



**COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES – MESURES PROHIBANT
L'IMPORTATION ET LA COMMERCIALISATION
DE PRODUITS DÉRIVÉS DU PHOQUE**

RAPPORTS DU GROUPE SPÉCIAL

Note du Secrétariat:

Les présents rapports du Groupe spécial se présentent sous la forme d'un document unique constituant deux rapports du Groupe spécial distincts: WT/DS400/R et WT/DS401/R. La page de couverture, les pages d'introduction et les sections 1 à 7 sont communes aux deux rapports. Toutes les pages du document portent les deux cotes WT/DS400/R et WT/DS401/R, à l'exception des pages suivantes: les pages CAN-209 et CAN-210 de la section 8, qui portent la cote du rapport du Groupe spécial WT/DS400/R et contiennent les conclusions et recommandations du Groupe spécial figurant dans ce rapport; et les pages NOR-211 et NOR-212 de la section 8, qui portent la cote du rapport du Groupe spécial WT/DS401/R et contiennent les conclusions et recommandations du Groupe spécial figurant dans ce rapport. Les annexes, qui font partie des rapports du Groupe spécial, sont distribuées dans un document distinct (WT/DS400/R/Add.1 et WT/DS401/R/Add.1).

TABLE DES MATIÈRES

1 INTRODUCTION	12
1.1 Plaintes du Canada et de la Norvège	12
1.2 Établissement et composition du Groupe spécial.....	12
1.3 Procédure du Groupe spécial	13
1.3.1 Généralités	13
1.3.2 Procédures régissant les auditions ouvertes au public.....	13
1.3.3 Demandes de droits de tierce partie renforcés.....	13
1.3.4 Communications d' <i>amici curiae</i>	14
1.3.5 Décision préliminaire	14
1.3.6 Demande au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord	15
2 ASPECTS FACTUELS.....	15
2.1 Mesures en cause	15
2.2 Produits en cause	16
3 CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES	17
3.1 Canada	17
3.2 Norvège	17
3.3 Union européenne	18
4 ARGUMENTS DES PARTIES	18
5 ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES.....	18
6 RAPPORT INTÉRIMAIRE.....	18
6.1 Observations générales	19
6.2 Question préliminaire sur les chasses au phoque commerciales (section 7.3.2.3.2).....	19
6.3 Observations spécifiques sur d'autres parties des rapports.....	24
6.4 Documents additionnels présentés par l'Union européenne avec ses observations sur les rapports intérimaires	26
7 CONSTATATIONS.....	27
7.1 Présentation du différend.....	27
7.2 Questions préliminaires	28
7.2.1 Description des mesures en cause	28
7.2.1.1 Règlement de base.....	29
7.2.1.2 Règlement d'application	30
7.2.2 Examen des mesures en cause	31
7.2.2.1 Une mesure unique ou des mesures multiples	31
7.2.2.2 Qualification de la mesure en cause	32
7.2.2.2.1 Principaux arguments des parties	32
7.2.2.2.2 Analyse du Groupe spécial	34
7.2.3 Ordre d'analyse	38
7.2.3.1 Principaux arguments des parties	38

7.2.3.2	Analyse du Groupe spécial.....	39
7.2.4	Demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord	41
7.3	Allégations au titre de l'Accord OTC.....	44
7.3.1	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un règlement technique au sens de l'Accord OTC.....	44
7.3.1.1	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce une ou plus d'une caractéristique des produits ou les PMP s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent	45
7.3.1.1.1	Principaux arguments des parties	45
7.3.1.1.2	Analyse du Groupe spécial	47
7.3.1.2	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique à un produit ou groupe de produits identifiable.....	50
7.3.1.3	Question de savoir si le respect du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est obligatoire.....	51
7.3.2	Allégation du Canada au titre de l'article 2.1	52
7.3.2.1	Produits similaires	53
7.3.2.2	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a une incidence préjudiciable sur les produits importés.....	55
7.3.2.2.1	Principal argument des parties	55
7.3.2.2.2	Analyse du Groupe spécial	57
7.3.2.3	Question de savoir si l'incidence préjudiciable causée par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque "découle exclusivement de distinctions réglementaires légitimes".....	62
7.3.2.3.1	"Distinctions réglementaires" établies dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.....	63
7.3.2.3.2	Question préliminaire sur les chasses au phoque commerciales	65
7.3.2.3.3	Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI est légitime	93
7.3.2.3.4	Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM est légitime.....	113
7.3.3	Article 2.2.....	123
7.3.3.1	Identification de l'(des) objectif(s) poursuivi(s) au moyen du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.....	124
7.3.3.1.1	Principaux arguments des parties	124
7.3.3.1.2	Analyse du Groupe spécial	128
7.3.3.2	Légitimité de l'objectif identifié.....	141
7.3.3.2.1	Principaux arguments des parties	141
7.3.3.2.2	Analyse du Groupe spécial	141
7.3.3.3	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait	142
7.3.3.3.1	Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est restrictif pour le commerce	142
7.3.3.3.2	Degré de réalisation de l'objectif identifié par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque	144
7.3.3.3.3	Risques que la non-réalisation de l'objectif entraînerait	153

7.3.3.3.4 Question de savoir si une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce est raisonnablement disponible, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait	154
7.3.3.3.5 Conclusion	166
7.3.4 Article 5	166
7.3.4.1 Procédure(s) d'évaluation de la conformité (PEC): question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est une PEC au sens de l'Annexe 1	166
7.3.4.2 Article 5.1.2: question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce international	167
7.3.4.2.1 Question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce en ne faisant pas en sorte qu'un organisme chargé de l'exécuter existe	168
7.3.4.2.2 Question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce parce qu'elle est "plus stricte[] [ou] appliquée[] de manière plus stricte qu'il n'est nécessaire pour donner au Membre importateur une assurance suffisante" de la conformité	172
7.3.4.3 Article 5.2.1: question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a été "engagé et achevé aussi vite que possible"	175
7.3.4.3.1 Principaux arguments des parties	175
7.3.4.3.2 Analyse du Groupe spécial	177
7.4 Allégations en matière de non-discrimination au titre du GATT de 1994	182
7.4.1 Relation entre le GATT de 1994 et l'Accord OTC	182
7.4.2 Article I:1	184
7.4.2.1 Principaux arguments des parties	184
7.4.2.2 Analyse du Groupe spécial	185
7.4.3 Article III:4	187
7.4.3.1 Principaux arguments des parties	187
7.4.3.2 Analyse du Groupe spécial	188
7.4.4 Justification par l'Union européenne du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au regard de l'article XX	189
7.4.4.1 Introduction	189
7.4.4.2 Aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque devant être pris en considération	190
7.4.4.2.1 Principaux arguments des parties	190
7.4.4.2.2 Analyse du Groupe spécial	191
7.4.4.3 Alinéa a) de l'article XX	193
7.4.4.3.1 Principaux arguments des parties	193
7.4.4.3.2 Analyse du Groupe spécial	194
7.4.4.4 Alinéa b) de l'article XX	196
7.4.4.5 Texte introductif de l'article XX	197
7.4.4.5.1 Principaux arguments des parties	197
7.4.4.5.2 Analyse du Groupe spécial	197
7.5 Allégations au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994 et de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture	199
7.5.1 Article XI:1 du GATT de 1994	199

7.5.1.1	Résumé des arguments des parties.....	199
7.5.1.2	Analyse du Groupe spécial.....	201
7.5.2	Article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture (Norvège)	203
7.6	Allégation en situation de non-violation au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.....	204
7.6.1	Principaux arguments des parties.....	204
7.6.2	Analyse du Groupe spécial	207
8	CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS	209
8.1	Plainte du Canada (DS400): Conclusions et recommandations.....	CAN-209
8.1	Plainte de la Norvège (DS401): Conclusions et recommandations	NOR-211

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	A-2

ANNEXE B

ARGUMENTS DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique intégré des arguments du Canada	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique intégré des arguments de la Norvège	B-28
Annexe B-3	Résumé analytique intégré des arguments de l'Union européenne	B-47

ANNEXE C

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique intégré des arguments de la Colombie	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique intégré des arguments de l'Islande	C-5
Annexe C-3	Résumé analytique intégré des arguments du Japon	C-6
Annexe C-4	Résumé analytique intégré des arguments du Mexique	C-12
Annexe C-5	Résumé analytique intégré des arguments de la Namibie	C-17
Annexe C-6	Résumé analytique intégré des arguments des États-Unis	C-23

AFFAIRES CITÉES DANS LES PRÉSENTS RAPPORTS

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Argentine – Chaussures, textiles et vêtements</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles</i> , WT/DS56/AB/R et WT/DS56/AB/R/Corr.1, adopté le 22 avril 1998
<i>Argentine – Chaussures, textiles et vêtements</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles</i> , WT/DS56/R, adopté le 22 avril 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS56/AB/R
<i>Brésil – Pneumatiques rechapés</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Brésil – Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés</i> , WT/DS332/AB/R, adopté le 17 décembre 2007
<i>Brésil – Pneumatiques rechapés</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Brésil – Mesures visant l'importation de pneumatiques rechapés</i> , WT/DS332/R, adopté le 17 décembre 2007, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS332/AB/R
<i>Canada – Aéronefs</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils</i> , WT/DS70/AB/R, adopté le 20 août 1999
<i>Canada – Aéronefs</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils</i> , WT/DS70/R, adopté le 20 août 1999, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS70/AB/R
<i>Canada – Automobiles</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adopté le 19 juin 2000
<i>Canada – Automobiles</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/R, WT/DS142/R, adopté le 19 juin 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R
<i>Canada – Exportations de blé et importations de grains</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , WT/DS276/AB/R, adopté le 27 septembre 2004
<i>Canada – Exportations de blé et importations de grains</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés</i> , WT/DS276/R, adopté le 27 septembre 2004, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS276/AB/R
<i>CE – Amiante</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001
<i>CE – Amiante</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/R et WT/DS135/R/Add.1, adopté le 5 avril 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS135/AB/R
<i>CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques</i>	Rapports du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'approbation et la commercialisation des produits biotechnologiques</i> , WT/DS291/R / WT/DS292/R / WT/DS293/R, WT/DS293/R/Add.1 à WT/DS293/R/Add.9 et WT/DS293/R/Corr.1, adoptés le 21 novembre 2006
<i>CE – Bananes III</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes</i> , WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997
<i>CE – Bananes III (Équateur)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, plainte déposée par l'Équateur</i> , WT/DS27/R/ECU, adopté le 25 septembre 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
<i>CE – Bananes III (États-Unis)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, plainte déposée par les États-Unis</i> , WT/DS27/R/USA, adopté le 25 septembre 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
<i>CE – Bananes III (Guatemala et Honduras)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, plainte déposée par le Guatemala et le Honduras</i> , WT/DS27/R/GTM, WT/DS27/R/HND, adopté le 25 septembre 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
<i>CE – Bananes III (Mexique)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes, plainte déposée par le Mexique</i> , WT/DS27/R/MEX, adopté le 25 septembre 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS27/AB/R
<i>CE – Marques et indications géographiques (Australie)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Protection des marques et des indications géographiques pour les produits agricoles et les denrées alimentaires, plainte de l'Australie</i> , WT/DS290/R, adopté le 20 avril 2005

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
CE – Préférences tarifaires	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Conditions d'octroi de préférences tarifaires aux pays en développement</i> , WT/DS246/R, adopté le 20 avril 2004, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS246/AB/R
CE – Sardines	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Désignation commerciale des sardines</i> , WT/DS231/AB/R, adopté le 23 octobre 2002
CE – Sardines	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Désignation commerciale des sardines</i> , WT/DS231/R et WT/DS231/R/Corr.1, adopté le 23 octobre 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS231/AB/R
Chine – Matières premières	Rapports de l'Organe d'appel <i>Chine – Mesures relatives à l'exportation de diverses matières premières</i> , WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R, adoptés le 22 février 2012
Chine – Matières premières	Rapports du Groupe spécial <i>Chine – Mesures relatives à l'exportation de diverses matières premières</i> , WT/DS394/R / WT/DS395/R / WT/DS398/R / et WT/DS398/R/Corr.1, adoptés le 22 février 2012, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS394/AB/R / WT/DS395/AB/R / WT/DS398/AB/R
Chine – Publications et produits audiovisuels	Rapport de l'Organe d'appel <i>Chine – Mesures affectant les droits de commercialisation et les services de distribution pour certaines publications et certains produits de divertissement audiovisuels</i> , WT/DS363/AB/R, adopté le 19 janvier 2010
Chine – Publications et produits audiovisuels	Rapport du Groupe spécial <i>Chine – Mesures affectant les droits de commercialisation et les services de distribution pour certaines publications et certains produits de divertissement audiovisuels</i> , WT/DS363/R et WT/DS363/R/Corr.1, adopté le 19 janvier 2010, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS363/AB/R
Colombie – Bureaux d'entrée	Rapport du Groupe spécial <i>Colombie – Prix indicatifs et restrictions relatives aux bureaux d'entrée</i> , WT/DS366/R et WT/DS366/R/Corr.1, adopté le 20 mai 2009
Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001
Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf	Rapport du Groupe spécial <i>Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée</i> , WT/DS161/R, WT/DS169/R, adopté le 10 janvier 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R
États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2 ^{ème} plainte)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs (deuxième plainte)</i> , WT/DS353/AB/R, adopté le 23 mars 2012
États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2 ^{ème} plainte)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs (deuxième plainte)</i> , WT/DS353/R, adopté le 23 mars 2012, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS353/AB/R
États-Unis – Article 337 de la Loi douanière	Rapport du Groupe spécial du GATT <i>États-Unis – L'article 337 de la Loi douanière de 1930</i> , L/6439, adopté le 7 novembre 1989, IBDD, S36/386
États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures affectant la production et la vente de cigarettes aux clous de girofle</i> , WT/DS406/AB/R, adopté le 24 avril 2012
États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures affectant la production et la vente de cigarettes aux clous de girofle</i> , WT/DS406/R, adopté le 24 avril 2012, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS406/AB/R
États-Unis – Coton upland	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/AB/R, adopté le 21 mars 2005
États-Unis – Coton upland	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/R et WT/DS267/R/Add.1 à WT/DS267/R/Add.3, adopté le 21 mars 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS267/AB/R
États-Unis – Crevettes	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes</i> , WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998
États-Unis – Crevettes	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes</i> , WT/DS58/R et WT/DS58/R/Corr.1, adopté le 6 novembre 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS58/AB/R
États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes – Recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS58/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001
États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes – Recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS58/RW, adopté le 21 novembre 2001, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS58/AB/RW

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
États-Unis – Essence	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules</i> , WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996
États-Unis – Essence	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules</i> , WT/DS2/R, adopté le 20 mai 1996, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS2/AB/R
États-Unis – EPO	Rapports de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO)</i> , WT/DS384/AB/R / WT/DS386/AB/R, adoptés le 23 juillet 2012
États-Unis – EPO	Rapports du Groupe spécial <i>États-Unis – Certaines prescriptions en matière d'étiquetage indiquant le pays d'origine (EPO)</i> , WT/DS384/R / WT/DS386/R, adoptés le 23 juillet 2012, modifiés par les rapports de l'Organe d'appel WT/DS384/AB/R / WT/DS386/AB/R
États-Unis – Jeux	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/AB/R, adopté le 20 avril 2005, et WT/DS285/AB/R/Corr.1
États-Unis – Jeux	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/R, adopté le 20 avril 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS285/AB/R
États-Unis – Loi de 1916 (CE)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Loi antidumping de 1916, plainte des Communautés européennes</i> , WT/DS136/R et WT/DS136/R/Corr.1, adopté le 26 septembre 2000, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R
États-Unis – Maintien de la réduction à zéro	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Maintien en existence et en application de la méthode de réduction à zéro</i> , WT/DS350/AB/R, adopté le 19 février 2009
États-Unis – Maintien de la réduction à zéro	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Maintien en existence et en application de la méthode de réduction à zéro</i> , WT/DS350/R, adopté le 19 février 2009, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS350/AB/R
États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping ("réduction à zéro") – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS294/AB/RW et WT/DS294/AB/RW/Corr.1, adopté le 11 juin 2009
États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping ("réduction à zéro") – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS294/RW, adopté le 11 juin 2009, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS294/AB/RW
États-Unis – Thon II (Mexique)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon</i> , WT/DS381/AB/R, adopté le 13 juin 2012
États-Unis – Thon II (Mexique)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures concernant l'importation, la commercialisation et la vente de thon et de produits du thon</i> , WT/DS381/R, adopté le 13 juin 2012, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS381/AB/R
Inde – Automobiles	Rapport du Groupe spécial <i>Inde – Mesures concernant le secteur automobile</i> , WT/DS146/R, WT/DS175/R et WT/DS175/R/Corr.1, adopté le 5 avril 2002
Japon – Boissons alcooliques II	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1 ^{er} novembre 1996
Japon – Boissons alcooliques II	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, adopté le 1 ^{er} novembre 1996, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R
Japon – Pellicules	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs</i> , WT/DS44/R, adopté le 22 avril 1998
Japon – Produits agricoles II	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Mesures visant les produits agricoles</i> , WT/DS76/AB/R, adopté le 19 mars 1999
Japon – Produits agricoles II	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Mesures visant les produits agricoles</i> , WT/DS76/R, adopté le 19 mars 1999, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS76/AB/R
Thaïlande – Cigarettes (Philippines)	Rapport de l'Organe d'appel <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/AB/R, adopté le 15 juillet 2011
Thaïlande – Cigarettes (Philippines)	Rapport du Groupe spécial <i>Thaïlande – Mesures douanières et fiscales visant les cigarettes en provenance des Philippines</i> , WT/DS371/R, adopté le 15 juillet 2011, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS371/AB/R

