lait au titre des classes 5 d) et e) constitue une subvention à l'exportation au sens de l'article 9:1 c).

⁴⁷⁷ Voir la réponse du Canada à la question n° 34 que lui a posée le Groupe spécial.

⁴⁷⁸ Par exemple, dans les provinces de l'Alberta, du Manitoba et du Saskatchewan, d'après la réponse du Canada à la question n° 20 b) que lui a posée le Groupe spécial et les pièces n° 39 et 58 des États-Unis.

⁴⁷⁹ Voir les paragraphes 7.90 et 7.101.

⁴⁸⁰ Voir les paragraphes 7.103 et suivants.

7. Article 3:3 de l'Accord sur l'agriculture

7.114 Nous avons constaté que la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs à un prix réduit au titre des classes 5 d) et e) constituait une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1 a)⁴⁸¹ et à l'article 9:1 c).⁴⁸² Nous rappelons que l'article 3:3 dispose ce qui suit:

"Sous réserve des dispositions des paragraphes 2 b) et 4 de l'article 9, un Membre n'accordera pas de subventions à l'exportation énumérées au paragraphe 1 de l'article 9 pour ce qui est des produits agricoles ou groupes de produits spécifiés dans la section II de la Partie IV de sa Liste excédant les niveaux d'engagement en matière de dépenses budgétaires et de quantités qui y sont spécifiés et n'accordera pas de telles subventions pour ce qui est de tout produit agricole non spécifié dans cette section de sa Liste."

7.115 Nous notons en outre que, d'après les chiffres présentés par le Canada, les exportations totales au titre des classes 5 d) et e) dépassent les niveaux d'engagement de réduction des quantités indiqués dans la section II de la Partie IV de sa Liste, et cela i) pour tous les produits laitiers en cause (beurre, fromage et "autres produits laitiers") et ii) pendant les deux campagnes de commercialisation en cause (1995/96 et 1996/97).⁴⁸³ Les chiffres pertinents sont repris dans le tableau ci-dessous:

Produit	Campagne de commercialisation	Niveau d'engagement en matière de quantités exportées du Canada	Exportations totales au titre des classes 5 d) et e)
Beurre	1995/96 1996/97	9 464 8 271	9 527 10 312
Fromage	1995/96 1996/97	12 448 11 773	13 751 20 409
Autres produits laitiers	1995/96 1996/97	36 990 35 649	37 358 60 300

7.116 Pour ces motifs⁴⁸⁴, nous constatons que le Canada accorde pour ce qui est des trois produits laitiers en cause, et pour les deux campagnes de commercialisation en cause, des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, excédant les niveaux d'engagement en matière de quantités spécifiés dans sa Liste, en violation des obligations qui lui incombent au titre de l'article 3:3.

⁴⁸¹ Voir le paragraphe 7.87.

⁴⁸² Voir le paragraphe 7.113.

⁴⁸³ Voir le tableau 2 figurant au paragraphe 2.41.

⁴⁸⁴ Voir les paragraphes 7.114 et 7.115.

8. Article 10 de l'Accord sur l'agriculture

7.117 Nous avons constaté que le Programme des classes spéciales de lait donnait lieu à une subvention à l'exportation visée à la fois à l'article 9:1 a) et à l'article 9:1 c). À titre subsidiaire - c'est-à-dire au cas où nous aurions constaté que ce programme ne donnait *pas* lieu à une subvention à l'exportation spécifiée soit à l'article 9:1 a) soit à l'article 9:1 c) -, les plaignants font valoir qu'il constitue néanmoins une subvention à l'exportation contraire à l'article 10:1 de l'Accord sur l'agriculture. Cette disposition est libellée comme suit:

"Les subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9 ne seront pas appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation; il ne sera pas non plus recouru à des transactions non commerciales pour contourner ces engagements."

7.118 Les plaignants n'invoquent que la première phrase de l'article 10:1. Nous notons que cette phrase ne s'applique qu'aux "subventions à l'exportation qui ne sont *pas* énumérées au paragraphe 1 de l'article 9". Il ne peut donc pas être constaté que les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 sont contraires à l'article 10:1.⁴⁸⁵ Ayant constaté que les classes spéciales de lait 5 d) et e) du Canada donnaient lieu à des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, nous statuons donc au sujet de ce différend sur la base de l'article 9:1. Aucun des plaignants n'a demandé au Groupe spécial de faire des constatations parallèles au titre de l'article 9:1 et de l'article 10:1. À notre avis, le texte de l'article 10:1 et nos constatations fondées sur l'article 9:1 excluent ces constatations parallèles sur les mêmes subventions à l'exportation. Nous estimons que si nos constatations au titre de l'article 9:1 sont adoptées par l'ORD, la formulation de constatations additionnelles au titre de l'article 10:1 ne serait pas justifiée compte tenu du rapport d'exclusion mutuelle qui existe entre l'article 9:1 et l'article 10:1.

7.119 Toutefois, dans notre examen des allégations se rapportant aux violations de l'article 9:1 *ou* de l'article 10:1, nous avons aussi pris note des éléments suivants:

- a) les deux plaignants ont demandé la formulation d'une constatation au titre de l'article 10:1 au cas où il serait constaté que l'article 9:1 n'est pas applicable;
- b) les plaignants et le Canada ne sont pas d'accord sur la façon d'interpréter l'article 10:1, ni sur la compatibilité du Programme des classes spéciales de lait du Canada avec l'article 10:1;
- c) tant l'article 9:1 (qui se réfère à l'article 3:3) que l'article 10:1 interdisent les subventions à l'exportation spécifiées et, par là, se complètent l'un l'autre puisqu'ils mettent l'accent sur différents éléments de subvention. Ainsi, la ligne de démarcation entre les subventions à l'exportation au titre de l'article 9:1 et les subventions à l'exportation au titre de l'article 10:1 risque de ne pas toujours être très nette. De fait,

⁴⁸⁵ Toutefois, à notre avis, le rapport d'exclusion mutuelle qui existe entre l'article 9:1 et l'article 10:1 n'empêche pas qu'un élément ou aspect d'un programme donné puisse constituer une subvention à l'exportation visée à l'article 9:1, et qu'un autre élément ou aspect du même programme soit couvert par l'article 10:1 et que, de ce fait, les éléments factuels à examiner au titre des deux dispositions soient étroitement liés, pour ne pas dire les mêmes à certains égards.

jusqu'ici, cette ligne de démarcation n'a jamais été clairement établie dans la pratique juridique ou la pratique en matière de règlement des différends de l'OMC;

- d) si nos constatations au titre de l'article 9:1 devaient être infirmées, il pourrait être demandé à l'Organe d'appel d'examiner les allégations présentées au titre de l'article 10:1. Cet examen exigerait une analyse factuelle complexe et l'évaluation des éléments de preuve présentés par les parties au différend, processus qui irait au-delà de ce pourquoi l'Organe d'appel a compétence et empêcherait l'ORD de formuler des recommandations et de statuer sur toutes les allégations juridiques dans le délai prescrit par le Mémoire d'accord;
- e) au cas où l'ORD adopterait nos constatations au titre de l'article 9:1, les objectifs déclarés du Mémoire d'accord, qui sont le "règlement rapide" des différends (article 3:3), le règlement satisfaisant de la question "conformément aux droits et obligations résultant du ... [M]émoire d'accord et des accords visés" (article 3:4), une "solution positive des différends" (article 3:7) et le règlement efficace des différends "dans l'intérêt de tous les Membres" (article 21:1), pourraient être atteints plus facilement si les parties avaient à leur disposition l'examen de la question par le Groupe spécial au titre de l'article 10.⁴⁸⁶ À cet égard, nous rappelons la déclaration suivante faite par l'Organe d'appel:

"Le principe d'économie jurisprudentielle doit être appliqué en gardant à l'esprit le but du système de règlement des différends. Ce but est de régler la question en cause et "d'arriver à une solution positive des différends".⁴⁸⁷ Ne régler que partiellement la question en cause ne représenterait pas une véritable économie jurisprudentielle. Un groupe spécial doit examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations et prendre des décisions suffisamment précises, auxquelles le Membre pourra donner suite rapidement, "pour que les différends soient résolus efficacement dans l'intérêt de tous les Membres".^{488, 489}

Pour ces motifs, et en particulier i) pour permettre à l'Organe d'appel et à l'ORD de formuler des constatations au titre de l'article 10:1 au cas où ils le jugeraient nécessaire⁴⁹⁰ et ii) pour éviter que le

⁴⁸⁶ À cet égard, nous prenons note également de l'article 19:1 du Mémoire d'accord qui prévoit qu'un groupe spécial "[o]utre les recommandations qu'il fera, ... pourra suggérer aux Membres concernés des façons de mettre en œuvre ces recommandations".

⁴⁸⁷ Une note de bas de page fait référence à l'article 3:7 du Mémoire d'accord.

⁴⁸⁸ Une note de bas de page fait référence à l'article 21:1 du Mémoire d'accord.

⁴⁸⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 223.

⁴⁹⁰ À cet égard, nous nous référons au différend *Australie – Mesures visant les importations de saumons* (WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998), dans lequel l'Organe d'appel, après avoir infirmé certaines constatations du Groupe spécial, a dit qu'il n'était "pas en mesure de parvenir à une conclusion sur [l'allégation au titre de l'article 5:6 de l'Accord SPS] en raison du caractère insuffisant des constatations de fait du Groupe spécial et des faits ne relevant pas du différend entre les parties" (paragraphe 213; voir aussi le

différend ne subsiste au sujet de l'obligation du Canada de mettre son régime de commercialisation des produits laitiers en conformité avec les obligations qui lui incombent au titre de l'Accord sur l'agriculture, nous avons décidé de procéder à l'examen de la question au titre de l'article 10:1 et d'inclure cet examen dans notre rapport en indiquant qu'aucune recommandation ou décision de l'ORD ne sera nécessaire si nos constatations au titre de l'article 9:1 sont adoptées. Nous soulignons que notre examen de l'article 10:1 est effectué à titre subsidiaire uniquement, c'est-à-dire, si l'on suppose que les classes 5 d) et e) ne donnent pas lieu à des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1.

a) Les deux éléments au titre de l'article 10:1

7.120 À notre avis, pour qu'il y ait violation de l'article 10:1, il faut que deux éléments soient établis:

- a) l'existence de "subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9";
- b) qui sont "appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation".

7.121 L'article 10:1 – en particulier la deuxième condition qui y est énoncée – doit être lu conjointement avec l'article 10:3 qui prévoit ce qui suit:

"Tout Membre qui prétend que toute quantité exportée en dépassement du niveau d'un engagement de réduction n'est pas subventionnée devra démontrer qu'aucune subvention à l'exportation, figurant ou non sur la liste de l'article 9, n'a été accordée pour la quantité exportée en question."

7.122 Considérant le deuxième élément de l'article 10:1 conjointement avec l'article 10:3, nous notons que toutes les parties au différend conviennent qu'à titre d'exemple de subventions à l'exportation appliquées "d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation", on peut citer le cas où des subventions à l'exportation autres que celles qui sont visées à l'article 9:1 sont accordées pour un produit faisant l'objet d'engagements de réduction des subventions en dépassement du niveau d'engagement de

paragraphe 241). Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques* (WT/DS31/AB/R, adopté le 30 juillet 1997, page 25: "Nous notons qu'en l'absence d'une analyse suffisante de ce point dans le rapport du Groupe spécial, il n'est pas possible d'établir une détermination de l'existence de produits similaires [au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994]"). À ce sujet, voir également le rapport du Groupe spécial *Inde - Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture* (WT/DS50/R, adopté le 16 janvier 1998), dans lequel le Groupe spécial a décidé de poursuivre son examen au titre de l'article 63 de l'Accord sur les ADPIC après avoir constaté une violation au titre de l'article 70:8 de cet accord (paragraphe 7.44: "Même si les États-Unis formulent cette allégation [au titre de l'article 63] à titre subsidiaire au cas où le Groupe spécial constaterait que l'Inde a mis en place un système valable de boîte aux lettres, et nous avons, comme il est indiqué plus haut, constaté que le système de boîte aux lettres existant actuellement en Inde n'était pas conforme à l'article 70:8 a) de l'Accord sur les ADPIC, nous jugeons nécessaire d'indiquer clairement nos constatations sur la question de la transparence pour éviter un vide juridique au cas où, en appel, l'Organe d'appel infirmerait nos constatations relatives à l'article 70:8").

réduction.⁴⁹¹ Nous ne voyons aucune raison, dans les circonstances propres à l'affaire, de ne pas accepter cette interprétation de l'article 10. À notre avis, l'article 10:3 couvre en effet i) la question de savoir qui a la charge de prouver qu'une subvention à l'exportation est en cause dans un cas précis⁴⁹² et ii) la question de savoir quand on peut dire que certaines subventions à l'exportation sont appliquées d'une manière qui entraîne, ou menace d'entraîner, un contournement des engagements en matière de subventions à l'exportation.

7.123 Nous rappelons qu'en l'espèce les chiffres présentés par le Canada montrent que, pour la totalité des produits laitiers en cause, et cela pendant les deux campagnes de commercialisation en cause, le montant total des exportations au titre des classes 5 d) et e) excède le niveau d'engagement de réduction du Canada.⁴⁹³ Nous rappelons aussi la considération que nous avons formulée ci-dessus, à savoir que l'octroi de subventions à l'exportation "autres" que celles qui sont énumérées à l'article 9:1 en dépassement du niveau d'engagement de réduction pertinent pour le produit subventionné en question est suffisant pour conclure qu'il y a violation de l'article 10:1.⁴⁹⁴ Par conséquent, dans les circonstances propres à l'affaire, pour déterminer s'il y a ou non violation de l'article 10:1 il faut se demander si les classes 5 d) et e) donnent lieu à une "autre" subvention à l'exportation au sens de l'article 10:1. En d'autres termes, dans ce différend, nous n'avons qu'à examiner en outre s'il est satisfait au premier élément de l'article 10:1.