LISTE DES PIÈCES SOUVENT CITÉES

Pièce	Titre abrégé	Titre complet
JE-1	Règlement de base	Regulation (EC) No. 1007/2009 of the European Parliament and of the Council on trade in seal products, adopted on 16 September 2009
JE-2	Règlement d'application	Commission Regulation (EU) No. 737/2010 laying down detailed rules for the implementation of the Basic Regulation, adopted on 10 August 2010
JE-20	Rapport 2008 de COWI	COWI, <i>Assessment of the Potential Impact of a Ban of Products Derived from Seal Species</i> (April 2008)
JE-21	Rapport 2010 de COWI	COWI, <i>Study on Implementing Measures for Trade in Seal Products</i> , Final Report (January 2010)
JE-22	Avis scientifique de l'EFSA	European Food Safety Authority ("EFSA"), Panel on Animal Health and Welfare, <i>Scientific Opinion on Animal Welfare Aspects of the Killing and Skinning of Seals</i> , The EFSA Journal (2007) 610, pp. 1-122 (6 December 2007)
JE-24	Rapport (2009) de la NAMMCO	NAMMCO Expert Group, <i>Report on the Meeting on Best Practices in the Hunting and Killing of Seals</i> (February 2009)
JE-31	Avis scientifique du VKM	Norwegian Scientific Committee for Food Safety ("VKM"), Panel on Animal Health and Welfare, <i>Scientific Opinion on Animal Welfare Aspects of the Killing and Skinning in the Norwegian Seal Hunt</i> (8 October 2007)
CDA-33	Rapport (2005) du GTVI	Smith, B. et al., "Improving Humane Practice in the Canadian Harp Seal Hunt: A Report of the Independent Veterinarians' Working Group on the Canadian Harp Seal Hunt" (August 2005)
CDA-34	Daoust (2012)	Daoust, P.-Y., and Caraguel, C., "The Canadian harp seal hunt: observations on the effectiveness of procedures to avoid poor animal welfare outcomes", <i>Animal Welfare</i> , vol. 21, pp. 445-455 (2012)
EU-31	Burdon (2001)	Burdon, R.L. et al., "Veterinary report: Canadian commercial seal hunt, Prince Edward Island" (March 2001)
EU-32	Daoust (2002)	Daoust, P.-Y., Crook, A., Bollinger, T.K., Campbell, K.G. and Wong G., "Animal Welfare and the harp seal hunt in Atlantic Canada", <i>Canadian Veterinary Journal</i> , vol. 43, pp. 687-694 (2002)
EU-34	Butterworth (2007)	Butterworth, A. et al., "Welfare aspects of the Canadian seal hunt" (31 August 2007)
EU-36	Richardson (2007)	Richardson, M., <i>Inherently Inhumane</i> (August 2007)
EU-37	Butterworth (2012)	Butterworth A., Richardson M., "A Review of animal welfare implications of the commercial Canadian seal hunt", <i>Marine Policy</i> (2012)
EU-43	Rapport (2012) de NOAH	Martinsen, S., <i>Sealing in Norway – Welfare Aspects, report for NOAH</i> , (6 December 2012)

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LES PRÉSENTS RAPPORTS

Abréviation	Description
Accord OTC	Accord sur les obstacles techniques au commerce
Accord SPS	Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires
CI	communautés inuites ou autres communautés indigènes
Convention de Vienne	Convention de Vienne sur le droit des traités, faite à Vienne le 23 mai 1969, 1155 R.T.N.U. 331; 8 International Legal Materials 679
EFSA	Autorité européenne de sécurité des aliments
GATT de 1994	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
GRM	gestion des ressources marines
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends
NC	nomenclature combinée
NPF	nation la plus favorisée
OIE	Office international des épizooties
OMC	Organisation mondiale du commerce
ONG	organisations non gouvernementales
ORD	Organe de règlement des différends
PEC	Procédure(s) d'évaluation de la conformité
PMP	procédés et méthodes de production
Régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque	Règlement de base et Règlement d'application pris conjointement
TAC	total admissible des captures

1 INTRODUCTION

1.1 Plaintes du Canada et de la Norvège

1.1. Le 2 novembre 2009, le Canada a demandé l'ouverture de consultations avec l'Union européenne¹ conformément à l'article 4 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (Mémoire d'accord), à l'article XXII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce (GATT de 1994) et à l'article 14.1 de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce (Accord OTC), au sujet des mesures et allégations exposées ci-après.² Le 18 octobre 2010, le Canada a demandé l'ouverture de consultations supplémentaires avec l'Union européenne.³

1.2. Le 5 novembre 2009, la Norvège a demandé l'ouverture de consultations avec l'Union européenne conformément à l'article 4 du Mémoire d'accord, à l'article XXII du GATT de 1994, à l'article 14 de l'Accord OTC et à l'article 19 de l'Accord sur l'agriculture, au sujet des mesures et allégations exposées ci-après.⁴ Le 20 novembre 2009, le Canada a demandé, conformément à l'article 4:11 du Mémoire d'accord, à participer aux consultations demandées par la Norvège le 5 novembre 2009.⁵ Le 19 octobre 2010, la Norvège a demandé l'ouverture de consultations supplémentaires avec l'Union européenne.⁶

1.3. Les 28 et 29 octobre 2010, respectivement, le Canada et la Norvège ont chacun demandé à participer aux consultations supplémentaires demandées par l'autre.⁷

1.4. Des consultations ont été tenues le 15 décembre 2009 et des consultations supplémentaires le 1^{er} décembre 2010. Ni les unes ni les autres n'ont abouti à un règlement mutuellement satisfaisant.⁸

1.2 Établissement et composition du Groupe spécial

1.5. Le 11 février et le 14 mars 2011, respectivement, le Canada et la Norvège ont demandé, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord, l'établissement d'un groupe spécial doté du mandat type.⁹

1.6. À sa réunion du 25 mars 2011, l'Organe de règlement des différends (ORD) a établi un groupe spécial comme le Canada l'avait demandé dans le document WT/DS400/4, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord.¹⁰ À sa réunion du 21 avril 2011, l'ORD a établi un groupe spécial comme la Norvège l'avait demandé dans le document WT/DS401/5, conformément à l'article 6 du Mémoire d'accord, et est convenu, comme le prévoit l'article 9 du Mémoire d'accord en cas de pluralité des plaignants, que le Groupe spécial établi pour examiner la plainte du Canada examinerait aussi la plainte de la Norvège.¹¹

1.7. Le mandat du Groupe spécial est le suivant:

Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les parties au différend, la question portée devant l'ORD par le Canada dans le document

¹ Dans un souci de cohérence et de commodité, les présents rapports feront référence à "l'Union européenne" ou l'"UE" dans tous les cas quelle que soit la date à laquelle le fait s'est produit.

² WT/DS400/1, demande de consultations présentée par le Canada.

³ WT/DS400/1/Add.1, demande de consultations présentée par le Canada. Le Canada a présenté sa demande supplémentaire conformément aux mêmes dispositions que celles qu'il avait invoquées dans sa demande de consultations initiale, en ajoutant l'article premier du Mémoire d'accord et en substituant l'article 14.1 de l'Accord OTC à l'article 14 de l'Accord OTC.

⁴ WT/DS401/1, demande de consultations présentée par la Norvège.

⁵ WT/DS401/3.

⁶ WT/DS401/1/Add.1, demande de consultations présentée par la Norvège.

⁷ WT/DS400/3 et WT/DS401/4.

⁸ WT/DS400/4, demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada; WT/DS401/5, demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Norvège.

⁹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada; demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Norvège.

¹⁰ Voir WT/DSB/M/294, paragraphe 73.

¹¹ Voir WT/DSB/M/295, paragraphe 73, WT/DS400/5 et WT/DS401/6.

WT/DS400/4 et par la Norvège dans le document WT/DS401/5; 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.¹²

1.8. Le 24 septembre 2012, le Canada et la Norvège ont demandé au Directeur général de déterminer la composition du Groupe spécial, conformément à l'article 8:7 du Mémoire d'accord.

1.9. En conséquence, le 4 octobre 2012, le Directeur général a donné au Groupe spécial la composition suivante:

Président: M. Luzius Wasescha

Membres: Mme Elizabeth Chelliah
Mme Patricia Holmes

1.10. L'Argentine, le Canada (pour l'affaire DS401), la Chine, la Colombie, l'Équateur, les États-Unis, la Fédération de Russie¹³, l'Islande, le Japon, le Mexique, la Namibie (pour l'affaire DS401) et la Norvège (pour l'affaire DS400) ont notifié leur intérêt pour ce qui était de participer en tant que tierces parties aux travaux du Groupe spécial.

1.3 Procédure du Groupe spécial

1.3.1 Généralités

1.11. Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial a adopté ses procédures de travail¹⁴ et son calendrier le 23 octobre 2012. À la demande des parties, il a modifié le calendrier le 4 mars 2013 et le 8 mai 2013.

1.12. Le Groupe spécial a tenu une première réunion de fond avec les parties les 18 et 20 février 2013. Une séance avec les tierces parties a eu lieu le 19 février 2013. Il a tenu une deuxième réunion de fond avec les parties les 29 et 30 avril 2013.

1.13. Le 19 juin 2013, le Groupe spécial a remis la partie descriptive de ses rapports aux parties. Il a remis ses rapports intérimaires aux parties le 3 septembre 2013. Il a remis ses rapports finals aux parties le 8 octobre 2013.

1.3.2 Procédures régissant les auditions ouvertes au public

1.14. À la réunion d'organisation tenue le 15 octobre 2012, les parties ont demandé, et le Groupe spécial a accepté, que les réunions de fond avec le Groupe spécial soient ouvertes au public sous réserve de procédures additionnelles visant à garantir la sécurité et le bon déroulement des travaux. Le 4 décembre 2012, le Groupe spécial a présenté une proposition de procédures de travail additionnelles aux parties pour observations. Après avoir reçu des observations des parties, il a adopté, le 20 décembre 2012, des procédures de travail additionnelles pour les auditions ouvertes au public à ses première et deuxième réunions de fond, qui prévoyaient que le public suivrait les travaux au moyen d'une télédiffusion simultanée en circuit fermé dans une salle séparée.

1.3.3 Demandes de droits de tierce partie renforcés

1.15. À la réunion d'organisation tenue le 15 octobre 2012, le Canada a présenté une demande de droits de tierce partie renforcés afin que les tierces parties puissent avoir accès à la fois aux réunions de fond et à toutes les communications écrites. L'Union européenne s'est opposée à la demande du Canada au motif qu'aucune tierce partie n'avait présenté une telle demande. Après

¹² WT/DS400/5 et WT/DS401/6.

¹³ Le 18 octobre 2012, la Fédération de Russie a notifié son intérêt pour ce qui était de participer en tant que tierce partie au différend. Après avoir reçu les vues des parties sur cette notification, le Groupe spécial a indiqué le 5 novembre 2012 que la Fédération de Russie serait ajoutée à la liste des tierces parties. Voir aussi WT/DS400/5/Rev.1 et WT/DS401/6/Rev.1, paragraphe 5.

¹⁴ Voir les procédures de travail du Groupe spécial à l'annexe A-1.

avoir examiné la demande du Canada et les vues des autres parties, le Groupe spécial a informé les parties, le 23 octobre 2012, qu'il avait décidé de rejeter la demande du Canada. Pour parvenir à sa décision, il a tenu compte en particulier du fait que la demande du Canada émanait d'une partie au différend et qu'aucune tierce partie n'avait présenté de demande de droits renforcés. En outre, puisque les réunions de fond seraient ouvertes au public et donneraient donc aux tierces parties un accès à ses réunions de fond, le Groupe spécial n'a pas jugé nécessaire d'accorder les droits de tierce partie renforcés demandés par le Canada.

1.16. Après la première réunion de fond avec les parties les 18 et 20 février 2013, le Groupe spécial a reçu, le 6 mars 2013, une demande de la Namibie "en vue de participer à la deuxième réunion de fond" afin de réfuter les observations formulées par l'Union européenne à la première réunion de fond concernant la chasse aux phoques pratiquée par la Namibie. Après avoir consulté les parties au sujet de sa demande, le Groupe spécial a informé la Namibie qu'il avait examiné sa demande, compte tenu de son statut de pays en développement et des éléments versés au dossier la concernant, qui incluaient sa communication écrite en tant que tierce partie, sa déclaration orale à la première réunion de fond et ses réponses écrites aux questions du Groupe spécial. Sur la base de son examen et au vu des observations des parties, il a décidé qu'il n'était pas nécessaire de ménager à la Namibie la possibilité de présenter une nouvelle réfutation et a donc rejeté la demande de la Namibie en vue de participer à la deuxième réunion de fond.

1.3.4 Communications d'*amici curiae*

1.17. Le 25 janvier 2013, le Groupe spécial a reçu d'un groupe d'organisations non gouvernementales (ONG) une communication d'*amicus curiae* non demandée.¹⁵ Le 29 janvier 2013, il a notifié la communication d'*amicus curiae* non demandée aux parties et les a informées que toute communication d'*amicus curiae* qu'il recevrait leur serait immédiatement transmise. Les parties seraient invitées à donner leur avis sur l'admissibilité et la pertinence de toute communication d'*amicus curiae* à la première ou à la deuxième réunion de fond. Le Groupe spécial a en outre informé les parties que tout mémoire d'*amicus curiae* qui lui serait communiqué après la deuxième réunion de fond serait automatiquement rejeté, car il était d'avis que l'examen de tout nouveau renseignement à ce stade de la procédure risquerait de causer des retards indus.

1.18. Par la suite, le Groupe spécial a reçu quatre autres communications d'*amici curiae* non demandées avant la deuxième réunion de fond avec les parties.¹⁶

1.19. Pendant la première réunion de fond avec les parties, l'Union européenne a indiqué qu'elle avait inclus la communication d'*amicus curiae* présentée par le groupe d'ONG le 25 janvier 2013 dans ses communications écrites au Groupe spécial, dont elle faisait partie intégrante.¹⁷

1.3.5 Décision préliminaire

1.20. Le 19 décembre 2012, l'Union européenne a déposé une demande de décision préliminaire visant à ce que deux pièces soient supprimées du dossier. Le 16 janvier 2013, le Canada et la Norvège ont tous deux répondu à la demande de décision préliminaire de l'Union européenne. En outre, les États-Unis ont présenté des observations sur la demande de l'Union européenne dans leur communication écrite en tant que tierce partie, comme le Groupe spécial avait invité toutes les tierces parties à le faire.

¹⁵ Cette communication a été présentée conjointement par un groupe composé des organisations suivantes: Anima, Animal Rights Action Network (ARAN), Animalia, Bont Voor Dieren (BVD), Change for Animals Foundation (CFAF), Compassion in World Farming (CIWF), Djurens Rätt (Animal Rights Sweden), Eurogroup for Animals, Fondation Brigitte Bardot (FFB), Fondation Franz Weber (FFW), Four Paws, Global Action in the Interest of Animals (GAIA), Humane Society of the United States/Humane Society International (HSUS/HSI), International Fund for Animal Welfare (IFAW), Lega Anti Vivisezione (LAV), Prijatelji životinja (Animal Friends Croatia), Respect for Animals, Royal Society for the Prevention of Cruelty to Animals (RSPCA), Svoboda zvířat et World Society for the Protection of Animals (WSPA).

¹⁶ Le Groupe spécial a reçu une communication de Robert Howse, Joanna Langille et Katie Sykes, datée du 11 février 2013; une communication de Pamela Anderson au nom de People for the Ethical Treatment of Animals (PETA), datée du 12 février 2013; une communication de l'International Fur Trade Federation, datée du 28 mars 2013; et une communication de Jude Law le 20 avril 2013.

¹⁷ Cette communication figure au dossier en tant que pièce EU-81.

1.21. Le Groupe spécial a remis sa décision préliminaire aux parties, avec copie aux tierces parties, le 29 janvier 2013, accédant à la demande de l'Union européenne visant à ce que les pièces soient supprimées du dossier et invitant les plaignants à présenter des pièces de remplacement. Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial a demandé au Président de l'ORD de distribuer sa décision préliminaire à tous les Membres de l'OMC. Il a également décidé que la décision distribuée serait incluse dans ses constatations figurant dans ses rapports, dont elle ferait partie intégrante.¹⁸ La décision préliminaire du Groupe spécial a été distribuée le 5 février 2013 dans les documents WT/DS400/6 et WT/DS401/7.

1.3.6 Demande au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord

1.22. Le 16 janvier 2013, le jour même où les plaignants ont présenté leurs observations sur la demande de décision préliminaire de l'Union européenne, la Norvège a demandé au Groupe spécial d'exercer son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord afin de demander des copies des deux documents qui étaient visés par la demande de suppression du dossier présentée par l'Union européenne. Suite à son invitation, le Groupe spécial a reçu, le 8 février 2013, des observations de l'Union européenne et du Canada sur la demande de la Norvège, ainsi que des observations des États-Unis en tant que tierce partie. Le 8 avril 2013, le Groupe spécial a informé les parties qu'il ne jugeait pas nécessaire de demander les renseignements sollicités par la Norvège. Par conséquent, il a rejeté la demande de la Norvège visant à ce qu'il exerce son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord et a indiqué qu'il exposerait les raisons de sa décision dans ses rapports.¹⁹

2 ASPECTS FACTUELS

2.1 Mesures en cause²⁰

2.1. Les allégations présentées par le Canada et la Norvège concernant les mesures de l'Union européenne se rapportant aux produits dérivés du phoque.

2.2. Le Canada dit que les mesures en cause sont les suivantes²¹:

- a. le Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 sur le commerce des produits dérivés du phoque;
- b. le Règlement (UE) n° 737/2010 portant modalités d'application du Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil sur le commerce des produits dérivés du phoque; et
- c. pour chacune des mesures susmentionnées, toutes modifications, mesures de remplacement, prorogations, mesures d'application ou autres mesures connexes, ordonnances administratives, directives ou directives douanières, y compris celles qui émanent des États membres de l'Union européenne pris individuellement.

2.3. Le Canada désigne le Règlement de base et le Règlement d'application pris conjointement sous le nom de "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque".

2.4. La Norvège dit que les mesures en cause sont les suivantes²²:

¹⁸ Dans sa décision préliminaire, le Groupe spécial s'est réservé le droit de modifier sa décision et a fait observer que la décision, dans sa version modifiée si de quelques modifications étaient apportées, serait incluse dans ses constatations, dont elle ferait partie intégrante.

¹⁹ Le raisonnement relatif à la décision du Groupe spécial est exposé dans la section 7 des présents rapports.

²⁰ L'emploi par le Groupe spécial du terme "mesures" dans la présente section ne préjuge aucune question factuelle ou juridique litigieuse concernant ce terme.

²¹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada.

²² Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Norvège.

- a. le Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil sur le commerce des produits dérivés du phoque, adopté le 16 septembre 2009 (le "Règlement de base");
- b. le Règlement (UE) n° 737/2010 de la Commission, portant modalités d'application du Règlement de base, adopté le 10 août 2010 (le "Règlement d'application");
- c. les omissions concernant l'adoption de procédures adéquates pour établir que les produits dérivés du phoque qui sont conformes aux conditions pertinentes énoncées dans les exceptions prévues dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque peuvent être mis sur le marché de l'UE; et
- d. toutes autres mesures connexes adoptées par l'UE ou ses États membres qui orientent, modifient, complètent, remplacent et/ou mettent en œuvre les règles énoncées dans le Règlement de base et dans le Règlement d'application, qu'elles aient été ou non adoptées en application desdits règlements.

2.5. La Norvège désigne le Règlement de base et le Règlement d'application pris conjointement sous le nom de "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque".

2.2 Produits en cause

2.6. Le présent différend concerne les produits, transformés ou non, dérivés de phoques ou obtenus à partir de ceux-ci, y compris la viande, l'huile, la graisse, les organes, les pelleteries brutes et les pelleteries tannées, ainsi que les articles (comme les vêtements et accessoires et les capsules d'oméga 3) fabriqués à partir des pelleteries et de l'huile.²³

2.7. Conformément à l'article 3 3) du Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil, la Commission européenne a publié une "Note technique explicative établissant une liste indicative des codes de la nomenclature combinée susceptibles de concerner les produits dérivés du phoque frappés d'interdiction (Note technique explicative).²⁴ La Note technique explicative comprend des produits énumérés selon leurs codes de la nomenclature combinée (NC). En introduction, la Note précise que seuls "les codes NC qui sont les plus susceptibles de couvrir des produits faisant l'objet de l'interdiction" y figurent, et qu'il s'agit d'une liste indicative.²⁵ Par exemple, elle comprend les sections ci-après des codes NC:

- "animaux vivants et produits du règne animal" (section I);
- "graisses et huiles animales ou végétales; produits de leur dissociation ..." (section III);
- "produits des industries alimentaires; boissons, liquides alcooliques et vinaigres ..." (section IV);
- "produits des industries chimiques ou des industries connexes" (section VI);
- "peaux, cuirs, pelleteries et ouvrages en ces matières; ... sacs à main et contenants similaires" (section VIII);
- "matières textiles et ouvrages en ces matières" (section XI);
- "chaussures, coiffures, ..." (section XII);
- "... métaux précieux, plaqués ou doublés de métaux précieux et ouvrages en ces matières; bijouterie de fantaisie ..." (section XIV);

²³ Voir l'article 2 2) du Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil; la première communication écrite du Canada, paragraphes 61 à 70; la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 86 à 102.

²⁴ Note technique explicative établissant une liste indicative des codes de la nomenclature combinée susceptibles de concerner les produits dérivés du phoque frappés d'interdiction, Journal officiel de l'Union européenne, série C, n° 356 (29 décembre 2010) (pièce JE-3).

²⁵ *Ibid.*, page 44.

- "instruments et appareils d'optique, de photographie ...; instruments et appareils médico-chirurgicaux; horlogerie; instruments de musique; parties et accessoires de ces instruments ou appareils" (section XVIII);
- "marchandises et produits divers" (section XX); et
- "objets d'art, de collection ou d'antiquité" (section XXI).

3 CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES

3.1 Canada

3.1. Le Canada demande que le Groupe spécial constate que le "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque":

- a. est un règlement technique au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC;
- b. est incompatible avec les obligations de l'Union européenne au titre de l'Accord OTC, en particulier les articles 2.1, 2.2, 5.1.2 et 5.2.1;
- c. est incompatible avec les obligations de l'Union européenne au titre du GATT de 1994, en particulier les articles I:1, III:4 et XI:1; et
- d. n'est pas justifié par l'article XX a) ou XX b) du GATT de 1994.²⁶

3.2. Le Canada demande, conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, que le Groupe spécial recommande à l'ORD de demander à l'Union européenne de rendre ses mesures conformes à ses obligations au titre de l'Accord OTC et du GATT de 1994.²⁷

3.3. Au cas où il ne serait pas constaté que les mesures de l'Union européenne violent les obligations de l'Union européenne au titre de l'Accord OTC ou du GATT de 1994, le Canada demande que le Groupe spécial constate que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a annulé et compromis des avantages revenant au Canada au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994, et que le Groupe spécial recommande à l'ORD de demander à l'Union européenne de procéder à un ajustement mutuellement satisfaisant comme l'exige l'article 26:1 du Mémoire d'accord.²⁸

3.2 Norvège

3.4. La Norvège demande que le Groupe spécial constate que le "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque":

- a. viole les articles I:1, III:4 et XI:1 du GATT de 1994;
- b. n'est pas justifié par l'article XX a) ou b) du GATT de 1994;
- c. viole l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture;
- d. est un règlement technique au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC;
- e. viole les articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 de l'Accord OTC; et

²⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphe 752; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 359.

²⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 753; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 360.

²⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphe 754; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 361.

- f. annule ou compromet des avantages revenant à la Norvège au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994, qu'il soit ou non contraire aux dispositions pertinentes.²⁹

3.5. La Norvège demande donc au Groupe spécial, conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, de recommander que l'ORD demande que l'Union européenne rende le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque conforme à ses obligations au titre du GATT de 1994, de l'Accord OTC et de l'Accord sur l'agriculture.³⁰

3.6. Si, et dans la mesure où, le Groupe spécial constate que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas contraire aux dispositions pertinentes de l'OMC, mais constate néanmoins que les mesures annulent ou compromettent des avantages revenant à la Norvège au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994, la Norvège demande au Groupe spécial de recommander que l'ORD demande à l'Union européenne de procéder à un ajustement mutuellement satisfaisant comme l'exige l'article 26:1 du Mémoire d'accord.³¹

3.3 Union européenne

3.7. L'Union européenne demande au Groupe spécial de rejeter toutes les allégations présentées par le Canada et la Norvège à l'encontre du "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque".³²

4 ARGUMENTS DES PARTIES

4.1. Les arguments des parties sont exposés dans les résumés analytiques qu'elles ont fournis au Groupe spécial conformément au paragraphe 19 des procédures de travail adoptées par le Groupe spécial (voir les annexes B-1, B-2 et B-3).

5 ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

5.1. Les arguments de la Colombie, des États-Unis, de l'Islande, du Japon, du Mexique et de la Namibie sont reproduits dans les résumés analytiques qu'ils ont fournis conformément au paragraphe 20 des procédures de travail adoptées par le Groupe spécial (voir les annexes C-1, C-2, C-3, C-4, C-5 et C-6). L'Argentine, la Chine, l'Équateur et la Fédération de Russie n'ont pas présenté d'arguments écrits ou oraux au Groupe spécial.

6 RAPPORT INTÉIMAIRE

6.1. Le 3 septembre 2013, le Groupe spécial a remis ses rapports intérimaires aux parties. Le 17 septembre 2013, le Canada, la Norvège et l'Union européenne ont chacun demandé par écrit le réexamen d'aspects précis des rapports intérimaires. Le 24 septembre 2013, le Canada, la Norvège et l'Union européenne ont présenté des observations sur un certain nombre de demandes de réexamen présentées par les autres parties. Aucune des parties n'a demandé la tenue d'une réunion consacrée au réexamen intérimaire.

6.2. Conformément à l'article 15:3 du Mémoire d'accord, la réponse du Groupe spécial aux arguments avancés durant la phase de réexamen intérimaire est exposée dans la présente section des rapports du Groupe spécial, des explications étant fournies au besoin. Le Groupe spécial a modifié certains aspects de ses rapports à la lumière des observations des parties lorsqu'il l'a jugé approprié, comme cela est expliqué ci-après. Il a également apporté certaines corrections et révisions d'ordre technique et rédactionnel à ses rapports intérimaires à des fins de clarté et

²⁹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1039; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 439.

³⁰ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1040; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 440.

³¹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1041; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 441.

³² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 628; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 387. L'Union européenne désigne ses règlements en cause dans le présent différend sous le nom de "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque". (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 1.)

d'exactitude. Les sections, numéros de paragraphe et notes de bas de page auxquels il est fait référence dans la présente section sont ceux des rapports intérimaires, sauf indication contraire.

6.1 Observations générales

Référence au "Groenland"

6.3. Les plaignants ont fait observer que les rapports intérimaires utilisaient tantôt "Groenland", tantôt "Groenland (Danemark)", tantôt "Danemark (Groenland)", et ils ont demandé que le Groupe spécial suive une approche constante. En particulier, le Canada a proposé que le Groupe spécial utilise de manière uniforme "Groenland (Danemark)" dans les rapports. Pour sa part, l'Union européenne a noté que l'appellation "Danemark (Groenland)" ne décrivait pas avec exactitude le lien constitutionnel unissant le Danemark au Groenland et a demandé que l'appellation "Groenland" soit utilisée à la place.

6.4. Le Groupe spécial a utilisé l'appellation "Groenland" d'une manière constante dans l'ensemble des rapports.

6.2 Question préliminaire sur les chasses au phoque commerciales (section 7.3.2.3.2)

6.5. La Norvège a formulé des observations tant générales que spécifiques concernant l'accent mis sur certains aspects de ses pratiques et de sa réglementation relatives à la chasse ainsi que sur les pratiques suivies dans d'autres chasses au phoque. Elle s'est dite préoccupée par la description et la qualification données par le Groupe spécial des risques de mise à mort cruelle dans les chasses au phoque. En particulier, elle a dit que les éléments de preuve relatifs à la chasse norvégienne qui montraient le "respect de pratiques de chasse au phoque non cruelle ... [étaient] omis ou minimisés" et que, inversement, les aspects d'autres chasses "démontrant que rien n'[était] fait pour réduire les risques de mise à mort cruelle ... [n'étaient] mis en avant".³³

6.6. Le Groupe spécial examine ci-après les observations des parties concernant la section 7.3.2.3.2 de ses rapports et il examine en outre des observations formulées sur des points analogues traités dans d'autres parties des rapports lorsqu'elles sont pertinentes pour son réexamen.

Utilisation de l'expression "chasses commerciales"

6.7. La Norvège a demandé au Groupe spécial de revoir la nomenclature qu'il avait adoptée pour distinguer les chasses au phoque conformes aux exceptions CI et GRM de celles qui ne l'étaient pas. Elle a fait valoir que l'utilisation des expressions "chasses commerciales" et "chasses CI et GRM" pouvait être interprétée "comme l'expression d'un jugement moral au sujet des différents types de chasses".³⁴ Elle a en outre fait valoir que "les propres constatations du Groupe spécial démontraient que la distinction qu'il avait établie entre les chasses "commerciales" et les "autres types de chasses" était erronée".³⁵ La Norvège a suggéré que le Groupe spécial adopte un libellé neutre rendant compte du fondement de la distinction qu'il avait établie, comme "chasses non conformes" ou "chasse de la côte Est du Canada" et "chasse du West Ice norvégien". Le Canada a suggéré d'utiliser l'expression "chasses non conformes" à la place de l'expression "chasses commerciales".

6.8. L'Union européenne ne souscrivait pas à cette demande et a indiqué que, eu égard à la terminologie employée par le Groupe spécial dans différentes parties de son analyse, l'utilisation de l'expression "chasses commerciales" ne prêtait pas à confusion.

6.9. Le Groupe spécial a déterminé que les "chasses commerciales" étaient celles qui avaient comme unique ou principal objectif la réalisation d'un bénéfice commercial (plutôt que l'utilisation ou la consommation directe de produits dérivés du phoque), et qui présentaient diverses autres caractéristiques factuelles décrites dans la section 7.3.2.3.2.2 des rapports. Il a en outre pris note des éléments de preuve indiquant que ces chasses avaient été distinctement qualifiées de

³³ Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 40.

³⁴ Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 37.

³⁵ Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 38.

"commerciales" par diverses sources, y compris au Canada et en Norvège. Lorsque cela était approprié et pertinent pour son analyse, le Groupe spécial a indiqué l'existence d'un élément commercial dans les chasses CI et GRM. Cela n'exclut pas l'existence d'autres caractéristiques factuelles pertinentes des chasses qui sont conformes aux exceptions CI et GRM (comme l'identité du chasseur ou l'échelle de la chasse). Nous refusons donc de réviser la terminologie utilisée dans les présents rapports pour distinguer différentes chasses au phoque.

Paragraphe 7.184

6.10. La Norvège a contesté l'affirmation selon laquelle "nous disposons d'assez peu de renseignements sur la chasse effectivement menée dans [des] pays pratiquant la chasse au phoque" autres que la Norvège et le Canada. Elle a soutenu que des éléments de preuve substantiels concernant la chasse au phoque au Groenland étaient disponibles et elle a demandé que ces éléments de preuve soient indiqués et pleinement pris en compte par le Groupe spécial.

6.11. L'Union européenne a estimé que le passage mentionné traitait de renseignements scientifiques concernant les aspects relatifs au bien-être animal de la chasse au phoque. Selon elle, les documents cités par la Norvège fournissaient des renseignements limités sur certains aspects de la chasse au phoque au Groenland, mais elle a affirmé qu'il y avait "très peu de preuves scientifiques concernant les résultats en matière de bien-être animal des chasses CI, y compris celles qui [étaient] pratiquées au Groenland".³⁶

6.12. Le Groupe spécial rappelle les observations de l'EFSA selon lesquelles "[i]l existe ... très peu de renseignements sérieux sur l'efficacité" des différentes méthodes de mise à mort employées dans les chasses au phoque dans le monde³⁷ et selon lesquelles "la grande majorité des données disponibles proviennent de chasses commerciales".³⁸ Il observe qu'une quantité proportionnellement plus élevée de renseignements lui a été fournie sous la forme d'études scientifiques et empiriques concernant les chasses canadiennes et norvégiennes.³⁹ En outre, il a fait référence aux documents disponibles sur la chasse au phoque au Groenland, entre autres, dans le contexte de son évaluation des caractéristiques des chasses CI et des cas de phoques frappés et perdus. Compte tenu des observations des parties, le Groupe spécial a légèrement modifié ce paragraphe dans un souci de clarté.

Paragraphe 7.188

6.13. Le Canada a demandé au Groupe spécial de préciser si la conclusion qu'il avait formulée au paragraphe 7.188 était que les conditions physiques de la chasse au phoque non seulement étaient distinctes de celles d'autres chasses d'animaux sauvages et de celles de l'abattage commercial d'animaux d'élevage, mais aussi créaient des difficultés qui n'existaient pas dans ces autres types de chasses. En particulier, le Canada a demandé si la chasse au phoque créait davantage de difficultés par rapport aux autres types de chasses d'animaux sauvages en raison des conditions physiques dans lesquelles elle était pratiquée.

6.14. Le Groupe spécial a examiné les caractéristiques de l'environnement physique des chasses au phoque au regard des risques de piètres résultats en matière de bien-être animal qui se posent dans ce contexte spécifique. Il a aussi expliqué les limites de la comparaison des risques de piètres résultats en matière de bien-être animal dans les chasses au phoque, qui ont été examinés en détail, avec ceux qui existent dans d'autres chasses d'animaux sauvages et dans les abattoirs commerciaux. Par conséquent, le Groupe spécial estime qu'une comparaison plus poussée avec la mise à mort d'autres animaux n'est pas nécessaire.

Paragraphe 7.191

6.15. La Norvège a fait observer que ce paragraphe pourrait rendre compte de manière plus complète d'autres éléments de preuve indiquant les raisons pour lesquelles la tête des phoques

³⁶ Observations de l'Union européenne sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 15.

³⁷ Avis scientifique de l'EFSA, page 24.

³⁸ Avis scientifique de l'EFSA, page 13.

³⁹ Voir, par exemple, le rapport (2005) du GTVI (pièce CDA-33); Daoust (2012) (pièce CDA-34); l'avis scientifique du VKM (pièce JE-31); Burdon (2001) (pièce EU-31); Daoust (2002) (pièce EU-32); et le rapport (2012) de NOAH (pièce EU-43).

était visée, y compris un assomage efficace et la préservation de la valeur des pelleteries. Le Canada a contesté la référence à la longueur des membres comme raison pour laquelle la tête des phoques était visée.

6.16. Les raisons mentionnées au paragraphe 7.191 qui expliquent pourquoi la tête des phoques était visée ne sont pas exhaustives et correspondent aux caractéristiques propres aux phoques. Le fait que la tête soit visée pour que l'assomage soit efficace et que la valeur des peaux soit préservée est évoqué ailleurs dans les rapports selon qu'il est approprié. Le Groupe spécial a légèrement modifié ce paragraphe pour rendre compte des documents mentionnés compte tenu des observations des parties.

Utilisation du terme "matraque" (paragraphe 7.193, note de bas de page 262, et paragraphes 7.200 et 7.204)

6.17. La Norvège a demandé que le Groupe spécial n'emploie pas le terme "matraque" pour décrire une vaste catégorie d'instruments comprenant à la fois les simples gourdins et le hakapik dont l'utilisation est prescrite par la réglementation norvégienne pour assurer l'assomage efficace des phoques. Elle a estimé que ce terme ne rendait pas compte des caractéristiques, des conséquences en matière de bien-être animal et du traitement réglementaire différents des divers instruments auxquels il était appliqué. Par conséquent, la Norvège a demandé au Groupe spécial de remplacer le terme "matraque" par un terme renvoyant plus spécifiquement au type d'instrument auquel le Groupe spécial faisait référence.