b) Une "autre" subvention à l'exportation au titre de l'article 10.1

7.124 Le concept, énoncé à l'article 10:1, de "subventions à l'exportation qui ne sont pas énumérées au paragraphe 1 de l'article 9" n'est pas plus précisément défini à l'article 10. L'article 1 e) indique toutefois ce qui suit:

"Dans le présent accord, à moins que le contexte ne suppose un sens différent, ... l'expression "subventions à l'exportation" s'entend des *subventions subordonnées aux résultats à l'exportation*, y compris les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9 du présent accord".⁴⁹⁵

Aux fins de l'article 10:1, nous devons donc examiner si les classes 5 d) et e) donnent lieu à "des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation" au sens de l'article 1 e), autres que celles qui sont énumérées à l'article 9:1. Étant donné que nous avons supposé plus tôt – subsidiairement et uniquement aux fins de notre examen au titre de l'article 10:1 – que les classes 5 d) et e) ne donnaient *pas* lieu à des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1, nous devons examiner maintenant si elles constituent néanmoins des subventions à l'exportation au sens de l'article 1 e).⁴⁹⁶

⁴⁹¹ Voir, en particulier la réponse du Canada à la question n° 16 que lui a posée le Groupe spécial.

⁴⁹² Voir les paragraphes 7.32 à 7.34.

⁴⁹³ Voir le paragraphe 7.115, qui renvoie au tableau 2 figurant au paragraphe 2.41.

⁴⁹⁴ Voir le paragraphe 7.122.

⁴⁹⁵ Pas d'italique dans l'original.

⁴⁹⁶ Nous référant au paragraphe 7.41 et à la note de bas de page 453, dans la mesure où les allégations des États-Unis couvrent aussi toutes les autres classes de lait que les classes 5 d) et e), nous notons que les transformateurs qui produisent pour le marché intérieur peuvent aussi (souvent exclusivement) avoir accès à toutes ces autres classes de lait. Rien de ce qui est offert au titre de ces autres classes de lait n'est donc

7.125 À notre avis, l'article 1 e) couvre un éventail de "subventions à l'exportation" plus large que les pratiques spécifiques énumérées à l'article 9:1. Il indique expressément qu'il "comprend" les subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 et qu'il n'est donc pas limité à ces subventions. Nous considérons donc que toute subvention subordonnée aux résultats à l'exportation qui n'est pas visée à l'article 9:1 relève de l'article 10:1. En conséquence, les mesures qui correspondent à certains des éléments entrant dans la définition des diverses pratiques de subvention à l'exportation énumérées à l'article 9:1 mais pas à tous seraient couvertes par l'article 10:1, à condition qu'elles satisfassent à la prescription fondamentale de l'article 1 e), en d'autres termes à condition qu'elles soient "subordonnées aux résultats à l'exportation". Toutefois, ni le libellé de l'article 9:1, ni celui de l'article 10 ou de l'article 1 e) n'indiquent explicitement quelles limitations au titre de l'article 9:1 ne sont plus applicables au titre de l'article 10:1. Les indications qui *peuvent* être tirées de l'article 9:1, lequel fait partie du contexte de l'article 1 e) et de l'article 10:1, font apparaître que l'article 10:1 doit inclure certains versements en nature et programmes financés par les producteurs qui ne correspondent pas pleinement à tous les éléments prévus respectivement au titre de l'article 9:1 a) et 9:1 c). À cet égard, on pourrait par exemple faire valoir que, si l'article 9:1 a) traite de l'octroi par les pouvoirs publics ou leurs organismes de "subventions directes, y compris les versements en nature" subordonnés aux résultats à l'exportation, l'article 10:1 peut être présumé couvrir la version indirecte de ces subventions.

7.126 Nous trouvons d'autres indications utiles pour interpréter le sens d'une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation aux fins de l'article 1 e) et de l'article 10:1, entre autres dans l'Accord SMC, qui à notre avis fait partie du contexte général desdits articles. L'article premier de l'Accord SMC, par exemple, inclut parmi les subventions "une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix au sens de l'article XVI du GATT de 1994" par laquelle un avantage est conféré. Toutefois, puisqu'en l'espèce nous devons interpréter le sens de certaines "subventions à l'exportation", nous jugeons plus approprié, sans préjudice de la portée de l'article 10:1, de voir quelles pratiques sont considérées comme des "subventions à l'exportation" au titre de l'Accord SMC, que de voir comment cet accord définit le concept plus général de subventions à l'article premier. L'Annexe I de l'Accord SMC – la Liste exemplative de subventions à l'exportation – recense les pratiques qui sont, au titre de l'article 3 dudit accord, des "subventions subordonnées, en droit ou en fait, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation". Les deux plaignants invoquent le paragraphe d) de la Liste exemplative, qui dispose que la mesure ci-après est une "subvention à l'exportation" aux fins de l'Accord SMC:

"Fourniture, par les pouvoirs publics ou leurs institutions, directement ou indirectement par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics, de produits ou de services importés ou d'origine nationale destinés à la production de marchandises pour l'exportation, à des conditions plus favorables que la fourniture de produits ou de services similaires ou directement concurrents destinés à la production de produits pour la consommation intérieure, si (dans le cas des produits) ces conditions sont plus favorables que les conditions commerciales dont leurs exportateurs peuvent bénéficier sur les marchés mondiaux."

"subordonnée aux résultats à l'exportation". Nous constatons donc que ces autres classes de lait ne donnent pas lieu à une subvention à l'exportation au sens de l'article 10:1.

Une note de bas de page se rapportant à l'expression "conditions commerciales" indique ce qui suit:

"L'expression "conditions commerciales" signifie qu'il y a liberté de choix entre les produits nationaux et les produits importés et que seuls interviennent à cet égard les critères commerciaux."

7.127 Étant donné que le paragraphe d) concerne la fourniture, à des prix différents, de produits destinés d'une part à la production de *marchandises pour l'exportation* et d'autre part à la production de produits *pour la consommation intérieure*, nous convenons avec les parties que le paragraphe d) de la Liste exemplative est celui qui s'applique de la manière la plus pertinente en l'espèce. Nous allons voir maintenant si la fourniture de lait à un prix plus bas pour l'exportation au titre des classes 5 d) et e) relève du paragraphe d).

7.128 À notre avis, le paragraphe d), appliqué aux faits de la cause, exige la présence de trois éléments:

- a) la fourniture de "produits ... importés ou d'origine nationale destinés à la production de marchandises pour l'exportation, à des conditions plus favorables que la fourniture de produits ... similaires ou directement concurrents destinés à la production de produits pour la consommation intérieure";
- b) cette fourniture de produits destinés à la production de marchandises pour l'exportation est assurée "par les pouvoirs publics ou leurs institutions, directement ou indirectement par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics"; et
- c) les conditions plus favorables dont bénéficient ces produits destinés à la production de marchandises pour l'exportation sont aussi "plus favorables que les conditions commerciales dont leurs exportateurs peuvent bénéficier sur les marchés mondiaux"; on considère seulement que ces conditions ne sont *pas* plus favorables que les conditions commerciales sur les marchés mondiaux lorsque le choix que les transformateurs/exportateurs doivent faire entre les produits nationaux et les produits importés n'est pas soumis à restriction et "que seuls interviennent à cet égard les critères commerciaux".