6.18. Le Groupe spécial a employé l'expression "matraquage" pour désigner l'acte physique de frapper, nonobstant les dimensions différentes et les caractéristiques spécifiques des instruments utilisés, de la même façon que le terme "tir" fait référence d'une manière générale à l'action d'utiliser une arme à feu, nonobstant l'utilisation de fusils et de munitions de puissances différentes. Le Groupe spécial a donc utilisé le terme général "matraque" pour désigner les instruments au moyen desquels l'action de "matraquer" est effectuée, sans préjudice du fait qu'il a pris note des caractéristiques différentes des hakapiks et des gourdins. Les sections pertinentes des rapports (concernant, par exemple, l'application des méthodes d'assomage) traitent des facteurs et des risques relatifs à l'action de matraquer, y compris à l'utilisation de hakapiks et de slagkroks. Le Groupe spécial a apporté des révisions afin de préciser qu'il n'est pas permis d'utiliser des gourdins comme instrument d'assomage en Norvège et il considère qu'il n'est pas nécessaire d'apporter d'autres modifications.

Paragraphes 7.197, 7.198 et 7.222

6.19. La Norvège a proposé qu'il soit indiqué que les chasses au phoque n'étaient pas toutes soumises à des conditions réglementaires prescrivant l'application d'une méthode de mise à mort exempte de cruauté, avec une référence spécifique à la pratique du piégeage ou de la chasse au filet au Groenland, et elle a demandé qu'il soit fait référence aux mesures réglementaires qu'elle avait prises pour réduire autant que possible les piètres résultats en matière de bien-être animal dans les chasses au phoque.

6.20. L'Union européenne a fait valoir qu'elle avait montré que ni la réglementation du Canada ni celle de la Norvège ne prescrivaient des méthodes de mise à mort véritablement exemptes de cruauté. Par conséquent, elle a affirmé que le Groupe spécial devrait rejeter la demande de la Norvège.

6.21. Le Groupe spécial note que, comme il est indiqué dans le titre précédant les paragraphes 7.197 et 7.198, cette sous-section concerne l'application des méthodes de mise à mort sans cruauté lors des chasses au phoque. Dans cette perspective, il a pris en considération les éléments de preuve relatifs à la réglementation sur la chasse au phoque dans la mesure où ils permettaient de mieux comprendre le déroulement des chasses au phoque, surtout en ce qui concerne les difficultés d'application des méthodes de mise à mort sans cruauté et les risques relatifs à un bien-être animal de piètre qualité. Le Groupe spécial signale en outre qu'il a examiné l'historique et le cadre de la réglementation norvégienne sur la chasse au phoque dans la section consacrée à l'organisation et au contrôle des chasses au phoque commerciales, dans laquelle il est notamment fait référence à la formation obligatoire des chasseurs et des inspecteurs en Norvège. La pratique consistant à piéger les phoques sous l'eau dans certaines chasses ainsi que les

conséquences de cette pratique pour le bien-être animal ont été évoquées dans d'autres parties des rapports selon qu'il était approprié. Par conséquent, le Groupe spécial ne juge pas que des références additionnelles à ces éléments de preuve soient nécessaires.

Paragraphes 7.216, 7.236, 7.268, 7.273 et 7.333

6.22. La Norvège a formulé diverses observations concernant la réglementation et les pratiques relatives à la chasse en Norvège et ailleurs. Elle a demandé au Groupe spécial d'inclure dans le paragraphe 7.216 une référence au fait qu'il était prohibé dans sa réglementation de tirer sur les phoques dans l'eau et elle a aussi demandé au Groupe spécial de préciser le lien qui existait entre le fait de tirer sur les phoques en eaux libres et les taux de phoques frappés et perdus dans la chasse groenlandaise. Elle a également demandé que des précisions soient apportées, au paragraphe 7.236, concernant son système réglementaire, en particulier les prohibitions relatives à l'utilisation de gourdins et de filets et au tir des phoques dans l'eau. La Norvège a demandé qu'il soit fait explicitement référence, au paragraphe 7.268, aux problèmes en matière de bien-être animal liés à la chasse en eaux libres ainsi qu'au piégeage et à la chasse au filet. Elle a demandé la révision du paragraphe 7.273, qui, selon elle, laissait entendre que "les chasses CI décrites par le Groupe spécial n'étaient "pas différentes" des autres chasses au phoque telles que la chasse dans le West Ice norvégien".⁴⁰ Elle a aussi affirmé que les méthodes utilisées dans les chasses commerciales norvégiennes et canadiennes n'étaient pas "similaires", en citant en particulier sa prohibition de l'utilisation des filets et du tir des phoques dans l'eau. Enfin, la Norvège a demandé que le paragraphe 7.333 soit modifié pour rendre compte de la prohibition des gourdins en Norvège.

6.23. L'Union européenne a fait observer que le fait que la réglementation norvégienne prohibe le tir des phoques dans l'eau ne voulait pas dire que les phoques frappés et perdus n'étaient pas un problème dans la chasse norvégienne. Elle a ajouté qu'il n'était pas prohibé de tirer sur les phoques lorsqu'ils étaient à proximité de l'eau et que le Groupe spécial devrait préciser que tirer sur les phoques dans l'eau était autorisé dans la chasse commerciale canadienne. S'agissant du paragraphe 7.273, l'Union européenne a estimé que la différence soulignée par la Norvège avait déjà été mentionnée et que, par conséquent, aucune modification n'était nécessaire.

6.24. Le Groupe spécial a expliqué sa référence à la réglementation sur la chasse au phoque et son évaluation de cette réglementation eu égard aux observations formulées par la Norvège sur les paragraphes 7.197, 7.198 et 7.222. Compte tenu des observations des parties, il a ajouté une référence au fait qu'il était prohibé en Norvège de tirer sur les phoques dans l'eau dans la note de bas de page 324 de ses rapports ainsi qu'un renvoi dans la note de bas de page 329 de ses rapports à son examen des méthodes de chasse au Groenland. Le Groupe spécial a aussi modifié les paragraphes 7.236 et 7.333 pour rendre compte de l'utilisation d'instruments différents dans différents pays. Enfin, il ne juge pas nécessaire de réviser le paragraphe 7.273.

Note de bas de page 308 relative au paragraphe 7.216 (ainsi que la note de bas de page 259 relative au paragraphe 7.196; la note de bas de page 304 relative au paragraphe 7.214; et la note de bas de page 324 relative au paragraphe 7.221)

6.25. La Norvège a demandé que les références au rapport de l'inspecteur reproduit dans l'appendice K du rapport (2012) de NOAH soient complétées afin qu'il soit indiqué que les faits relatés pour l'expédition "concernaient une conduite exceptionnelle" qui avait fait l'objet de poursuites pénales.⁴¹ L'Union européenne a indiqué qu'elle avait réfuté l'affirmation de la Norvège selon laquelle le rapport d'inspection en question "concern[ait] une conduite exceptionnelle" et a donc demandé au Groupe spécial de rejeter la demande de la Norvège.

6.26. Le Groupe spécial note que les observations de la Norvège concernent les références faites dans des notes de bas de page à un rapport d'inspection sur une expédition de chasse norvégienne à bord du navire Kvitungen. Les principales déclarations auxquelles chaque référence figurant dans les notes de bas de page correspond expliquent la nature de ladite référence. Ainsi, il est indiqué au paragraphe 7.216 que "les indications fournies par les inspecteurs de la chasse au phoque varient quant à la mesure dans laquelle les phoques frappés et perdus constituent un problème dans la chasse norvégienne", et le rapport d'inspection en question ainsi que le rapport d'un autre

⁴⁰ Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 63.

⁴¹ Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 53.

inspecteur de la chasse au phoque sont cités. Dans la note de bas de page relative au paragraphe 7.196, le rapport sur le Kvitungen est cité parmi d'autres après la déclaration selon laquelle "[d]es indications fournies à la fois par des participants aux chasses et des experts vétérinaires confirment que les chasses au phoque sont très exigeantes et ont lieu dans des conditions difficiles". De même, aux paragraphes 7.214 et 7.221, la référence au rapport sur le Kvitungen correspond à des déclarations qui sont étayées par le rapport et est citée parmi diverses autres sources d'éléments de preuve. Par conséquent, le Groupe spécial ne juge pas nécessaire de compléter ces références.

Note de bas de page 317 relative au paragraphe 7.218

6.27. S'agissant de la pratique consistant à monter les phoques à bord des bateaux avec un crochet/une gaffe, la Norvège a demandé au Groupe spécial de faire référence aux conditions spécifiques dans lesquelles cette pratique pouvait avoir lieu en vertu de la réglementation norvégienne. Elle a aussi demandé l'inclusion de son explication concernant la conclusion du Ministère des pêches et des affaires côtières à laquelle il est fait référence dans cette note de bas de page.

6.28. L'Union européenne a indiqué qu'elle avait réfuté les motifs que la Norvège avait allégués afin de ne pas modifier les dispositions de sa réglementation sur la chasse relatives aux pratiques de récupération des phoques avec un crochet/une gaffe. Elle a demandé au Groupe spécial, au cas où il accèderait à la demande de la Norvège, de rendre également compte des déclarations qu'elle avait faites à ce sujet.

6.29. Le Groupe spécial a fait référence aux conditions pertinentes dans lesquelles les phoques pouvaient être montés à bord des bateaux avec un crochet avant d'être saignés en vertu de la réglementation norvégienne et a apporté une modification mineure sur la base des observations de la Norvège. En outre, il a fait référence à la conclusion du Ministère norvégien des pêches et des affaires côtières pour indiquer comment cette question avait été finalement réglée. Le Groupe spécial ne juge donc pas nécessaire de réviser cette note de bas de page.

Paragraphe 7.219 à 7.221

6.30. La Norvège a demandé la révision de ces paragraphes afin qu'ils rendent compte de l'"approche distincte établie en matière de surveillance dans la réglementation norvégienne sur la chasse au phoque".⁴² Elle a aussi demandé qu'il soit fait référence aux éléments de preuve indiquant qu'un contrôle plus important réduisait la probabilité qu'il y ait des problèmes en matière de bien-être animal. Enfin, elle a demandé que l'expression "inspecteur du gouvernement" figurant au paragraphe 7.220 soit remplacée par l'expression "inspecteur vétérinaire indépendant".

6.31. L'Union européenne a fait valoir que les inspecteurs présents à bord des navires norvégiens étaient des fonctionnaires qui représentaient le gouvernement norvégien et étaient directement sous les ordres de la Direction des pêches. Selon elle, ces inspecteurs ne peuvent donc pas être considérés comme "indépendants".

6.32. Le Groupe spécial a ajouté dans ces paragraphes des références à l'avantage qu'il y avait du point de vue du bien-être animal à assurer la surveillance et le respect ainsi qu'à la surveillance menée au Groenland. Il note que ces paragraphes concernent principalement la question de savoir s'il est faisable et/ou difficile de faire respecter l'application de méthodes de mise à mort sans cruauté, et sont spécifiquement fondés sur des éléments de preuve relatifs à la chasse norvégienne avec l'ajout d'une référence aux observations de M. Danielsson. Le Groupe spécial ne juge donc pas nécessaire de réviser davantage ces paragraphes.

6.33. En outre, dans les faits, les inspecteurs sont "mandatés par le gouvernement" et placés sous l'autorité de la Direction norvégienne des pêches.⁴³ Le libellé actuel est non seulement exact d'un point de vue factuel, mais il rend compte également des pouvoirs conférés à l'inspecteur (qui

⁴² Observations de la Norvège sur les rapports intérimaires du Groupe spécial, paragraphe 56.

⁴³ Voir la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 297.

sont distincts, par exemple, de ceux d'un observateur indépendant⁴⁴). Par conséquent, aucune modification n'a été apportée à cet égard.

6.3 Observations spécifiques sur d'autres parties des rapports

Paragraphes 7.154, 7.597 et 7.608

6.34. Les plaignants ont demandé au Groupe spécial de revoir le paragraphe 7.154 des rapports intérimaires pour indiquer explicitement que les groupes de produits à comparer dans le tableau 1 sont ceux qui figurent dans les cellules C+H (*tous* les produits dérivés du phoque canadiens), dans les cellules A+F (*tous* les produits dérivés du phoque nationaux) et dans les cellules D+I (*tous* les produits dérivés du phoque provenant du Groenland). La Norvège a demandé qu'il soit aussi fait référence de manière appropriée aux cellules du tableau 1 dans le contexte de l'analyse par le Groupe spécial des allégations qu'elle a formulées au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994.

6.35. Suite aux observations des plaignants, le Groupe spécial a modifié les paragraphes 7.154, 7.597 et 7.608 de ses rapports.

Paragraphes 7.159, 7.161 et notes de bas de page 195 et 891

6.36. Les plaignants ont noté que des chiffres différents étaient utilisés dans les rapports du Groupe spécial pour indiquer la proportion des produits dérivés du phoque originaires du Canada qui étaient susceptibles de remplir les conditions requises par l'exception CI. En particulier, le Canada a demandé au Groupe spécial de faire référence aux communications et éléments de preuve qu'ils avaient présentés qui mentionnaient des données statistiques officielles du Canada. L'Union européenne a exprimé des réserves quant à la révision des chiffres figurant dans les rapports intérimaires, mais ne s'est pas opposée à ce que le Groupe spécial ajoute une référence à la communication du Canada afin de donner une description plus complète des arguments de ce dernier.

6.37. Comme les chiffres en cause concernent la proportion de chasses CI au Canada, le Groupe spécial a modifié les paragraphes et notes de bas de page susmentionnés de ses rapports pour faire spécifiquement référence aux données fournies par le Canada.

Paragraphe 7.164

6.38. La Norvège a demandé au Groupe spécial de compléter les constatations qu'il avait formulées au paragraphe 7.164 par des éléments de preuve additionnels, en particulier en ce qui concerne la manière dont les prescriptions CI s'appliquaient spécifiquement au Groenland. L'Union européenne a demandé au Groupe spécial de rejeter la demande de la Norvège parce que les conditions relatives à l'exception CI étaient neutres quant à l'origine et ne s'appliquaient pas spécifiquement au Groenland; il n'était donc pas nécessaire que le Groupe spécial formule davantage de constatations de fait sur une question qui n'était pas contestée par l'Union européenne.

6.39. Le Groupe spécial note que des éléments de preuve concernant le Groenland sont mentionnés dans plusieurs paragraphes des rapports. En outre, compte tenu de notre constatation selon laquelle la totalité ou la quasi-totalité des produits dérivés du phoque en provenance du Groenland pourraient être admissibles au bénéfice de l'exception CI, nous rejetons la demande de la Norvège visant à ce que des références aux éléments de preuve concernant le Groenland soient ajoutées au paragraphe 7.164 des rapports intérimaires.

Paragraphe 7.275

6.40. La Norvège a suggéré que le verbe "peuvent" soit remplacé par le terme "effectivement" à la troisième ligne de ce paragraphe. L'Union européenne a estimé qu'utiliser le terme "effectivement" donnerait l'impression que toutes les chasses CI, par définition, causaient la douleur et la souffrance mentionnées au paragraphe 7.275. Elle a fait valoir que le fait que

⁴⁴ Voir la réponse de la Norvège à la question n° 61 du Groupe spécial.

certaines méthodes de chasse utilisées par les communautés inuites n'étaient pas compatibles avec des méthodes de mise à mort sans cruauté ne voulait pas dire que toutes les chasses CI avaient, dans tous les cas, de piètres résultats en matière de bien-être animal.

6.41. Le Groupe spécial partage l'avis de l'Union européenne selon lequel la révision suggérée par la Norvège modifierait le sens de la phrase telle qu'elle est actuellement formulée. Il s'abstient donc d'apporter la modification demandée.

Paragraphes 7.358, 7.363, 7.366, 7.376, 7.421 et 7.629

6.42. La Norvège a formulé diverses observations au sujet de la qualification et du résumé de ses arguments, en particulier en ce qui concerne l'objectif poursuivi par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

6.43. Le Groupe spécial a modifié les paragraphes 7.363, 7.366 et 7.421, ainsi que les notes de bas de page y afférentes, compte tenu des observations de la Norvège.

Paragraphe 7.386

6.44. La Norvège a appelé l'attention sur le considérant (21) du préambule du Règlement de base et a demandé que le texte de ce considérant soit pris en compte dans l'analyse du Groupe spécial. L'Union européenne a indiqué que le passage du considérant (21) cité par la Norvège avait un but limité, à savoir énoncer la justification du Règlement de base eu égard au principe de subsidiarité consacré dans le droit de l'UE. Selon elle, le but de ce considérant n'est pas d'expliquer pourquoi les législateurs de l'UE ont choisi les mesures d'harmonisation énoncées dans le Règlement de base, plutôt que d'autres mesures d'harmonisation possibles.

6.45. Le Groupe spécial note que l'objectif d'harmonisation du marché intérieur est traité au paragraphe 7.371, tel qu'il a été modifié par le Groupe spécial au cours du réexamen intérimaire. Il ne considère donc pas qu'une autre référence à cet objectif soit nécessaire.

Section 7.3.3.1.2 (paragraphes 7.372 à 7.411)

6.46. La Norvège a demandé l'inclusion d'une référence à la décision du Tribunal de l'Union européenne dans l'affaire *Inuit Tapiriit Kanatami et autres contre Commission* en ce qui concerne l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. L'Union européenne a estimé que ce jugement du Tribunal de l'Union européenne avait une pertinence très limitée en l'espèce et, en particulier, en ce qui concerne la question soulevée par la Norvège.

6.47. Dans l'affaire *Inuit Tapiriit Kanatami et autres contre Commission* (affaire T-526/10), le Tribunal de l'Union européenne a examiné des allégations concernant l'"illégalité" alléguée du Règlement de base au regard du droit de l'UE. Plus particulièrement, le Tribunal a examiné le caractère suffisant du fondement juridique du Règlement de base au regard d'une disposition spécifique du droit de l'UE et le point de savoir si l'objectif du Règlement de base était tel qu'il pouvait légitimement être adopté sur le fondement de cette disposition.⁴⁵ Étant donné que le Tribunal a examiné l'objectif du Règlement de base dans le contexte d'une analyse distincte sur le fond, portant sur des allégations et des dispositions juridiques différentes de celles qui sont en cause en l'espèce, le Groupe spécial s'abstient d'accéder à la demande de la Norvège.