7.129 S'agissant du premier élément énoncé au paragraphe d), nul ne conteste que, par le biais des classes 5 d) et e), le lait d'origine nationale est fourni pour la production de marchandises pour l'exportation (des produits laitiers transformés) à des conditions plus favorables que celles qui sont accordées pour la fourniture du même lait d'origine nationale destiné à la fabrication de produits laitiers pour la consommation intérieure.⁴⁹⁷ Comme nous l'avons constaté plus tôt, la différence de prix entre le lait destiné à la production de produits d'exportation et le lait destiné au marché intérieur est sensible.⁴⁹⁸ Nous constatons donc qu'il est satisfait au premier élément du paragraphe d).

7.130 Passant au deuxième élément du paragraphe d), nous rappelons l'analyse que nous avons effectuée au titre de l'article 9:1 a), sur la base de laquelle nous avons constaté que, au titre des classes 5 d) et e), le lait destiné à être exporté à un prix réduit était "fourni par" les "pouvoirs publics

⁴⁹⁷ Voir le tableau 3 figurant au paragraphe 2.51.

⁴⁹⁸ Voir le paragraphe 7.50.

canadiens ou leurs organismes".⁴⁹⁹ Même si nous avons constaté que ce lait meilleur marché n'était *pas* "fourni par" les "pouvoirs publics [canadiens] ou leurs organismes" – ce que nous pourrions supposer ici étant donné que notre examen au titre de l'article 10:1 est effectué à titre subsidiaire, c'est-à-dire dans l'hypothèse où le programme ne serait *pas* une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 a) –, nous considérerions néanmoins que les éléments de preuve versés au dossier, dont nous avons parlé aux paragraphes 7.68 à 7.85, nous permettent de constater que ce lait est néanmoins "fourni" par les "pouvoirs publics [canadiens] ou leurs institutions", directement *ou indirectement par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics*⁵⁰⁰ au sens du paragraphe d). De fait, même en admettant que le lait ne soit pas fourni directement par les pouvoirs publics canadiens ou leurs institutions au titre des classes 5 d) et e), à notre avis, il est au moins indirectement fourni par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics. Pour qu'il existe de tels programmes, nous ne jugeons pas nécessaire, comme le fait valoir le Canada, que le gouvernement fédéral ou les gouvernements provinciaux ordonnent spécifiquement qu'un certain résultat soit atteint ou que des dispositions soient prises par la CCL, les offices provinciaux de commercialisation ou le CCGAL. À notre avis, le sens ordinaire de l'expression "programmes imposés par les pouvoirs publics" (government-mandated schemes) – dans son contexte immédiat, à savoir la fourniture *indirecte* de produits "par le biais de programmes imposés par les pouvoirs publics" – inclut aussi la délégation de pouvoirs par le gouvernement à ses institutions qui, à leur tour, établissent un programme "imposé par les pouvoirs publics".⁵⁰¹ Nous constatons donc qu'il est satisfait en l'espèce au deuxième élément du paragraphe d).

7.131 Enfin, s'agissant du troisième élément du paragraphe d), nous rappelons l'examen auquel nous avons procédé sur le point de savoir si la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) conférerait un avantage à ces transformateurs/exportateurs, d'une manière qui permette de conclure qu'un versement en nature a été effectué au sens de l'article 9:1 a).⁵⁰² Nous appelons l'attention en particulier sur les paragraphes dans lesquels nous avons appliqué le critère permettant de déterminer si les transformateurs/exportateurs avaient accès à du lait, ou en l'espèce à des dérivés du lait, provenant de toute autre source – en particulier le marché mondial – à des conditions aussi favorables que celles qui étaient offertes au titre des classes 5 d) et e).⁵⁰³ Nous avons constaté ce qui suit: "la fourniture de lait aux transformateurs/exportateurs au titre des classes 5 d) et e) à un prix très inférieur au prix intérieur du lait ... et à *des conditions qui sont plus favorables que celles qui sont prévues pour toute autre source, y compris dans le cadre du Programme d'importation pour réexportation* ... confère un avantage ... à ces transformateurs/exportateurs et, pour cette raison, constitue un versement en nature - à savoir, la fourniture d'un produit à un prix réduit – au sens de l'article 9:1 a)".⁵⁰⁴ Même si nous avons constaté que les classes 5 d) et e) ne donnaient *pas* lieu au versement en nature visé à l'article 9:1 a) – ce que nous pourrions supposer étant donné que notre examen au titre de l'article 10:1 est effectué à titre subsidiaire, c'est-à-dire dans l'hypothèse où le programme ne serait *pas* une subvention à l'exportation au titre de l'article 9:1 a) – nous

⁴⁹⁹ Voir les paragraphes 7.63 à 7.86.

⁵⁰⁰ Pas d'italique dans l'original.

⁵⁰¹ Le *New Shorter Oxford English Dictionary* (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, Volume 1, page 1683) définit le terme "mandate" comme suit: "1. Prescrire, exiger en vertu d'un mandat; nécessiter ... 4. Donner mandat à, déléguer un pouvoir à (un représentant, un groupe, une organisation, etc.)."

⁵⁰² Voir les paragraphes 7.46 et suivants.

⁵⁰³ Voir les paragraphes 7.49 à 7.58.

⁵⁰⁴ Voir le paragraphe 7.58, l'italique ne figure pas dans ce paragraphe.

considérerions néanmoins que les éléments de preuve versés au dossier nous permettent de constater que la fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e) est effectuée "à des conditions ... plus favorables que les conditions commerciales ... sur les marchés mondiaux" au sens du paragraphe d). Nous nous référons en particulier aux paragraphes 7.52 à 7.56 qui, à notre avis, donnent des preuves suffisantes que le choix que les transformateurs/exportateurs doivent faire entre deux options, à savoir avoir accès au lait au titre des classes 5 d) ou e) et s'approvisionner en lait, ou en l'espèce aux dérivés du lait – au cas où ces dérivés du lait pourraient être considérés comme directement concurrents du lait de consommation (question en cause en l'espèce)⁵⁰⁵ et à supposer qu'il y ait lieu de voir si un produit directement concurrent est disponible lorsque le produit similaire ne l'est pas – n'est pas un choix non soumis à restriction et où "seuls interviennent à cet égard les critères commerciaux" au sens de la note de bas de page relative au paragraphe d). Nous rappelons, en particulier, le pouvoir discrétionnaire accordé au Ministre des affaires étrangères et du commerce international qui doit délivrer un permis pour qu'il puisse y avoir importation⁵⁰⁶; le fait qu'actuellement les importations commerciales de lait de consommation ne peuvent pas, à toutes fins pratiques, entrer au Canada⁵⁰⁷; et les chiffres à notre disposition, qui indiquent – quoique en termes généraux uniquement – qu'au titre des classes 5 d) et e) il est possible de se procurer du lait à des conditions plus favorables que dans le cadre, par exemple, du Programme d'importation pour réexportation, élément dont témoigne également la préférence très marquée des transformateurs/exportateurs pour le lait des classes 5 d) et e).⁵⁰⁸

7.132 Pour les raisons qui précèdent⁵⁰⁹, nous constatons que les classes 5 d) et e) donnent lieu à une subvention à l'exportation visée au paragraphe d) de la Liste exemplative de subventions à l'exportation annexée à l'Accord SMC. Nous ne jugeons pas nécessaire en l'espèce de décider si le fait qu'un programme donne lieu à une subvention à l'exportation au titre de l'Accord SMC signifie nécessairement qu'il constitue aussi une subvention à l'exportation au titre de l'article 1 e) de l'Accord sur l'agriculture. Il ne nous est pas demandé - et nous n'avons pas l'intention de le faire ici - de décider si la portée du concept de subvention à l'exportation au titre de l'Accord SMC est le même que celui qui est prévu dans l'Accord sur l'agriculture ou est différent. Nous constatons toutefois que, dans les circonstances propres à l'affaire et pour les motifs indiqués ci-dessus⁵¹⁰, les classes 5 d) et e) – à supposer, à titre subsidiaire, qu'elles ne constituent *pas* une subvention à l'exportation visée soit à l'article 9:1 a) soit à l'article 9:1 c) – donnent néanmoins lieu à une "autre" subvention à l'exportation au sens de l'article 10:1.

7.133 Étant donné la constatation que nous avons formulée au précédent paragraphe et rappelant i) nos considérations selon lesquelles l'octroi de subventions à l'exportation "autres" que celles qui sont énumérées à l'article 9:1 excédant le niveau pertinent d'engagement de réduction pour le produit subventionné en question est suffisant pour conclure qu'il y a violation de l'article 10:1⁵¹¹; et ii) le fait que, pour tous les produits laitiers en cause, et cela pendant les deux campagnes de commercialisation en cause, le montant total des exportations au titre des classes 5 d) et e) excède les niveaux

⁵⁰⁵ Voir le paragraphe 7.55.

⁵⁰⁶ Voir le paragraphe 7.53.

⁵⁰⁷ Voir le paragraphe 7.54.

⁵⁰⁸ Voir le paragraphe 7.56.

⁵⁰⁹ Voir les paragraphes 7.129 à 7.131.

⁵¹⁰ Voir les paragraphes 7.124 à 7.131.

⁵¹¹ Voir le paragraphe 7.122.

d'engagement de réduction du Canada, nous constatons que le Canada – à titre subsidiaire, c'est-à-dire uniquement au cas où les classes 5 d) et e) ne donneraient pas lieu à des subventions à l'exportation énumérées soit à l'article 9:1 a) soit à l'article 9:1 c) – a agi d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article 10:1 pour ce qui est des trois produits laitiers en cause et pendant les deux campagnes de commercialisation en cause.

9. Article 8 de l'Accord sur l'agriculture

7.134 Rappelant que l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture dispose que "[c]haque Membre s'engage à ne pas octroyer de subventions à l'exportation si ce n'est en conformité avec le présent accord", nous constatons également que, par suite des violations de l'article 3:3 (par le biais de l'article 9:1) ou de l'article 10:1 dont nous avons constaté plus tôt l'existence⁵¹², le Canada a agi d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article 8.

10. Article 3 de l'Accord SMC

7.135 Les États-Unis allèguent également que la fourniture de lait au titre des classes 5 d) et e) est incompatible avec les obligations qui incombent au Canada au titre de l'article 3 de l'Accord SMC qui énonce, entre autres choses, une interdiction générale des subventions à l'exportation.

7.136 Nous avons constaté que le programme canadien était incompatible i) avec les obligations incombant au Canada au titre de l'article 3:3 et de l'article 8 (par le biais de l'article 9:1 a) et de l'article 9:1 c))⁵¹³ ou ii) à titre subsidiaire, avec les obligations incombant au Canada au titre de l'article 10:1 et de l'article 8⁵¹⁴ de l'Accord sur l'agriculture. Par conséquent, l'exemption des actions au titre de l'article 3 de l'Accord SMC, prévue à l'article 13 c) i) de l'Accord sur l'agriculture, pour les "subventions à l'exportation qui sont pleinement conformes aux dispositions de la Partie V" de l'Accord sur l'agriculture ne s'applique pas. En principe, le programme pourrait donc aussi être soumis à un examen au titre de l'article 3 de l'Accord SMC.

7.137 L'article 3 est mentionné dans la demande d'établissement du Groupe spécial présentée par les États-Unis et en principe on pourrait donc présumer qu'il relève du mandat du Groupe spécial.⁵¹⁵ Nous devons alors nous demander si nous pouvons et, le cas échéant, si nous devons appliquer le

⁵¹² Voir les paragraphes 7.116 et 7.133, respectivement.

⁵¹³ Voir les paragraphes 7.116 et 7.134.

⁵¹⁴ Voir les paragraphes 7.133 et 7.134.

⁵¹⁵ La question se pose toutefois de savoir si nous pouvons examiner l'allégation au titre de l'article 3 (bien que ledit article soit mentionné dans la demande d'établissement du Groupe spécial présentée par les États-Unis) étant donné que, dans leur demande de consultations et d'établissement du Groupe spécial, les États-Unis ont invoqué – comme base juridique des consultations et de l'établissement du Groupe spécial pour examiner leur allégation au titre de l'Accord SMC – l'article 30 dudit accord, c'est-à-dire la disposition générale sur le "règlement des différends" (conjointement avec les articles 4 et 6 du Mémoire d'accord), et *pas* l'article 4, plus spécifique, lequel énonce certaines procédures spéciales et additionnelles de règlement des différends pour les différends portant sur des subventions prohibées. Nous notons que – compte tenu des multiples allégations présentées dans ce différend (tant au titre de l'Accord sur l'agriculture qu'au titre de l'Accord SMC) – les États-Unis auraient pu, par exemple, invoquer l'article 4 comme base juridique pour obtenir la formulation de recommandations en ce qui concerne leur allégation au titre de l'article 3, tout en renonçant à leur droit concernant entre autres choses les éléments de la procédure accélérée prévue à l'article 4 qui ne concordent pas avec le calendrier habituel applicable dans le cadre du Mémoire d'accord. Toutefois, comme nous le verrons plus loin, nous ne jugeons pas nécessaire de répondre à ces questions en l'espèce.

principe d'économie jurisprudentielle et décider de ne *pas* examiner l'allégation des États-Unis au titre de l'article 3. Nous rappelons ce que l'Organe d'appel a dit dans l'affaire *Australie – Saumons* citée plus tôt⁵¹⁶, qui contient la déclaration la plus récente sur le point de savoir quand il peut être recouru au principe d'économie jurisprudentielle.