Paragraphes 7.458 et 7.478

6.48. Le Canada a indiqué dans ses observations que les dernières phrases des paragraphes 7.458 et 7.478 étaient, à son avis, contradictoires. Il a demandé au Groupe spécial d'harmoniser les deux paragraphes et a indiqué qu'il préférerait la formulation figurant au paragraphe 7.458. L'Union européenne a fait valoir qu'il n'y avait pas de contradiction entre la phrase figurant au paragraphe 7.458 et les constatations énoncées aux paragraphes 7.459, 7.460 et 7.478.

⁴⁵ Voir, par exemple, les paragraphes 22 et 64 du jugement du Tribunal.

6.49. Le Groupe spécial ne considère pas que les déclarations figurant dans ces paragraphes soient contradictoires; il a apporté des révisions mineures au paragraphe 7.458 dans un souci de clarté.

Paragraphes 7.588 à 7.609 (sections 7.4.2 et 7.4.3)

6.50. La Norvège a fait valoir qu'en raison de la décision du Groupe spécial d'examiner l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC avant d'examiner les allégations des plaignants au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, sa position n'avait pas été prise en considération dans ces deux parties des rapports. En particulier, elle s'est dite préoccupée par la façon dont le Groupe spécial avait traité ses allégations de discrimination au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 et s'était prononcé sur ces allégations étant donné les renvois effectués dans les paragraphes 7.594 et 7.597 à l'analyse par le Groupe spécial de l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

6.51. Le Groupe spécial a ajouté des références aux arguments et éléments de preuve présentés par la Norvège à l'appui de ses allégations au titre des articles I:1 et III:4 du GATT 1994 dans les paragraphes 7.594 et 7.597 des rapports et a supprimé certains des renvois à la section 7.3.2 des rapports.

Autres paragraphes et notes de bas de page

6.52. Enfin, le Groupe spécial a apporté un certain nombre de modifications additionnelles à ses rapports suite aux observations du Canada⁴⁶ et de la Norvège⁴⁷, dans les cas où il a estimé que les modifications proposées amélioreraient la clarté des arguments des parties ou l'exactitude globale des rapports.

6.4 Documents additionnels présentés par l'Union européenne avec ses observations sur les rapports intérimaires

6.53. L'Union européenne a présenté avec ses observations sur les rapports intérimaires des documents additionnels prenant la forme de lettres échangées entre des fonctionnaires de la Commission européenne d'une part, et le gouvernement canadien et les autorités du Nunavut, d'autre part. Elle a indiqué que ces documents rendaient compte de faits récents concernant la situation des demandes présentées par les entités qui souhaitent devenir des organismes reconnus habilités à délivrer des attestations pour la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque. Elle a demandé au Groupe spécial de faire référence à ces nouveaux documents dans ses rapports.⁴⁸

6.54. Les plaignants ont fait objection à la demande de l'Union européenne au motif que les renseignements qu'elle fournissait constituaient de nouveaux éléments de preuve qui auraient dû être présentés plus tôt au cours de la procédure conformément aux procédures de travail du Groupe spécial. Ils ont fait valoir en outre que la présentation d'éléments de preuve à ce stade tardif de la procédure était incompatible avec les prescriptions en matière de régularité de la procédure et qu'il n'était pas possible de remédier au non-respect de ces prescriptions par l'Union européenne au stade du réexamen intérimaire.

6.55. Le Groupe spécial considère que les documents joints aux observations de l'Union européenne sur les rapports intérimaires constituent de nouveaux éléments de preuve. Les lettres présentées par l'Union européenne sont datées de mai 2013 et, à ce titre, elles auraient pu être présentées plus tôt au cours de la procédure, conformément aux procédures de travail du Groupe

⁴⁶ Des modifications ont été apportées aux paragraphes 1.3, 1.15, 1.16, 7.2, 7.4, 7.11, 7.30, 7.31, 7.51, 7.90, 7.91, 7.130, 7.144, 7.154, 7.168, 7.191, 7.200, 7.206, 7.216, 7.220, 7.229, 7.248, 7.266, 7.272, 7.275, 7.285, 7.294, 7.311, 7.331, 7.335, 7.336, 7.342, 7.381, 7.400, 7.408, 7.423, 7.425, 7.463, 7.518, 7.522, 7.587, 7.588, 7.594, 7.597, 7.608, 7.612, 7.616, 7.622, 7.650, 7.658 et 7.668; et aux notes de bas de page 44, 58, 70, 75, 76, 99, 109, 111, 113, 157, 158, 163, 201, 222, 240, 254, 264, 276, 321, 350, 356, 415, 420, 462, 517, 535, 536, 547, 624, 655, 711, 765, 808, 918, 919 et 964.

⁴⁷ Des modifications ont été apportées aux paragraphes 7.4, 7.40, 7.166, 7.192, 7.194, 7.331, 7.363, 7.366, 7.371, 7.421, 7.470 et 7.617; et aux notes de bas de page 53, 202, 598, 604 et 960.

⁴⁸ L'Union européenne a proposé qu'une référence aux nouveaux documents soit ajoutée, par exemple, dans la note de bas de page 198 relative au paragraphe 7.162 des rapports intérimaires.

spécial.⁴⁹ En outre, le Groupe spécial rappelle que dans l'affaire *CE – Sardines*, l'Organe d'appel a indiqué que "[c]e stade du réexamen intérimaire n'[était] pas un moment approprié pour présenter de nouveaux éléments de preuve".⁵⁰ Pour ces raisons, il s'abstient de modifier les parties pertinentes de ses rapports pour rendre compte des renseignements susmentionnés présentés par l'Union européenne.

7 CONSTATATIONS

7.1 Présentation du différend

7.1. Le présent différend concerne une mesure de 2009 de l'Union européenne relative à la vente de produits dérivés du phoque (le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque). Au titre de la mesure, la mise sur le marché des produits dérivés du phoque est prohibée dans l'Union européenne à moins que ces produits ne satisfassent à certaines conditions. Une de ces conditions s'applique aux produits dérivés du phoque obtenus à partir de phoques chassés par les communautés inuites ou indigènes (condition CI). L'autre s'applique aux produits dérivés du phoque obtenus à partir de phoques chassés à des fins de gestion des ressources marines (condition GRM). Les voyageurs peuvent aussi faire entrer des produits dérivés du phoque dans l'Union européenne dans des circonstances limitées (condition relative aux voyageurs). Le régime énonce des prescriptions spécifiques pour les trois conditions.

7.2. Le Canada et la Norvège allèguent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole les différentes obligations de l'Union européenne au titre du GATT de 1994 et de l'Accord OTC. Premièrement, les plaignants allèguent que les conditions CI et GRM du régime de l'UE violent les obligations en matière de non-discrimination énoncées aux articles I:1 et III:4 du GATT de 1994. Le Canada a présenté aussi une allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC concernant les conditions CI et GRM. Les plaignants font valoir que les conditions CI et GRM soumettent les produits dérivés du phoque en provenance du Canada et de la Norvège (produits importés) à un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits dérivés du phoque similaires d'origine nationale, en provenance principalement de Suède et de Finlande (produits nationaux), et à ceux qui sont d'une autre origine étrangère, en particulier du Groenland (autres produits étrangers). Deuxièmement, les plaignants font valoir que le régime de l'UE crée un obstacle non nécessaire au commerce qui est incompatible avec l'article 2.2 de l'Accord OTC parce qu'il est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime. Troisièmement, ils font valoir que certaines prescriptions procédurales du régime de l'UE violent les prescriptions relatives à l'évaluation de la conformité de l'article 5 de l'Accord OTC. Quatrièmement, ils allèguent que chacune des conditions CI, GRM et Voyageurs prévues par le régime de l'UE impose des restrictions quantitatives au commerce d'une manière incompatible avec l'article XI:1 du GATT de 1994. Enfin, ils affirment que l'application du régime de l'UE annule ou réduit les avantages résultant pour eux des accords visés au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

7.3. L'Union européenne affirme que la mesure est pleinement compatible avec les obligations qu'elle a contractées dans le cadre de l'OMC. Elle allègue que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque vise à répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques. Le régime de l'UE n'est donc pas fondé sur des préoccupations liées à la conservation. Les plaignants contestent l'objectif de la mesure avancé par l'Union européenne. Selon eux, la mesure poursuit des objectifs multiples tels que la protection du bien-être des phoques, la protection des intérêts sociaux et économiques des communautés inuites ou indigènes et la promotion de la gestion durable des ressources marines. L'Union européenne fait valoir que sur la base de l'objectif identifié de la mesure, toutes incompatibilités de cette dernière avec le GATT de 1994 devraient être justifiées au regard des dispositions du GATT de 1994 relatives aux exceptions générales, à savoir l'article XX a) et XX b), parce qu'elle est nécessaire à la protection de la moralité publique (s'agissant du bien-être des phoques) et à la protection de la santé des phoques, respectivement. En outre, l'Union européenne fait valoir que toute distinction établie

⁴⁹ En vertu de la règle 7 des procédures de travail du Groupe spécial, "[c]haque partie présentera tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard pendant la première réunion de fond, sauf en ce qui concerne les éléments de preuve nécessaires aux fins de la réfutation, des réponses aux questions ou des observations concernant les réponses fournies par l'autre partie ou les autres parties. Des exceptions à la présente procédure seront autorisées sur exposé de raisons valables".

⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 301.

dans le cadre du régime de l'UE, par exemple une distinction fondée sur le type de chasse et le but de la chasse, est légitime au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Elle soutient aussi qu'aucune autre mesure ne peut assurer une protection en ce qui concerne les préoccupations morales du public de l'UE relatives aux phoques au même niveau que le régime actuel.

7.4. Du point de vue des faits, les parties ont longuement débattu de la question de savoir s'il était possible d'appliquer, de surveiller et de faire respecter des méthodes de mise à mort exemptes de cruauté dans la chasse au phoque. La justification donnée par l'Union européenne de sa mesure est fondée sur l'hypothèse qu'il n'est pas toujours faisable d'appliquer et de faire respecter des méthodes de mise à mort exemptes de cruauté dans la chasse au phoque en raison, entre autres choses, des conditions environnementales spécifiques dans lesquelles a lieu la chasse. L'Union européenne affirme qu'en raison de la nature "intrinsèquement" cruelle des chasses, en particulier des chasses pratiquées à des fins commerciales, le public européen est rebuté, pour des raisons éthiques et morales, par la présence sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque. Partant, une interdiction générale telle qu'elle est conçue dans le cadre de la mesure actuelle est la seule manière efficace d'assurer une protection en relation avec les préoccupations morales du public. Les plaignants font valoir qu'il est possible de faire dûment respecter des méthodes de mise à mort exemptes de cruauté dans les chasses au phoque. En outre, ils soulignent qu'étant donné que la mesure actuelle ne subordonne pas l'accès au marché au fait que les phoques soient tués sans cruauté, des produits dérivés de phoques tués de façon cruelle peuvent être autorisés sur le marché de l'UE. Cela prouve selon eux que la mesure actuelle n'est pas capable de protéger le bien-être des phoques. Les deux camps ont présenté de très nombreux éléments de preuve, fondés essentiellement sur des études scientifiques et des déclarations d'experts, portant sur la question de savoir s'il était possible de faire respecter l'application et la surveillance de méthodes de mise à mort exemptes de cruauté dans les pratiques de chasse au phoque.

7.5. Du point de vue du droit, le Groupe spécial est chargé, entre autres choses, d'examiner les obligations au titre du GATT de 1994 et de l'Accord OTC, ainsi que la relation entre les deux Accords. En l'espèce, les deux plaignants ont formulé des allégations au titre des deux Accords, à savoir au titre des articles I:1, III:4 et XI:1 du GATT de 1994, et des articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 de l'Accord OTC. Le Canada a aussi formulé une allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.6. Les présents rapports sont structurés comme suit: i) questions préliminaires; ii) question de savoir si la mesure peut être considérée comme un règlement technique; iii) allégations au titre de l'Accord OTC; iv) allégations au titre du GATT de 1994 et de l'Accord sur l'agriculture; v) allégation en situation de non-violation au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994; et vi) nos conclusions et recommandations.

7.2 Questions préliminaires

7.2.1 Description des mesures en cause

7.7. Comme cela est décrit plus haut dans la section relative aux aspects factuels, le Canada et la Norvège contestent en l'espèce les deux instruments juridiques suivants de l'UE:

- a. le Règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 sur le commerce des produits dérivés du phoque, Journal officiel de l'Union européenne, série L, n° 286 (31 octobre 2009)⁵¹; et
- b. le Règlement (UE) n° 737/2010 de la Commission du 10 août 2010 portant modalités d'application du règlement (CE) n° 1007/2009 du Parlement européen et du Conseil sur le commerce des produits dérivés du phoque, Journal officiel de l'Union européenne, série L, n° 216 (17 août 2010).⁵²

7.8. Aux fins du présent différend, le Groupe spécial utilisera les expressions suivantes: "le Règlement de base" pour le Règlement (CE) n° 1007/2009, "le Règlement d'application" pour le

⁵¹ Pièce JE-1.

⁵² Pièce JE-2.

Règlement (UE) n° 737/2010 de la Commission, et "le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque" pour ces deux instruments juridiques pris conjointement.⁵³

7.9. Nous décrivons brièvement ci-après la teneur des deux Règlements.

7.2.1.1 Règlement de base

7.10. Le Règlement de base est constitué d'un préambule (21 considérants) et de 8 dispositions (1) "Objet"; 2) "Définitions"; 3) "Conditions de mise sur le marché"; 4) "Libre circulation"; 5) "Comité"; 6) "Sanctions et application"; 7) "Rapports"; et 8) "Entrée en vigueur et application").

7.11. Le préambule du Règlement de base fait référence, entre autres choses, aux préoccupations et aux observations formulées au sujet de la chasse au phoque et des produits dérivés du phoque provenant de cette chasse. Le Groupe spécial examinera des parties spécifiques du préambule dans le contexte de son examen des allégations et arguments des parties.

7.12. L'article 3 du Règlement de base énonce les règles concernant les "conditions de mise sur le marché" des produits dérivés du phoque:

Article 3

Conditions de mise sur le marché

1. La mise sur le marché de produits dérivés du phoque est autorisée uniquement pour les produits dérivés du phoque provenant de formes de chasse traditionnellement pratiquées par les communautés inuites et d'autres communautés indigènes à des fins de subsistance. Ces conditions s'appliquent au moment ou au point d'importation pour les produits importés.

2. Par dérogation au paragraphe 1:

a) l'importation de produits dérivés du phoque est autorisée lorsqu'elle présente un caractère occasionnel et concerne exclusivement des marchandises destinées à l'usage personnel des voyageurs ou des membres de leur famille. La nature et la quantité de ces marchandises ne peuvent pas pouvoir laisser penser qu'elles sont importées à des fins commerciales;

b) la mise sur le marché de produits dérivés du phoque est également autorisée lorsqu'ils résultent d'une chasse réglementée par la législation nationale et pratiquée dans le seul objectif d'une gestion durable des ressources marines. Cette mise sur le marché est uniquement autorisée dans un but non lucratif. La nature et la quantité de ces marchandises ne peuvent pas pouvoir laisser penser qu'elles sont mises sur le marché à des fins commerciales.

L'application du présent paragraphe ne compromet pas la réalisation de l'objectif du présent règlement.

...

7.13. L'article 3 1) du Règlement de base dispose que la *mise sur le marché* de produits dérivés du phoque est autorisée "*uniquement* pour les produits dérivés du phoque provenant de formes de chasse traditionnellement pratiquées par les communautés inuites et d'autres communautés indigènes à des fins de subsistance" (chasses CI). La disposition dit aussi que pour les produits importés, ces conditions sont appliquées au moment ou au point d'importation.

7.14. L'article 3 2) décrit deux situations où la condition énoncée au paragraphe 1 ne s'applique pas: premièrement, l'*importation* de produits dérivés du phoque est autorisée lorsqu'elle présente un caractère occasionnel et concerne exclusivement des marchandises destinées à l'usage

⁵³ Voir plus haut la section 3 s'agissant de l'utilisation par les parties de l'expression "le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque" pour faire référence aux mesures en cause.

personnel des voyageurs ou des membres de leur famille (Importations des voyageurs); deuxièmement, la *mise sur le marché* de produits dérivés du phoque est autorisée lorsque ces produits résultent d'une chasse réglementée par la législation nationale et pratiquée dans le seul objectif d'une gestion durable des ressources marines (chasses GRM).

7.15. Les prescriptions spécifiques concernant chacune des trois conditions de l'importation et/ou la mise sur le marché des produits dérivés du phoque sont exposées plus en détail dans le Règlement d'application.

7.2.1.2 Règlement d'application

7.16. Le Règlement d'application comprend un préambule (13 considérants) et 12 dispositions.

7.17. Le préambule fait référence à la nécessité de préciser des conditions détaillées pour l'importation et la mise sur le marché de certains produits dérivés du phoque et aux principes à appliquer pour l'établissement de procédures pour une vérification appropriée du respect de ces conditions ainsi que pour le contrôle des attestations.

7.18. À la différence des dispositions du Règlement de base, chacune des dispositions du Règlement d'application ne porte pas de titre spécifique. Le but du Règlement d'application est énoncé à l'article premier: "fixe[r] les modalités de mise sur le marché de produits dérivés du phoque, en application de l'article 3" du Règlement de base.

7.19. Les articles 3, 4 et 5 du Règlement d'application traitent des prescriptions spécifiques relatives à chacune des trois conditions mentionnées à l'article 3 1) et 3 2) du Règlement de base.

7.20. Spécifiquement, l'article 3 établit que, pour relever de la catégorie des *chasses CI*, les produits dérivés du phoque doivent provenir de chasses qui satisfont aux trois conditions suivantes:

- a. elles sont pratiquées par des communautés inuites⁵⁴ ou d'autres communautés indigènes⁵⁵ qui ont une tradition de chasse aux phoques dans la communauté et dans la région géographique;
- b. les produits de ces chasses sont, au moins en partie, utilisés, consommés ou transformés au sein des communautés conformément à leurs traditions; et
- c. elles sont pratiquées à des fins de subsistance de la communauté.