7.138 Nous notons, premièrement, que, bien que les États-Unis se soient largement référés à l'Accord SMC en tant que *contexte* de leurs allégations au titre de l'Accord sur l'agriculture, leurs arguments à l'appui de leur *allégation* au titre de l'article 3 de l'Accord SMC sont réduits au minimum.⁵¹⁷ Le seul argument présenté par les États-Unis au titre de l'article 3 est en fait le suivant: étant donné que le Canada a violé ses engagements en matière de subventions à l'exportation au titre de l'Accord sur l'agriculture, il viole donc automatiquement ses obligations au titre de l'article 3 de l'Accord SMC.⁵¹⁸

7.139 Deuxièmement, nous notons que l'article 4 de l'Accord SMC (intitulé "Voies de recours") prévoit "des règles et procédures spéciales ou additionnelles relatives au règlement des différends" (ainsi qu'il est mentionné à l'article 1:2 du Mémoire d'accord), pour ce qui est des allégations présentées au titre de l'article 3. L'article 4 énonce les droits et obligations que peut avoir l'une ou l'autre partie à un différend. Il oblige les groupes spéciaux à formuler des recommandations différentes de celles qui sont généralement formulées au titre du Mémoire d'accord, droit dont peuvent bénéficier les parties plaignantes. Conformément à l'article 4:7, un groupe spécial *doit* recommander à l'ORD que la subvention soit retirée sans retard et *doit* spécifier le délai imparti pour ce retrait. Toutefois, l'article 4 exige par ailleurs, au paragraphe 2, qu'une demande de consultations comporte "un exposé des éléments de preuve disponibles au sujet de l'existence et de la nature de la subvention en question", disposition qui peut être favorable à la partie défenderesse. Cela vaut aussi à notre avis pour l'article 4:5, qui dispose que "[l]orsqu'il aura été établi, le groupe spécial pourra demander l'assistance du Groupe d'experts permanent ... pour ce qui est de savoir si la mesure en question est une subvention prohibée". L'article 4 impose également des délais plus rigoureux que le délai généralement prévu par le Mémoire d'accord pour le règlement des différends. Ces délais plus courts peuvent aussi être avantageux pour les parties défenderesses en ce sens que leur situation devra être clarifiée plus rapidement.

7.140 Toutefois, en l'espèce, les États-Unis n'ont jamais invoqué les règles et procédures énoncées à l'article 4, ni ne s'y sont même référés. Ils ne l'ont fait ni dans leur demande de consultations, ni dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial ni dans aucune de leurs communications au Groupe spécial, et à aucun moment dans ce différend ils n'ont soulevé la question au regard de l'article 4. Étant donné que les États-Unis – ni le Canada ni le Groupe spécial, par conséquent – n'ont à aucun moment recouru à l'article 4, nous jugeons inapproprié à ce stade – compte tenu également des constatations de violation de l'Accord sur l'agriculture que nous avons formulées plus tôt – d'examiner plus avant l'allégation des États-Unis au titre de l'article 3.

⁵¹⁶ Voir le paragraphe 7.119.

⁵¹⁷ Le seul argument des États-Unis est en fait le suivant: "En conséquence, ces subventions à l'exportation sont aussi incompatibles avec les obligations du Canada au titre de l'article 3 de l'Accord SMC" (première communication des États-Unis, paragraphe 125).

⁵¹⁸ À cet égard, nous notons toutefois que, contrairement à ce qui ressort de notre examen du différend au titre de l'Accord sur l'agriculture (où il a été constaté que la charge de la preuve incombait au Canada, voir le paragraphe 7.34), en ce qui concerne l'article 3 de l'Accord SMC, les règles habituelles concernant la charge de la preuve sont d'application.

7.141 Pour les motifs exposés ci-dessus⁵¹⁹, et étant donné les circonstances particulières de l'espèce, nous concluons donc que nous devrions appliquer le principe de l'économie jurisprudentielle et n'examinons donc pas l'article 3 de l'Accord SMC.

C. LE CONTINGENT TARIFAIRE POUR LE LAIT DE CONSOMMATION

1. Faits et allégations des parties

7.142 Dans la Partie I de la Liste du Canada annexée au GATT de 1994, le Canada a établi un contingent tarifaire pour le lait de consommation (lait liquide, SH 0401.10.10 et 0401.20.10) de 64 500 tonnes. Les importations dans le cadre du contingent sont soumises au départ à un droit maximal de 17,5 pour cent (taux qui doit être ramené à 7,5 pour cent en 2001). Les importations de lait de consommation en sus du contingent tarifaire de 64 500 tonnes se voient appliquer un taux de droit initial égal à 283,8 pour cent, qui sera ramené à 241,3 pour cent en 2001. Dans sa Liste, le Canada a spécifié sous "Autres modalités et conditions" que "[c]ette quantité [64 500 tonnes] représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens".

7.143 Se référant à sa Liste, le Canada restreint actuellement l'accès au contingent tarifaire aux importations outre-frontière de lait de consommation conditionné pour la vente au détail effectuées par des Canadiens pour leur consommation personnelle qui sont évaluées à moins de 20 dollars canadiens par transaction. Pour ces importations, qui sont effectuées sous couvert de la Licence générale d'importation n° 1 délivrée au titre de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation, il n'est pas nécessaire d'obtenir un permis individuel et aucun droit n'est imposé, pas même le droit appliqué dans le cadre du contingent. En outre, les quantités ainsi importées ne font pas l'objet d'une surveillance, de sorte que l'on ne sait pas si le contingent tarifaire est effectivement utilisé ou pas, ou dépassé. Les expéditions commerciales de lait ne sont pas autorisées au titre du contingent tarifaire.

7.144 Les États-Unis allèguent que, en limitant l'admission du lait de consommation au bénéfice du contingent tarifaire aux importations transfrontières de lait de consommation conditionné pour la vente au détail effectuées par des Canadiens pour leur consommation personnelle et évaluées à moins de 20 dollars canadiens par transaction, le Canada accorde aux importations de lait de consommation un traitement moins favorable que celui qui est prévu dans la Liste du Canada et agit donc d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994. Les États-Unis allèguent aussi que, du fait que le Canada administre le contingent tarifaire par le biais d'une licence générale limitant chaque transaction à 20 dollars canadiens et soumet les importations à une restriction voulant que celles-ci soient réservées à la consommation personnelle, les procédures de licences du Canada constituent des obstacles additionnels au commerce qui sont incompatibles avec les obligations incombant à ce pays au titre de l'article 3 de l'Accord sur les procédures de licences d'importation (l'"Accord sur les licences").

7.145 Le Canada répond que l'accès limité au contingent tarifaire est prévu dans sa Liste, lue à la lumière de l'historique de la négociation, et que par conséquent l'article II:1 b) du GATT de 1994 est respecté. Il fait valoir que, puisque les importations ne sont pas soumises à des restrictions venant s'ajouter aux modalités et conditions énoncées dans sa Liste, son régime d'importation est tout à fait conforme à l'Accord sur les licences.

⁵¹⁹ Voir les paragraphes 7.138 à 7.140.

2. Article II:1 b) du GATT de 1994

7.146 L'article II:1 b) du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

"Les produits repris dans la première partie de la liste d'une partie contractante et qui sont les produits du territoire d'autres parties contractantes ne seront pas soumis, à leur importation sur le territoire auquel se rapporte cette liste et compte tenu des conditions ou clauses spéciales qui y sont stipulées, à des droits de douane proprement dits plus élevés que ceux de cette liste."⁵²⁰

Cette disposition doit être lue dans le contexte de l'article II:1 a) du GATT de 1994, qui dispose ce qui suit:

"Chaque partie contractante accordera aux autres parties contractantes, en matière commerciale, un traitement qui ne sera pas moins favorable que celui qui est prévu dans la partie appropriée de la liste correspondante annexée au présent Accord."⁵²¹

7.147 Le contingent tarifaire de 64 500 tonnes établi dans la Partie I de la Liste du Canada ne peut donc être soumis qu'au taux de droit de 17,5 pour cent (7,5 pour cent en 2001) figurant dans cette liste. Toutes les autres "conditions ou clauses spéciales" en ce qui concerne l'accès à ce contingent tarifaire doivent figurer dans la Liste du Canada. En l'espèce, deux "conditions" imposées de fait par le Canada sont en cause:

- a) le fait que seul le lait conditionné pour la vente au détail et destiné à la consommation personnelle relève du contingent tarifaire; et
- b) le fait que seules les transactions de moins de 20 dollars canadiens peuvent être admises au bénéfice du contingent tarifaire.

7.148 Les seules "conditions ou clauses spéciales" énoncées dans la Liste du Canada sont celles que contient la phrase ci-après figurant dans la colonne "Autres modalités et conditions", en regard de la valeur du contingent, fixée à 64 500 tonnes:

"Cette quantité représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens."

Si nous devons constater que cette phrase n'inclut *pas* les deux conditions actuellement imposées par le Canada, celui-ci agirait en violation des dispositions de l'article II:1 b). Notre constatation au sujet de l'allégation de violation de l'article II:1 b) présentée par les États-Unis dépend donc de l'interprétation que nous donnons de cette phrase.

7.149 S'agissant de l'interprétation d'un terme donné figurant dans la Liste d'un Membre, l'Organe d'appel a dit ce qui suit dans son rapport sur l'affaire *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*:

⁵²⁰ Non souligné dans l'original.

⁵²¹ Non souligné dans l'original.

"84. ... Les concessions tarifaires reprises dans la liste d'un Membre - dont l'interprétation est en cause dans la présente affaire - sont réciproques et résultent d'une négociation mutuellement avantageuse entre Membres importateurs et Membres exportateurs. Une liste devient partie intégrante du GATT de 1994 en vertu de l'article II:7 du GATT de 1994. En conséquence, les concessions reprises dans cette liste font partie des termes du traité. De ce fait, les seules règles qui peuvent être appliquées pour interpréter une concession sont les règles générales d'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne.

85. Conformément à l'article 31 1) de la *Convention de Vienne*, le sens d'un terme d'un traité doit être déterminé suivant le sens ordinaire à attribuer à ce terme dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité. [L'Organe d'appel cite alors l'article 31 2) à 4).]

86. L'application de ces règles énoncées à l'article 31 de la *Convention de Vienne* permettra généralement à celui qui interprète un traité d'établir le sens d'un terme. Toutefois, si après avoir appliqué l'article 31, le sens du terme reste ambigu ou obscur, ou conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable, l'article 32 permet à celui qui interprète un traité de recourir:

... à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu.

S'agissant des "circonstances dans lesquelles le traité a été conclu", cela permet, dans les cas appropriés, d'examiner l'environnement historique dans lequel le traité a été négocié.⁵²²

7.150 En conséquence, nous devons d'abord examiner le sens ordinaire à donner aux termes pertinents figurant dans la Liste du Canada dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du GATT de 1994.

7.151 La phrase "[c]ette quantité représente un estimé des achats annuels outre-frontière importés par les consommateurs canadiens" figure dans la colonne "Autres modalités et conditions", en regard de la valeur du contingent. Même si l'on peut donc présumer que cette phrase inclut certaines "modalités et conditions" se rapportant au contingent tarifaire, nous jugeons difficile d'y voir des restrictions spécifiques en matière d'accès. Les mots "[c]ette *quantité représente un estimé ...*"⁵²³ définissent des "modalités" se rapportant à la *valeur* du contingent – c'est-à-dire décrivent la façon dont le volume du contingent a été déterminé – plutôt que d'exposer des "conditions" quant au *type* d'importations admises à entrer au Canada au bénéfice de ce contingent. En particulier, le sens

⁵²² Rapport adopté le 5 juin 1998, WT/DS62/AB/R, paragraphes 84 à 86, non souligné dans l'original.

⁵²³ Pas d'italique dans l'original.

ordinaire du mot "représente" dans ce contexte n'évoque pas, à notre avis, un exposé de restrictions ou conditions spécifiques.⁵²⁴

7.152 Même si l'on pouvait dire que la phrase inclut des restrictions en matière d'accès au contingent tarifaire, nous ne voyons pas comment on pourrait y voir les deux conditions *en cause dans ce différend*. Premièrement, la restriction selon laquelle seules les importations de moins de 20 dollars canadiens sont admises à bénéficier du contingent tarifaire ne figure nulle part dans la Liste du Canada. Il n'y est nulle part question de valeur maximale par importation. Deuxièmement, la prescription selon laquelle seul le lait conditionné pour la vente au détail et destiné à la consommation personnelle peut être admis dans le cadre du contingent tarifaire ne pourrait être exprimée que par les mots "achats ... outre-frontière importés par les consommateurs canadiens". On pourrait interpréter ces mots comme réservant l'accès aux seuls Canadiens (par opposition aux ressortissants ou résidents des États-Unis) qui effectuent des achats outre-frontière. Toutefois, à notre avis, le sens ordinaire des mots "achats outre-frontière" des "consommateurs" dans ce contexte ne permet pas de conclure que seul le lait *conditionné pour la vente au détail et destiné à la consommation personnelle* peut être admis au bénéfice du contingent tarifaire. Un produit importé, par définition, traverse une frontière. Par ailleurs, d'après les dictionnaires, le mot "consommateur" ne signifie pas seulement une personne qui achète *pour sa consommation personnelle en petits emballages destinés à la vente au détail*. Toutes les définitions données par les dictionnaires du mot "consommateur" auxquels les parties se sont référées sont plus larges et ne comportent pas de telles restrictions.⁵²⁵

7.153 Nous sommes confortés dans notre idée que les deux restrictions en matière d'accès en cause ici ne sont pas énoncées dans la Liste du Canada lorsque nous comparons la phrase en cause aux autres "modalités et conditions" spécifiées dans cette Liste, en particulier celles qui concernent le lait et les produits laitiers qui font partie du contexte immédiat de la phrase que nous devons interpréter. S'agissant du contingent tarifaire pour la crème, sous "Autres modalités et conditions" figure la phrase suivante, beaucoup plus précise et contraignante: "Crème stérilisée, contenant au moins 24 pour cent de matière grasse, en conserve d'un volume n'excédant pas 200 ml". Pour les contingents tarifaires établis pour le yoghourt et la crème glacée, la phrase suivante a été ajoutée: "Accès pour le yoghourt [la crème glacée] en contenants pour la vente au détail seulement". Il n'existe aucune restriction de ce type dans la phrase ici en cause.