7.21. L'article 4 établit que les produits dérivés du phoque relèvent de la catégorie *Importations des voyageurs* s'ils satisfont à l'une des trois prescriptions suivantes:

- a. les voyageurs les portent sur eux ou les transportent à la main ou dans leurs bagages personnels;
- b. ils font partie des biens personnels d'une personne physique transférant son lieu de résidence normal d'un pays tiers vers l'Union; ou

⁵⁴ Le terme "Inuit" désigne "les membres indigènes du territoire inuit, à savoir les régions arctiques et subarctiques dans lesquelles les Inuits possèdent actuellement ou traditionnellement des droits et des intérêts autochtones, reconnus comme faisant partie de la population inuite et comprenant les groupes suivants: Inupiat, Yupik (Alaska), Inuit, Inuvialuit (Canada), Kalaallit (Groenland) et Yupik (Russie)". (Règlement de base, article 2 4))

⁵⁵ L'expression "autres communautés indigènes" désigne "les communautés dans les pays indépendants qui sont considérées comme indigènes du fait qu'elles descendent des populations qui habitaient le pays, ou une région géographique à laquelle appartient le pays, à l'époque de la conquête ou de la colonisation, ou de l'établissement des frontières actuelles de l'État, et qui, quel que soit leur statut juridique, conservent leurs institutions sociales, économiques, culturelles et politiques propres ou certaines d'entre elles". (Règlement d'application, article 2 1))

- c. ils sont acquis sur place dans un pays tiers par des voyageurs et importés par ces mêmes voyageurs à une date ultérieure, à condition que ... ces voyageurs présentent les documents suivants aux autorités douanières ...:
 - i. une notification écrite d'importation; et
 - ii. un document prouvant que les produits ont été acquis dans le pays tiers concerné.

7.22. L'article 5 dispose que, pour relever de la catégorie des *chasses GRM*, les produits dérivés du phoque doivent provenir de chasses au phoque satisfaisant aux trois conditions suivantes:

- a. les chasses sont pratiquées dans le cadre d'un plan national ou régional de gestion des ressources naturelles utilisant des modèles scientifiques de population des ressources marines et fondé sur l'approche par écosystème;
- b. les chasses ne dépassent pas le total admissible des captures fixé conformément au plan visé au point a); et
- c. la mise sur le marché des sous-produits de ces chasses n'est pas systématique et elle est sans but lucratif.⁵⁶

7.23. Les articles 3 2) et 5 2) prescrivent qu'au moment de la mise sur le marché conformément à l'article 3 1) et 3 2) b) du Règlement de base et aux articles 3 et 5 du Règlement d'application (c'est-à-dire les produits provenant de chasses CI et de chasses GRM), le produit dérivé du phoque soit accompagné de l'attestation visée à l'article 7 1) du Règlement d'application.

7.24. Les articles 6 à 10 établissent les prescriptions procédurales à respecter pour la mise sur le marché de produits dérivés du phoque. Pour qu'un produit dérivé du phoque soit mis sur le marché, il doit être accompagné d'une attestation (article 7) délivrée par un organisme reconnu (article 6). Une référence au numéro de l'attestation doit figurer dans toute facture ultérieure (article 7 4)). Un modèle d'attestation est annexé au Règlement d'application.

7.2.2 Examen des mesures en cause

7.2.2.1 Une mesure unique ou des mesures multiples

7.25. Ainsi qu'il est indiqué plus haut, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est constitué du Règlement de base et du Règlement d'application. Le Règlement de base a été adopté par le Parlement européen et le Conseil de l'Union européenne le 16 septembre 2009; il énonce les "conditions de mise sur le marché" des produits dérivés du phoque. Conformément à l'article 3 4) du Règlement de base, le Règlement d'application a été ultérieurement adopté par la Commission européenne le 10 août 2010. Il établit les prescriptions spécifiques nécessaires à l'application des règles énoncées dans le Règlement de base.

7.26. Par conséquent, le Règlement de base et le Règlement d'application fonctionnent conjointement pour régir l'importation et la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque. En particulier, le Règlement d'application ne fonctionne pas de façon autonome car c'est un règlement adopté pour "appliquer" les règles énoncées dans le Règlement de base. Les parties conviennent que le régime de l'UE devrait être traité comme une mesure unique.⁵⁷ En conséquence, nous estimons que ces deux instruments juridiques doivent être examinés comme un tout intégré.

7.27. Traiter le Règlement de base et le Règlement d'application comme une mesure unique ne signifie pas que des aspects différents du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne peuvent pas être contestés au titre de dispositions différentes des accords visés de l'OMC. En

⁵⁶ La "mise sur le marché sans but lucratif" s'entend de "la mise sur le marché pour un prix égal ou inférieur à la récupération des coûts supportés par le chasseur, déduction faite du montant des subventions éventuellement obtenues en liaison avec la chasse". (Règlement d'application, article 2 2))

Les Règlements ne définissent pas une "mise sur le marché" qui n'est "pas systématique".

⁵⁷ Réponses des parties à la question n° 2 du Groupe spécial.

fait, nous notons que pour présenter leurs allégations selon lesquelles le régime de l'UE est incompatible avec plusieurs dispositions du GATT de 1994 et de l'Accord OTC, les plaignants se concentrent tantôt sur des aspects spécifiques du régime de l'UE et tantôt sur le régime de l'UE dans son ensemble.⁵⁸

7.2.2.2 Qualification de la mesure en cause

7.28. Bien qu'elles s'entendent sur le fait que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque devrait être traité comme une mesure unique, les parties sont en désaccord sur la façon dont ce régime devrait être qualifié aux fins du présent différend. En résumé, les plaignants font valoir que le régime de l'UE prévoit trois ensembles de prescriptions spécifiques concernant l'importation et/ou la mise sur le marché des produits dérivés du phoque. Le défendeur affirme que le régime de l'UE consiste en une interdiction générale des produits dérivés du phoque assortie de certaines exceptions.

7.29. Étant donné qu'il est important qu'avant de commencer notre analyse, nous comprenions bien quelle est de la mesure en cause, nous passons maintenant à la question de savoir comment doit être qualifié le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

7.2.2.2.1 Principaux arguments des parties

7.2.2.2.1.1 Plaignants

7.30. Le Canada fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque devrait être vu comme énonçant des prescriptions concernant l'importation des produits dérivés du phoque.⁵⁹ L'article 3 du Règlement de base et les articles 3, 4 et 5 du Règlement d'application établissent un régime détaillé de conditions qui est simultanément restrictif et permissif et détermine quand les produits dérivés du phoque peuvent être importés et mis sur le marché de l'Union européenne ou sont privés d'accès à ce marché. Selon le Canada, lorsqu'elles sont lues conjointement sur la base de leur conception, de leur structure et de leur fonctionnement attendu, ces dispositions amènent à la conclusion que le régime de l'UE est décrit avec exactitude comme constituant des "prescriptions concernant l'importation des produits dérivés du phoque".⁶⁰ Les textes des Règlements n'étaient pas la qualification de la mesure comme étant une interdiction générale assortie de certaines exceptions car les termes "prohibition" ou "interdiction" n'y sont pas utilisés.⁶¹

7.31. Le Canada affirme que les conditions énoncées dans le régime de l'UE sont réparties en trois catégories ou ensembles de prescriptions: les produits dérivés du phoque provenant de chasses CI, les produits dérivés du phoque provenant de chasses GRM et les produits dérivés du phoque importés en tant qu'importations des voyageurs.⁶² Les produits qui satisfont aux conditions relatives aux importations des voyageurs sont admissibles à l'importation; dans le cas des chasses CI et des chasses GRM, les produits sont admissibles à l'importation et à la mise sur le marché. Les produits qui ne relèvent d'aucune de ces catégories ne sont pas admissibles à l'importation ni à la mise sur le marché, bien que ni le Règlement de base ni le Règlement d'application ne disposent expressément que leur importation ou leur mise sur le marché sont prohibées.

7.32. La Norvège affirme que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne consiste pas en une interdiction (de la vente ou, de l'importation de produits dérivés du phoque)

⁵⁸ Par exemple, les plaignants se concentrent sur la catégorie des chasses CI prévue par la mesure pour leur allégation au titre de l'article I:1 du GATT de 1994 et sur la catégorie des chasses GRM pour leur allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. S'agissant de leur allégation au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC, ils se concentrent sur le régime de l'UE dans son ensemble.

⁵⁹ Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial.

⁶⁰ Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 24.

⁶¹ Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial.

⁶² Les parties utilisent différents termes pour ces trois conditions figurant dans les Règlements. Aux fins des présents rapports, le Groupe spécial utilisera les termes énoncés aux paragraphes 7.13, 7.14 et 7.56 pour ces conditions.

assortie d'exceptions distinctes.⁶³ De fait, les Règlements combinent des éléments permissifs et des éléments prohibitifs tant sur la forme que sur le fond, énonçant trois ensembles de conditions d'entrée sur le marché qui constituent des voies d'accès restrictives à la vente et à l'importation des produits dérivés du phoque. En particulier, ni le Règlement de base ni le Règlement d'application ne contiennent l'expression "interdiction générale" en tant qu'élément distinct des "exceptions".

7.33. La Norvège estime que, pour évaluer si une mesure impose une "restriction" au commerce, ni le caractère général de la règle, ni son association à une exception ne sont importantes.⁶⁴ De fait, ce qui importe, c'est de savoir si la mesure impose des conditions qui, par leur nature ou leur effet, limitent les échanges.⁶⁵ Partant, pour qualifier une mesure aux fins des obligations concernant les restrictions au commerce dans le cadre de l'OMC, un groupe spécial doit vérifier si la mesure impose une "condition limitative" et, dans l'affirmative, évaluer si cette condition est compatible avec les règles de l'OMC. Chacune des trois prescriptions figurant dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque inclut une série de prescriptions spécifiques qui limitent l'accès au marché de l'UE en ce qui concerne à la fois la mise sur le marché et l'importation de produits. Selon la Norvège, le présent différend a pour objet ces conditions limitatives spécifiques, qui constituent la source juridique des restrictions de l'accès au marché visant les produits dérivés du phoque norvégiens.

7.34. En réponse à une question du Groupe spécial concernant leur compréhension de la mesure telle qu'elle est décrite dans leurs demandes d'établissement d'un groupe spécial respectives, les plaignants affirment que leur position concernant la qualification de la mesure ne diffère pas fondamentalement de celle qui figure dans les demandes d'établissement d'un groupe spécial.⁶⁶

7.2.2.2.1.2 Défendeur

7.35. L'Union européenne fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque devrait être considéré comme une "interdiction générale assortie de trois exceptions".⁶⁷ L'article 3 1) du Règlement de base énonce l'"interdiction générale" de mise sur le marché des produits dérivés du phoque, appliquée au point d'importation dans le cas des produits importés, en même temps que l'exception principale (l'exception CI) et deux exceptions additionnelles (l'exception GRM et l'exception Voyageurs).

7.36. L'Union européenne fait valoir que la proposition des plaignants (c'est-à-dire trois prescriptions restrictives pour le commerce) est trop formaliste. Du point de vue de la logique, l'autorisation conditionnelle prévue dans le Règlement de base ("la mise sur le marché de produits dérivés du phoque est autorisée uniquement pour") a le même sens que d'autres propositions telles que "la mise sur le marché de produits dérivés du phoque ne sera pas autorisée à moins que" ou "la mise sur le marché de produits dérivés du phoque sera prohibée sauf dans les cas où". L'Union européenne fait aussi référence à l'historique législatif et aux considérants du Règlement de base, qui confirment, à son avis, que les législateurs de l'UE cherchaient à promulguer une interdiction générale faisant l'objet de certaines exceptions.⁶⁸

7.37. L'Union européenne affirme que la position des plaignants est fondée sur leur conviction selon laquelle elle leur permet d'alléguer que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne contribue aucunement à l'objectif fondamental de politique générale poursuivi par l'Union européenne (répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des animaux). Selon elle, l'argument des plaignants n'est "manifestement pas logique"⁶⁹ car il donne à

⁶³ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 158 à 170; réponse de la Norvège à la question n° 1 du Groupe spécial; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 7 à 16.

⁶⁴ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 14 et 15.

⁶⁵ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 14 (faisant référence aux rapports de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphe 319; *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 319).

⁶⁶ Réponses des plaignants à la question n° 102 du Groupe spécial.

⁶⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 1, 11, 35, 357 et 358; réponse de l'Union européenne aux questions n° 1, 2 et 100 du Groupe spécial.

⁶⁸ Par exemple, l'Union européenne fait référence au considérant (10) du Règlement de base où le membre de phrase "la mise sur le marché ... devrait ... être interdite" est utilisé.

⁶⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 1 du Groupe spécial.

penser que le régime de l'UE dans son ensemble ne contribue aucunement à son objectif déclaré parce qu'aucune des trois prescriptions (en réalité, des exceptions) n'y contribue. L'Union européenne soutient qu'il ne fait pas de doute que le régime de l'UE a pour effet de prohiber la mise sur le marché des produits dérivés du phoque dans les cas où il n'est satisfait à aucune des trois prétendues "prescriptions".

7.38. Selon l'Union européenne, la position des plaignants est aussi en contradiction avec la qualification de la mesure figurant dans les demandes d'établissement d'un groupe spécial. Si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque prévoyait non pas une interdiction faisant l'objet d'exceptions mais plutôt trois "prescriptions" autonomes, les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par le Canada et la Norvège étaient toutes deux manifestement incorrectes et insuffisantes parce qu'elles "[n']énon[çaient] [pas] clairement le problème". Par conséquent, si le Groupe spécial devait décider que le régime de l'UE ne peut pas être qualifié d'interdiction générale faisant l'objet de trois exceptions, l'Union européenne lui demande de constater que les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les plaignants ne satisfont pas aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord et de rejeter toutes leurs allégations.⁷⁰

7.2.2.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.39. Nous commençons notre examen de la mesure par un examen des textes du Règlement de base et du Règlement d'application.

7.40. L'article premier du Règlement de base, intitulé "Objet", dispose que le Règlement "établit des règles harmonisées concernant la mise sur le marché des produits dérivés du phoque". L'article 3, intitulé "Conditions de mise sur le marché", commence par un paragraphe disposant que la *mise sur le marché* de produits dérivés du phoque est autorisée *uniquement* pour les produits dérivés du phoque provenant de chasses CI. Il explique aussi que les conditions énoncées au premier paragraphe s'appliquent au moment ou au point d'*importation* pour les produits importés.⁷¹ Le libellé du premier paragraphe de l'article 3 indique donc que c'est la seule situation où des produits dérivés du phoque peuvent être mis sur le marché de l'UE.⁷²

7.41. Le deuxième paragraphe de l'article 3 commence par le membre de phrase "Par dérogation au paragraphe 1" et prévoit deux situations où une dérogation au paragraphe 1 est autorisée. Premièrement, la *mise sur le marché* de produits dérivés du phoque est autorisée dans un but non lucratif lorsque le produit dérivé du phoque provient de chasses GRM et n'est *pas* mis sur le marché "à des fins commerciales" (article 3 2) b)).⁷³ Deuxièmement, l'*importation* par les voyageurs d'un produit dérivé du phoque est autorisée (article 3 2) a)) dans la mesure où elle

⁷⁰ Réponse de l'Union européenne à la question n° 1 du Groupe spécial, paragraphe 11.

⁷¹ Le Règlement de base définit le terme "importation" comme étant "toute entrée de marchandises sur le territoire douanier de la Communauté". (Règlement de base, article 2 5))

L'Union européenne a explicité la portée et le sens du terme "importation" tel que défini à l'article 2 5): "Le Règlement de base est interprété par les autorités douanières des États membres comme s'appliquant aux marchandises qui ont été mises en libre pratique sur le territoire douanier de l'Union européenne après acquittement des droits dont elles étaient passibles. La Commission européenne n'a pas adopté de position officielle sur cette question. La question n'a pas non plus été tranchée par la Cour de justice de l'UE." (Réponse de l'Union européenne à la question n° 79 du Groupe spécial, paragraphe 231) Le Tribunal de l'Union européenne a eu l'occasion d'examiner le sens du terme "importation" figurant dans le Règlement de base dans sa décision du 25 avril 2013 sur l'affaire *Inuit Tapiriit Kanatami et autres contre Commission*, dans laquelle il a observé que le Règlement de base "n'empêch[ait] pas l'entrée, l'entreposage, la transformation ou la fabrication de produits dérivés du phoque dans l'Union, s'ils [étaient] destinés à l'exportation et [n'étaient] jamais mis en libre pratique sur le marché de l'Union". (Tribunal de l'Union européenne, affaire T-526/10, *Inuit Tapiriit Kanatami et autres contre Commission* (2013), paragraphe 70)

⁷² Le Règlement de base définit l'expression "mise sur le marché" comme étant "l'introduction d'un produit sur le marché communautaire et sa mise à disposition des tiers, à titre onéreux, qui en découle". (Règlement de base, article 2 3))

⁷³ Il est dit à la fin de l'article 3 2) b) du Règlement de base que: "La nature et la quantité de ces marchandises ne peuvent pas pouvoir laisser penser qu'elles sont *mises sur le marché* à des fins commerciales."

n'est pas effectuée "à des fins commerciales".⁷⁴ Les Règlements ne définissent pas l'expression "à des fins commerciales".⁷⁵

7.42. Sur la base du texte de l'article 3 du Règlement de base, par conséquent, nous croyons comprendre que la mesure fonctionne comme suit:

- les produits dérivés du phoque provenant de chasses CI peuvent être importés et/ou mis sur le marché de l'UE;
- les produits dérivés du phoque provenant de chasses GRM peuvent être mis sur le marché de l'UE lorsque c'est dans un but non lucratif et à des fins non commerciales; le texte n'indique pas si les conditions s'appliquent aussi aux produits importés; et
- les produits dérivés du phoque destinés à l'usage personnel des voyageurs ou des membres de leur famille peuvent être importés à des fins non commerciales; toutefois, la mise sur le marché de ces produits est prohibée.

7.43. Par conséquent, même si les produits dérivés du phoque qui constituent des importations des voyageurs et ceux qui proviennent de chasses CI, ainsi que ceux qui sont autorisés aux fins de transit et d'autres activités commerciales au titre de la mesure⁷⁶, peuvent être *importés* dans l'Union européenne (c'est-à-dire entrer sur "le territoire douanier de la Communauté")⁷⁷, seuls les produits provenant de chasses CI peuvent aussi être mis sur le marché de l'UE.