7.154 À cet égard, nous nous référons aussi à l'objet et au but de l'article II du GATT de 1994, qui sont de "préserver la valeur des concessions tarifaires négociées par un Membre avec ses partenaires commerciaux et consolidées dans la liste de ce Membre. Une fois qu'une concession tarifaire est convenue et consolidée dans la liste d'un Membre, une réduction de sa valeur par l'imposition de droits plus élevés que le taux de droit consolidé romprait l'équilibre des concessions entre les

⁵²⁴ Le *New Shorter Oxford Dictionary*, par exemple, définit le terme "représenter" tel qu'il est utilisé dans ce contexte comme "1. Mettre en présence de quelqu'un ou de quelque chose ... 2. Évoquer clairement et distinctement, en particulier par une description ou par l'imagination ... 5. ... b) D'une quantité: indiquer ou impliquer (une autre quantité) ..." (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, Volume 2, page 2552).

⁵²⁵ Le *New Shorter Oxford English Dictionary*, par exemple, définit de la façon suivante le mot "consommateur": "1. Une personne ou une chose qui gaspille, détruit ou utilise entièrement. 2. Utilisateur d'un article ou d'un produit, acheteur de marchandises ou de services. Contraire *producteur*" (Ed. Brown, L., Clarendon Press, Oxford, Volume 1, page 490). Le *Black's Law Dictionary*, mentionné par le Canada, définit comme suit le terme "consommateur": "Individus qui achètent, utilisent, conservent et écoulent des produits et services ... Les consommateurs doivent être distingués des fabricants (qui produisent des produits) et des grossistes et détaillants (qui vendent des produits). Une personne qui achète (à d'autres fins que la revente) tout produit de consommation" (West Publishing Co., Minneapolis Minn., 1990).

Membres⁵²⁶; ainsi qu'à l'objet et au but de l'Accord sur l'OMC en général et du GATT de 1994, à savoir "la sécurité et la prévisibilité des accords visant, sur une base de réciprocité et d'avantages mutuels⁵²⁷, à la réduction substantielle des tarifs douaniers et des autres obstacles au commerce". Nous ne pouvons pas trouver les restrictions en matière d'accès imposées par le Canada dans sa Liste actuelle. Les principes de la sécurité et de la prévisibilité ainsi que ceux de l'interprétation des traités ne signifient pas qu'il est "justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne contient pas ou d'inclure dans un traité des concepts qui n'y étaient pas prévus".⁵²⁸

7.155 Pour ces motifs, nous considérons que le sens des termes en cause peut être établi par un examen de leur sens ordinaire dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du GATT de 1994. Conformément aux règles d'interprétation des traités mentionnées ci-dessus⁵²⁹ nous ne voyons aucune raison d'examiner également l'historique de leur négociation. Nous notons toutefois que l'historique de la rédaction de la partie pertinente de la Liste du Canada n'est pas déterminante, puisqu'elle étaye peut-être à la fois l'avis du Canada et celui des États-Unis.⁵³⁰

7.156 Nous constatons donc qu'en restreignant l'accès au contingent tarifaire pour le lait de consommation i) au lait conditionné pour la vente au détail et destiné à la consommation personnelle et ii) aux importations évaluées à moins de 20 dollars canadiens, le Canada agit d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

⁵²⁶ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles*, adopté le 27 mars 1998, WT/DS56/AB/R, paragraphe 47.

⁵²⁷ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, *op. cit.*, paragraphe 82.

⁵²⁸ Rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, adopté le 19 décembre 1997, WT/DS50/AB/R, paragraphe 45.

⁵²⁹ Voir le paragraphe 7.149.

⁵³⁰ Il est impossible de déduire de l'historique de la rédaction qu'il y a eu accord entre le Canada et les États-Unis sur le point de savoir si la phrase en cause inclut les deux restrictions en matière d'accès imposées par le Canada. Le Canada fait valoir que, pendant les négociations du Cycle d'Uruguay, il a clairement indiqué aux États-Unis qu'il "avait l'intention de continuer à permettre l'accès au lait des États-Unis importé par des consommateurs canadiens et de continuer de bloquer l'utilisation à d'autres fins que la consommation jusqu'à ce qu'une équivalence soit établie" (communication orale du Canada à notre deuxième réunion de fond, paragraphe 129). En revanche, les États-Unis soutiennent que la phrase en cause a été ajoutée pour préciser que le contingent tarifaire servait à maintenir les possibilités d'accès courantes déjà offertes avant les négociations du Cycle d'Uruguay, et qu'il ne s'agit pas d'une phrase limitant l'accès au contingent en tant que tel. De l'avis des États-Unis, en procédant ainsi, le Canada a évité d'accorder les "possibilités d'accès minimales" pour les produits pour lesquels il n'y a pas d'importations significatives (de 3 à 5 pour cent de la consommation intérieure), lesquelles sont mentionnées dans l'Accord relatif aux modalités de l'établissement d'engagements contraignants et spécifiques s'inscrivant dans le cadre du programme de réforme (MTN.TNC/W/FA, page L.21, 20 décembre 1991).

3. L'Accord sur les licences

7.157 Étant donné que nous avons constaté ci-dessus que les deux restrictions en matière d'accès imposées par le Canada en ce qui concerne son contingent tarifaire pour le lait de consommation étaient contraires aux obligations qui incombait au Canada au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994, nous ne voyons pas la nécessité d'examiner si, en agissant ainsi, ce pays viole aussi l'article 3 de l'Accord sur les licences.

VIII. CONCLUSIONS

8.1 Compte tenu des constatations ci-dessus, nous concluons que le Canada:

- a) par le biais des classes spéciales de lait 5 d) et e) – et cela pour tous les produits laitiers en cause (beurre, fromage et "autres produits laitiers") et pour les deux campagnes de commercialisation en cause (1995/96 et 1996/97) – a agi d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article 3:3 et de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture en octroyant des subventions à l'exportation énumérées à l'article 9:1 a) et à l'article 9:1 c) dudit accord excédant les niveaux d'engagement en matière de quantités spécifiés dans sa Liste; et
- b) en restreignant l'accès au contingent tarifaire pour le lait de consommation i) au lait conditionné pour la vente au détail pour la consommation personnelle et ii) aux importations évaluées à moins de 20 dollars canadiens, agit d'une manière incompatible avec les obligations qui lui incombent au titre de l'article II:1 b) du GATT de 1994.

8.2 Étant donné que l'article 3:8 du Mémorandum d'accord prévoit que "[d]ans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé [y compris l'Accord sur l'agriculture et le GATT de 1994], la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre un avantage", nous concluons que – dans la mesure où le Canada a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'Accord sur l'agriculture et du GATT de 1994 – il a annulé ou compromis des avantages résultant pour la Nouvelle-Zélande et les États-Unis de ces accords.

8.3 Nous *recommandons* que l'Organe de règlement des différends demande au Canada: i) de mettre son régime de commercialisation des produits laitiers en conformité avec ses obligations concernant les subventions à l'exportation au titre de l'Accord sur l'agriculture⁵³¹ et ii) de mettre son contingent tarifaire pour le lait de consommation en conformité avec le GATT de 1994.

⁵³¹ À cet égard, nous rappelons les constatations que nous avons formulées au titre de l'article 10:1 et de l'article 8 de l'Accord sur l'agriculture (paragraphe 7.117 à 7.134).