7.44. En outre, malgré l'absence de toute référence aux produits importés, les plaignants estiment que, comme dans le cas des produits dérivés du phoque provenant de chasses CI, les conditions régissant la mise sur le marché des produits dérivés du phoque provenant de chasses GRM s'appliquent aussi au moment ou au point d'importation pour les produits d'origine étrangère.⁷⁸ L'Union européenne a aussi confirmé que c'était une interprétation correcte.⁷⁹

7.45. Globalement, l'incidence pratique de l'article 3 est que les produits dérivés du phoque provenant de chasses autres que les chasses CI ou GRM ne peuvent pas être importés et/ou mis sur le marché de l'UE. Le Canada et la Norvège allèguent, et l'Union européenne ne conteste pas, que la plupart des produits dérivés du phoque en provenance du Canada et de la Norvège proviennent de chasses qui ne sont *pas* des chasses CI ou GRM telles qu'elles sont définies par la mesure et sont en conséquence privées d'accès au marché de l'UE.⁸⁰

⁷⁴ Plus spécifiquement, l'importation de produits dérivés du phoque est autorisée "lorsqu'elle présente un caractère occasionnel et concerne exclusivement des marchandises destinées à l'usage personnel des voyageurs ou des membres de leur famille". (Règlement de base, article 3 2) a)) L'article ajoute en outre que la nature et la quantité de ces marchandises ne peuvent pas pouvoir laisser penser qu'elles sont *importées* à des fins commerciales.

⁷⁵ En réponse à une question du Groupe spécial concernant les prescriptions GRM, l'Union européenne a expliqué ce qui suit: "[I]a façon systématique et répétée de mettre ces produits sur le marché de l'UE indiquerait que le *but de la chasse en question était commercial*. En effet, si les produits dérivés du phoque sont mis sur le marché de l'UE de façon répétée et systématique, par exemple à certaines périodes de l'année ou par l'intermédiaire des mêmes circuits commerciaux, cela indiquerait qu'ils sont *vendus à des fins commerciales*." (Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 84) (pas d'italique dans l'original)

⁷⁶ Voir le paragraphe 7.53.

⁷⁷ Article 2 5) du Règlement de base.

⁷⁸ Réponses des plaignants à la question n° 1 du Groupe spécial.

⁷⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 77 du Groupe spécial.

⁸⁰ En réponse à une question du Groupe spécial, l'Union européenne confirme que les importations commerciales sont prohibées à moins qu'elles ne remplissent les conditions requises par les exceptions CI ou GRM. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 78 du Groupe spécial) Nous notons que le terme "commercial" dans ce contexte a été utilisé sans aucune définition spécifique. Néanmoins, s'agissant de la portée et du sens de l'expression "chasse commerciale des phoques" figurant dans le considérant (10) du Règlement de base, l'Union européenne indique qu'elle "devrait être interprétée comme faisant référence aux chasses pratiquées exclusivement ou essentiellement aux fins de l'obtention de produits, tels que les peaux ou l'huile, qui seront ultérieurement commercialisés dans un but lucratif". (Réponse de l'Union européenne à la question n° 76 du Groupe spécial) Il apparaît que, pris conjointement, les termes "importations commerciales" font référence aux produits dérivés du phoque provenant de la "chasse commerciale des phoques" telle qu'elle est définie par l'Union européenne dans ses réponses aux questions du Groupe spécial.

7.46. Nous notons que la partie dispositive du Règlement de base n'utilise pas de termes comme "prohiber" ou "interdire". En fait, comme cela est expliqué dans les paragraphes précédents, elle prescrit les conditions spécifiques dans lesquelles l'importation ou la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque est *autorisée*. Néanmoins, l'utilisation du terme "uniquement" au premier paragraphe de l'article 3, combinée avec l'expression "par dérogation" au deuxième paragraphe, signifie que l'importation et la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque ne sont *pas autorisées* si ce n'est dans la situation précisée au premier paragraphe, ainsi que dans deux autres circonstances exposées au deuxième paragraphe de l'article 3. Autrement dit, eu égard à la conception et la structure du Règlement de base, et à la lumière du texte de ce règlement, la mesure fonctionne effectivement comme une prohibition des produits dérivés du phoque qui ne satisfont pas aux conditions énoncées dans la mesure.

7.47. Le préambule du Règlement de base fait toutefois explicitement référence à plusieurs endroits à la notion d'interdiction, en particulier l'interdiction d'importer, des produits dérivés du phoque. Par exemple, le considérant (1) mentionne la déclaration de 2006 du Parlement européen sur l'interdiction des produits dérivés du phoque dans l'Union européenne, qui a abouti au régime actuel de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, et à la demande du Parlement à la Commission concernant l'élaboration d'une proposition de règlement visant à interdire l'importation, l'exportation et la vente de l'ensemble des produits dérivés du phoque harpé et du phoque à capuchon. Le considérant (5) fait référence à l'adoption par plusieurs États membres de l'UE, ou à leur intention d'adopter, des mesures législatives réglementant le commerce des produits dérivés du phoque, en interdisant leur importation et leur production, et le considérant (21) fait référence à "l'harmonisation ... des interdictions nationales relatives au commerce des produits dérivés du phoque". Le considérant (10) dit clairement que "de manière générale", les produits dérivés du phoque seraient "interdit[s]":

Afin de supprimer les obstacles à la libre circulation des produits concernés de manière efficace et proportionnée, *la mise sur le marché des produits dérivés du phoque devrait, de manière générale, être interdite*, afin de rétablir la confiance des consommateurs, tout en veillant à tenir pleinement compte des préoccupations relatives au bien-être animal. ... Pour en assurer une application efficace, ces règles harmonisées devraient s'appliquer au moment ou au point d'importation pour les produits importés. (pas d'italique dans l'original)

7.48. Plusieurs considérants du préambule traitent aussi des intérêts économiques et sociaux des communautés inuites pratiquant la chasse au phoque et du désir d'autoriser la Commission à définir les trois conditions actuellement énoncées dans le Règlement de base pour la mise sur le marché ou l'importation des produits dérivés du phoque. Le préambule décrit ainsi, entre autres choses, les circonstances ayant conduit à l'adoption du Règlement de base, à la règle générale consistant à ne pas autoriser les produits dérivés du phoque prévue par la mesure et à la nécessité de définir les trois conditions dans lesquelles ces produits sont autorisés.

7.49. S'agissant du Règlement d'application, nous notons qu'il énonce des règles détaillées, y compris des prescriptions procédurales, pour la mise sur le marché des produits dérivés du phoque d'origine tant nationale qu'étrangère conformément aux trois conditions précisées dans le Règlement de base. Cela excepté, le Règlement d'application ne donne pas d'autres indications pour nous aider à comprendre la nature du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble.

7.50. Après avoir examiné les textes du Règlement de base et du Règlement d'application, nous observons aussi que les demandes d'établissement d'un groupe spécial présentées par les plaignants décrivent le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque comme étant l'"interdiction commerciale"⁸¹ ou la "prohibition générale"⁸² de l'importation et de la vente des produits dérivés du phoque, assortie de certaines exceptions. Cela nous donne à penser que les plaignants considéraient que le régime fonctionnait comme une interdiction assortie d'exceptions. Pour eux, indépendamment de sa forme, le régime fonctionne comme une interdiction en ce qui

⁸¹ Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada, page 2.

⁸² Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Norvège, page 2.

concerne leurs produits dérivés du phoque, alors qu'il ne fonctionne pas ainsi pour d'autres produits, en particulier ceux qui proviennent de l'Union européenne et du Groenland.⁸³

7.51. Dans leurs communications écrites, les deux plaignants soulignent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque combine des éléments permissifs et des éléments prohibitifs, énonçant trois ensembles de conditions d'accès au marché qui déterminent quand les produits dérivés du phoque peuvent ou non être importés et/ou mis sur le marché de l'UE.⁸⁴ Autrement dit, selon eux, le régime de l'UE, fondamentalement, autorise certains produits dérivés du phoque et prohibe tous les autres. Le Canada affirme que, bien que le régime de l'UE soit, d'après son libellé, formulé comme une mesure régissant la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque, dans la pratique, il ne fait guère plus qu'entraver l'importation des produits en provenance du Canada, de la Norvège et d'autres Membres de l'OMC, tout en continuant à autoriser ceux qui proviennent de pays d'exportation privilégiés tels que le Groenland et les produits nationaux.⁸⁵ De même, la Norvège affirme qu'elle qualifie la mesure de la même manière que l'Union européenne l'a qualifiée lors de la notification du Règlement d'application, à savoir que la mesure établit trois ensembles de prescriptions précisant les conditions qui doivent être remplies pour que les produits dérivés du phoque soient mis sur le marché de l'UE. Elle note que ces "trois ensembles de prescriptions combinent simultanément, tant dans la forme que sur le fond, les éléments prohibitifs et les éléments permissifs de la mesure".⁸⁶

7.52. Comme les plaignants, nous estimons aussi que ce sont les trois conditions énoncées à l'article 3 du Règlement de base qui, prises conjointement, autorisent et prohibent la mise sur le marché des produits dérivés du phoque. En autorisant ces produits uniquement à une condition définie complétée par deux dérogations, la mesure prohibe effectivement tous les produits qui ne correspondent pas aux spécifications de ces trois prescriptions. Pour les produits importés qui ne remplissent pas les conditions relatives à l'une des trois prescriptions, par conséquent, la mesure dans son ensemble fonctionne effectivement comme une interdiction d'importer. Le fait qu'elle est formulée sous une forme positive ne modifie pas sa nature fondamentale qui veut qu'à la fois elle prohibe les produits dérivés du phoque et les autorise lorsqu'ils remplissent certaines conditions spécifiques.

7.53. En outre, nous observons que dans le cadre du régime de l'UE, les produits dérivés du phoque peuvent aussi entrer sur le territoire de la Communauté dans les circonstances suivantes: a) ils peuvent transiter par l'Union européenne; b) ils peuvent être transformés dans l'Union européenne en vue de l'exportation dans le cadre d'un régime de perfectionnement actif⁸⁷, les intrants de phoque étant utilisés sans considération de leur source; et c) ils peuvent être vendus à l'exportation dans les hôtels des ventes aux enchères de l'UE. Par conséquent, outre les *exceptions explicites* inscrites dans les règlements (c'est-à-dire les exceptions CI, GRM et Voyageurs), le régime de l'UE crée aussi des *exceptions implicites* pour le transit, le perfectionnement actif et l'importation à des fins d'enchères et de réexportation des produits dérivés du phoque.⁸⁸

7.54. Dans la mesure où l'affirmation des plaignants au sujet de la nature de la mesure est liée à leur point de vue selon lequel la mesure ne peut pas être décrite comme une interdiction "générale" telle qu'elle l'est par l'Union européenne parce que certains produits dérivés du phoque sont autorisés au titre de la mesure, nous rappelons la constatation de l'Organe d'appel dans le

⁸³ Voir plus loin les sections 7.3.2, 7.4.2 et 7.4.3.

⁸⁴ Le Canada affirme par exemple que les produits dérivés du phoque qui ne relèvent d'aucune de ces catégories ne sont, de fait, pas admissibles à l'importation ou à la mise sur le marché, bien que ni le Règlement de base ni le Règlement d'application n'indiquent expressément qu'ils sont prohibés.

⁸⁵ Le Canada fait valoir aussi que la mesure fonctionne *de facto* comme une mesure à la frontière imposant une restriction discriminatoire à l'importation des produits dérivés du phoque, en violation des articles I:1 et XI:1 du GATT de 1994, et non comme une mesure intérieure. (Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial; voir aussi la réponse du Canada à la question n° 102 du Groupe spécial)

⁸⁶ Réponse de la Norvège à la question n° 102 du Groupe spécial.

⁸⁷ L'Union européenne note que le régime de l'UE n'autorise pas la "transformation" des produits dérivés du phoque en général mais seulement le "perfectionnement actif", qu'elle définit comme étant "la transformation sous contrôle douanier des intrants importés en produits destinés à l'exportation". (Réponse de l'Union européenne à la question n° 131 du Groupe spécial; voir aussi la réponse de l'Union européenne aux questions n° 75, 79 et 101 du Groupe spécial; les observations des plaignants sur la réponse de l'Union européenne aux questions n° 100 et 101 du Groupe spécial).

⁸⁸ Voir la réponse de l'Union européenne aux questions n° 75, 101, 131 et 177 du Groupe spécial; et les observations du Canada et de la Norvège sur la réponse de l'Union européenne aux questions n° 75, 101, 131 et 177 du Groupe spécial.

différend *CE-Amiante* selon laquelle la mesure en cause dans ce différend n'était pas une prohibition *totale* des fibres d'amiante parce qu'elle incluait aussi des dispositions qui autorisaient l'utilisation de l'amiante dans certaines situations.⁸⁹ L'Organe d'appel a dit en outre qu'en qualifiant la mesure simplement d'interdiction générale, et en l'examinant en tant que telle, on méconnaissait ses aspects complexes, qui comportaient des éléments à la fois prohibitifs et permissifs. De la même façon, compte tenu des exceptions qu'il prévoit, nous n'estimons pas que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque constitue une interdiction "totale" ou "générale" des produits dérivés du phoque; de fait, le régime se compose d'éléments à la fois prohibitifs et permissifs et devrait être examiné en tant que tel.

7.55. La mesure aurait exprimé plus clairement le but et la fonction qu'elle visait, à savoir une interdiction des produits dérivés du phoque, si elle avait prohibé explicitement l'importation et la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque.⁹⁰ Toutefois, dans la mesure où nous pouvons discerner sa véritable nature d'après sa conception, sa structure et son fonctionnement attendu, nous n'avons pas besoin de deviner la raison précise pour laquelle elle a été formulée de cette manière.

7.56. Les considérations ci-dessus, prises conjointement, démontrent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son intégralité fonctionne comme une interdiction de ces produits, combinée avec une exception et deux dérogations, constituant trois conditions prescrites à l'article 3 du Règlement de base (c'est-à-dire les produits dérivés du phoque provenant de chasses CI, ceux qui proviennent de chasses GRM ceux qui sont importés dans le cadre de la catégorie Importations des voyageurs). À cet égard, par souci de commodité, les présents rapports feront référence à ces trois conditions en utilisant les termes suivants: "chasses/catégorie/exception/prescriptions CI" (pour la condition énoncée à l'article 3 1) du Règlement de base et à l'article 3 du Règlement d'application); "chasses/catégorie/exception/prescriptions GRM" (pour la condition énoncée à l'article 3 2) b) du Règlement de base et à l'article 5 du Règlement d'application); et "Importations des voyageurs" "catégorie Voyageurs", "exception Voyageurs" et "prescriptions relatives aux voyageurs" (pour la condition énoncée à l'article 3 2) a) du Règlement de base et à l'article 4 du Règlement d'application).⁹¹

7.2.3 Ordre d'analyse

7.2.3.1 Principaux arguments des parties

7.57. Tout en reconnaissant que les groupes spéciaux devraient normalement examiner en premier la mesure au regard de l'accord qui traite expressément, et de manière détaillée, de l'objet de la mesure en cause, les plaignants suggèrent, pour les raisons exposées ci-dessous, qu'il est loisible au Groupe spécial en l'espèce de suivre l'ordre dans lequel les allégations et arguments sont énoncés dans leurs premières communications écrites.⁹²

7.58. Les deux plaignants ont présenté en premier leurs allégations et arguments au titre du GATT de 1994, puis leurs allégations et arguments au titre de l'Accord OTC. Rien dans ces allégations et arguments n'exigerait du Groupe spécial qu'il examine les allégations et arguments

⁸⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 64.

⁹⁰ Par exemple, et contrairement au régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, d'autres mesures de l'UE dans des contextes semblables incluent une interdiction explicite et des exceptions dans le texte de la mesure. (Voir, par exemple, Council Directive 83/129/EEC of 28 March 1983 concerning the importation into Member States of skins of certain seal pups and products derived therefrom, Official Journal of the European Communities, L Series, No. 91 (9 April 1983) (pièce CDA-12), articles 1 et 3; Regulation (EC) No. 1523/2007 of the European Parliament and of the Council of 11 December 2007 banning the placing on the market and the import to, or export from, the Community of cat and dog fur, and products containing such fur, Official Journal of the European Union, L Series, No. 343 (27 December 2007) (pièce EU-6), articles 3 et 4.)

Nous observons que les Services de la Commission européenne ont recommandé de formuler le Règlement en termes positifs de façon à en faire une mesure intérieure et non pas une mesure à la frontière car cela rendrait une éventuelle contestation à l'OMC plus difficile. (Non-paper of the Commission Services on the Proposed legislation on trade in seals – WTO Issues (17 April 2009) (pièce NOR-28))

⁹¹ Dans les cas où cela sera approprié, le Groupe spécial utilisera aussi ces formulations abrégées dans les sections relatives aux principaux arguments des parties.

⁹² Réponses des plaignants à la question n° 4 du Groupe spécial; réponse de la Norvège aux questions n° 5 et 6 du Groupe spécial.

des plaignants au titre de l'Accord OTC avant d'examiner leurs allégations et arguments au titre du GATT de 1994. Ainsi, un groupe spécial peut commencer par les allégations qui sont communes aux deux parties, et donc examiner le GATT de 1994 en premier dans le présent différend.

7.59. En outre, le Canada invite le Groupe spécial à examiner les allégations au titre du GATT de 1994 en premier et, s'il devait constater que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 et que ces violations ne peuvent pas être justifiées au regard de l'article XX dudit accord, il lui serait possible d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne les allégations du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.⁹³

7.60. L'Union européenne propose que le Groupe spécial commence son analyse par les allégations au titre de l'Accord OTC, puis examine les allégations au titre du GATT de 1994, en gardant l'analyse au titre de l'Accord sur l'agriculture pour la fin.⁹⁴ Elle ne considère pas que le Groupe spécial devrait tenir compte de la différence de portée entre les allégations des plaignants pour décider de l'ordre de son analyse.⁹⁵

7.2.3.2 Analyse du Groupe spécial

7.61. Les plaignants ont formulé en l'espèce des allégations à la fois au titre du GATT de 1994 et au titre de l'Accord OTC. Spécifiquement, les deux plaignants ont formulé des allégations au titre des articles I:1, III:4 et XI:1 du GATT de 1994 et des articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 de l'Accord OTC. En outre, le Canada a présenté une allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, et la Norvège une allégation au titre de l'article 4.2 de l'Accord sur l'agriculture.

7.62. Les plaignants estiment que, compte tenu de la différence de portée entre les allégations des deux plaignants (c'est-à-dire l'article 2.1 de l'Accord OTC invoqué seulement par le Canada), le Groupe spécial pourrait vouloir commencer par le GATT de 1994 car c'est l'accord au titre duquel sont présentées la plupart de leurs allégations communes. Selon eux, cela pourrait en outre donner au Groupe spécial la possibilité d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.63. L'Organe d'appel a indiqué que, d'une manière générale, les groupes spéciaux étaient libres de structurer l'ordre de leur analyse comme ils l'entendaient.⁹⁶ Eu égard à cette approche générale, ce sont "la structure et la logique" des dispositions en cause dans chaque différend qui déterminent quel est l'ordre approprié des étapes de l'analyse du groupe spécial et si l'examen du groupe spécial concerne une disposition ou plusieurs dispositions ou Accords de l'OMC.⁹⁷ Autrement dit, à moins qu'il n'existe un ordre d'analyse obligatoire qui, s'il n'est pas suivi, équivaldrait à une erreur de droit et/ou affecterait la substance de l'analyse elle-même, les groupes spéciaux ont le pouvoir discrétionnaire de structurer l'ordre de leur analyse.

7.64. En l'espèce, le Groupe spécial n'est pas confronté à un tel ordre d'analyse obligatoire. Nous devons donc déterminer l'ordre de notre analyse en nous concentrant sur "la structure et la logique" des dispositions en cause en l'espèce. Nous sommes également conscients qu'il peut être utile pour les groupes spéciaux de tenir compte de la manière dont une allégation leur a été

⁹³ Réponse du Canada aux questions n° 4 et 6 du Groupe spécial; réponse de la Norvège à la question n° 6 du Groupe spécial.

⁹⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 4 du Groupe spécial. L'Union européenne fait référence à la déclaration faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE-Bananes III* selon laquelle les dispositions de l'accord qui "traite expressément, et de manière détaillée", des mesures en cause devraient "normalement" être analysées en premier.

Le Canada fait aussi référence à ce rapport de l'Organe d'appel mais ajoute que ce pouvoir discrétionnaire n'équivalait pas à une règle inflexible à suivre sans tenir compte des circonstances spécifiques d'un différend donné. (Voir la réponse du Canada à la question n° 4 du Groupe spécial, paragraphe 36.)

⁹⁵ Réponse de l'Union européenne à la question n° 6 du Groupe spécial.

⁹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphes 126 à 129.

⁹⁷ Rapports de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 151; et *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphe 109.

présentée par un Membre plaignant.⁹⁸ Toutefois, comme l'Organe d'appel l'a précisé, un groupe spécial peut aussi s'écarter de l'ordre suggéré par la partie plaignante.⁹⁹

7.65. Tout d'abord, passant à notre analyse de "la structure et la logique" des dispositions en cause, nous rappelons ce qu'a dit l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante*:

Nous observons que [l'Accord OTC] a pour objet de "favoriser la réalisation des objectifs du GATT de 1994", mais qu'il le fait au moyen d'un régime spécialisé qui s'applique uniquement à une catégorie limitée de mesures. S'agissant de ces mesures, l'Accord OTC impose aux Membres des obligations qui semblent être *différentes et additionnelles* par rapport aux obligations imposées aux Membres en vertu du GATT de 1994.¹⁰⁰ (italique dans l'original)

7.66. Nous estimons donc que s'il est constaté que la mesure en cause relève de l'Accord OTC, il est raisonnable que cette mesure soit examinée en premier au regard des obligations énoncées dans cet accord. Dans des différends antérieurs où des allégations avaient été présentées au titre de deux Accords de l'OMC, les groupes spéciaux ont généralement traité en premier l'allégation formulée au titre de l'accord le plus spécifique et le plus détaillé, conformément aux indications données par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Bananes III*.¹⁰¹ Suivant ces indications, dans l'affaire *CE – Sardines* où des allégations étaient formulées à la fois au titre du GATT de 1994 et de l'Accord OTC, le Groupe spécial a estimé que "si [la mesure en cause] [était] un règlement technique, l'analyse au titre de l'Accord OTC précéderait tout examen au titre du GATT de 1994."¹⁰² La même approche a été suivie dans trois différends récents relevant de l'Accord OTC: les trois groupes spéciaux ont traité en premier les allégations en matière de non-discrimination présentées au titre de l'Accord OTC, en appliquant le principe d'économie jurisprudentielle aux allégations en matière de non-discrimination formulées par les plaignants au titre du GATT de 1994 lorsqu'ils l'ont jugé approprié.¹⁰³

7.67. Ensuite, les contestations de la mesure en cause formulées par les plaignants au titre de l'Accord OTC concernent les articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 et ont donc une portée aussi large que leurs allégations communes au titre du GATT de 1994, qui concernent les articles I:1, III:4 et XI:1. Par conséquent, il ne s'avérerait pas nécessairement plus efficace de commencer par un accord plutôt que par l'autre parce que les allégations au titre des deux accords sont de vaste portée.

7.68. Enfin, nous ne sommes pas convaincus qu'il soit possible d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC en l'espèce. Il en est ainsi en particulier lorsqu'il y a plusieurs allégations au titre de chaque accord et que, comme l'Organe d'appel l'a mentionné dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)*, il ne peut pas être présumé que les obligations découlant des dispositions en matière de non-discrimination de l'Accord OTC et du GATT de 1994 sont les mêmes.

7.69. À la lumière de ce qui précède, nous n'estimons pas que commencer par les allégations des plaignants au titre du GATT de 1994 serait l'ordre d'analyse le plus logique ou économique dans les circonstances du présent différend. Nous jugeons donc approprié de commencer notre analyse

⁹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Exportations de blé et importations de grains*, paragraphes 126 à 129.

⁹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (article 21:5 – CE)*, paragraphes 277 à 279.

¹⁰⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 80.

¹⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 204: "Bien que l'article X:3 a) du GATT de 1994 et l'article 1:3 de l'Accord sur les licences soient tous deux applicables, le Groupe spécial aurait dû, à notre avis, appliquer d'abord l'Accord sur les licences car cet accord traite expressément, et de manière détaillée, de l'application des procédures de licences d'importation. Si le Groupe spécial l'avait fait, il n'aurait alors pas eu à examiner l'incompatibilité alléguée avec l'article X:3 a) du GATT de 1994." Voir aussi les rapports des Groupes spéciaux *CE – Sardines*, paragraphes 7.15 et 7.16; et *CE – Amiante*, paragraphes 8.16 et 8.17.

¹⁰² Rapports des Groupes spéciaux *CE – Sardines*, paragraphes 7.15 et 7.16; et *CE – Amiante*, paragraphes 8.16 et 8.17.

¹⁰³ Rapports des Groupes spéciaux *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*; *États-Unis – Thon II (Mexique)*; et *États-Unis – EPO*.

par les allégations des plaignants au titre de l'Accord OTC et d'examiner ensuite leurs allégations au titre du GATT de 1994.

7.70. Avant d'aborder notre examen des allégations concernant le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, nous traitons la question préliminaire de la demande présentée par la Norvège au Groupe spécial au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord.

7.2.4 Demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord

7.71. Ainsi qu'il est indiqué à la section 1, le 16 janvier 2013, la Norvège a présenté une demande visant à ce que le Groupe spécial exerce son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord et demande des copies de deux avis juridiques du Service juridique du Conseil de l'Union européenne (les Avis). Il s'agissait aussi des documents qui étaient en cause dans la demande de décision préliminaire présentée par l'Union européenne.¹⁰⁴ Dans sa lettre du 8 avril 2013, le Groupe spécial a informé les parties de sa décision de rejeter la demande de la Norvège. Ainsi qu'il est indiqué dans la lettre, nous donnons les raisons de notre décision dans les présents rapports.¹⁰⁵

7.72. Dans sa demande, la Norvège soutient que les avis juridiques "aideraient à compléter le dossier"¹⁰⁶ car la documentation accessible au public qui figure dans le dossier fait référence aux Avis et que les documents originaux permettraient au Groupe spécial de s'assurer de l'exactitude des déclarations citées et fourniraient le contexte approprié. Elle fait valoir aussi qu'il est "juste"¹⁰⁷ de demander les Avis à l'Union européenne parce que ce qu'elle demande n'est pas une divulgation *publique* mais une divulgation dans le cadre de la procédure *confidentielle* de l'OMC.¹⁰⁸ En outre, elle affirme que les Avis sont en la possession de l'Union européenne et que "le moyen le plus raisonnable dont dispose le Groupe spécial"¹⁰⁹ pour accéder à ces documents serait de les demander à l'Union européenne. Enfin, elle soutient que la divulgation des Avis est nécessaire pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet de ses allégations. Elle allègue essentiellement que les Avis sont des "éléments de preuve concernant certains faits pertinents pour les allégations de la Norvège"¹¹⁰ et qu'ils ne sont donc pas utilisés pour leurs conclusions juridiques.

7.73. L'Union européenne répond que le Conseil de l'Union européenne n'avait pas autorisé la divulgation des Avis et que par conséquent les personnes ou entités les ayant en leur possession les avaient obtenues illégalement.¹¹¹ En outre, elle fait valoir que les Avis ne sont pas nécessaires pour qu'une décision appropriée soit rendue en ce qui concerne le différend parce que le Service juridique du Conseil, qui les a élaborés, n'a ni le pouvoir ni la capacité de formuler des constatations de fait. Même si la Norvège présente les Avis comme constituant des éléments de preuve factuels, l'Union européenne rétorque que tous les éléments factuels sont tirés de renseignements fournis au Service juridique du Conseil et figurant déjà dans le dossier dont dispose le Groupe spécial. En outre, les questions pour lesquelles la Norvège invoque la pertinence factuelle sont en réalité des questions touchant à la qualification et à la conclusion juridiques et non pas des points de fait. L'Union européenne soutient aussi qu'il serait "injuste" de demander les Avis car elle pourrait être tenue d'adopter une position contraire à l'avis juridique reçu à titre

¹⁰⁴ Voir plus haut la section 1, paragraphes 1.20 et 1.21. Dans la décision préliminaire, le Groupe spécial a accédé à la demande de l'Union européenne visant à ce que les documents versés sous forme de pièces soient supprimés du dossier et a indiqué aux parties la manière de procéder eu égard aux décisions. (WT/DS400/6 et WT/DS401/7)

¹⁰⁵ Voir plus haut la section 1, paragraphe 1.22.

¹⁰⁶ Demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, section III.A, paragraphes 10 et 11.

¹⁰⁷ *Ibid.*, section III.B, paragraphes 12 à 33.

¹⁰⁸ S'agissant de cet argument, la Norvège conteste le caractère confidentiel des Avis dans le droit de l'UE et souligne leur mise en distribution publique, qui est attestée dans d'autres documents publics.

¹⁰⁹ Demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, paragraphe 37.

¹¹⁰ *Ibid.*, paragraphe 39.

¹¹¹ Observations de l'Union européenne du 8 février 2013 sur la demande de la Norvège, paragraphes 3 à 10. L'Union européenne a décrit aussi le statut des documents en relation avec la divulgation non autorisée et a contesté diverses affirmations de la Norvège concernant le droit de l'UE.

confidentiel de l'un de ses services juridiques"¹¹², ce qui risquerait de compromettre son droit d'être entendue équitablement.

7.74. Le Canada estime que la demande de renseignements présentée par la Norvège est tout à fait fondée et que "la désignation ou la classification de ces renseignements comme confidentiels par la partie qui les a en sa possession n'empêche pas que le Groupe spécial les demande".¹¹³

7.75. À la suite de l'invitation à formuler des observations adressée par le Groupe spécial aux tierces parties, les États-Unis soulignent qu'un groupe spécial ne devrait pas utiliser son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord pour établir les éléments *prima facie* d'une partie à sa place et ils considèrent que les déclarations de la Norvège au sujet de la pertinence factuelle des Avis pour ses allégations soulèveraient des questions à cet égard.¹¹⁴ Ils notent aussi les questions très sensibles que soulève la demande de la Norvège, telles que la pertinence du droit interne et sa force probante, et observent que, dans les circonstances de la présente affaire, ils n'estiment ni nécessaire ni approprié d'examiner des arguments ou de formuler des constatations concernant ces questions.¹¹⁵

7.76. La partie pertinente de l'article 13 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

Article 13: Droit de demander des renseignements

1. Chaque groupe spécial aura le droit de demander à toute personne ou à tout organisme qu'il jugera approprié des renseignements et des avis techniques. Toutefois, avant de demander de tels renseignements ou avis à toute personne ou à tout organisme relevant de la juridiction d'un Membre, il en informera les autorités de ce Membre. Les Membres devraient répondre dans les moindres délais et de manière complète à toute demande de renseignements présentée par un groupe spécial qui jugerait ces renseignements nécessaires et appropriés. Les renseignements confidentiels ne seront pas divulgués sans l'autorisation formelle de la personne, de l'organisme ou des autorités du Membre qui les aura fournis.

2. Les groupes spéciaux pourront demander des renseignements à toute source qu'ils jugeront appropriée ...

7.77. L'Organe d'appel a interprété l'article 13 du Mémoire d'accord comme donnant aux groupes spéciaux "un pouvoir discrétionnaire" leur permettant de demander des renseignements à toute source qu'ils jugent appropriée, y compris un Membre qui est partie à un différend.¹¹⁶ En outre, "un groupe spécial a un pouvoir discrétionnaire "ample et étendu" de déterminer *quand* il a besoin de renseignements ... et *quels* sont les renseignements dont il a besoin".¹¹⁷ Par conséquent, le pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord doit être exercé eu égard aux faits et circonstances propres à chaque affaire, y compris "quels renseignements sont nécessaires pour compléter le dossier, qui les détient, quels autres moyens raisonnables pourraient être utilisés pour se les procurer, pourquoi ils n'ont pas été présentés, s'il est équitable de demander à la partie qui les détient de les communiquer et s'il est probable que les renseignements ou les

¹¹² *Ibid.*, paragraphe 28.

¹¹³ Observations du Canada du 8 février 2013 sur la demande de la Norvège (ces observations ne comportent pas de numéros de paragraphe).

¹¹⁴ Observations des États-Unis du 8 février 2013 sur la demande de la Norvège, paragraphe 3.

¹¹⁵ *Ibid.*, paragraphe 5.

¹¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphes 184 et 185 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphe 84).

¹¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192. (italique dans l'original)
L'Organe d'appel a insisté aussi sur le "caractère global" de ce pouvoir et a constamment affirmé que le pouvoir discrétionnaire conféré par l'article 13 du Mémoire d'accord était "tout à fait nécessaire[]" pour permettre à un groupe spécial de s'acquitter de la tâche que lui imposait l'article 11 du Mémoire d'accord – "procéder à une évaluation objective de la question dont il [était] saisi". Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphes 104, 106; *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 127; et *États-Unis – Maintien de la réduction à zéro*, paragraphe 345.

éléments de preuve en question seront nécessaires pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet de l'allégation ou des allégations".¹¹⁸

7.78. Pour évaluer la demande de la Norvège, par conséquent, le Groupe spécial l'a examinée à la lumière des indications données par l'Organe d'appel, jugeant particulièrement pertinentes en l'espèce les considérations concernant la nécessité des renseignements demandés pour l'évaluation par le Groupe spécial de la question dont il est saisi et la compatibilité avec la régularité de la procédure pour toutes les parties.

7.79. S'agissant de la nécessité des renseignements demandés par la Norvège, nous rappelons que la Norvège a présenté des pièces destinées à remplacer les Avis après la décision préliminaire du Groupe spécial imposant leur suppression du dossier. En fait, avant que le Groupe spécial ait rendu sa décision préliminaire, la Norvège avait fait observer que "les faits révélés par les pièces considérées [pouvaient] aussi être démontrés, "quoique d'une manière moins directe et immédiate, par d'autres éléments de preuve".¹¹⁹ Ayant examiné les pièces de remplacement déposées par la Norvège à la lumière des allégations qui nous étaient présentées, nous n'avons pas considéré que les renseignements demandés soient nécessaires pour compléter le dossier.¹²⁰ Nous avons également pris note des arguments additionnels de la Norvège selon lesquels la divulgation de ces documents était nécessaire pour qu'une décision appropriée soit rendue au sujet des allégations considérées. Même si la Norvège a mis en lumière différents points concernant la pertinence factuelle des vues du Service juridique du Conseil pour ses allégations, elle l'a fait en faisant référence à des renseignements accessibles au public (y compris ceux qui figurent dans ses pièces de remplacement) et en avançant des arguments spécifiques quant à ce que, selon elle, ces renseignements publics révélaient. Pour autant, si jamais, que les vues du Service juridique du Conseil puissent être pertinentes sur le plan des faits pour les allégations de la Norvège, nous n'avons pas considéré que le Groupe spécial avait besoin de demander les Avis à l'Union européenne pour procéder à une évaluation objective de la question dont il était saisi.

7.80. S'agissant de la régularité de la procédure, nous avons fait observer dans notre décision préliminaire que les plaignants avaient accepté le retrait des pièces en cause et que leurs droits en matière de régularité de la procédure ne seraient pas affectés par la suppression des pièces du dossier. Nous avons déterminé en outre que les plaignants auraient la possibilité de présenter des éléments de preuve de remplacement.¹²¹ La Norvège a fait spécifiquement référence à ses préoccupations en matière de régularité de la procédure lorsqu'elle a demandé au Groupe spécial d'autoriser le remplacement des éléments de preuve dont elle avait accepté le retrait et a demandé à "pouvoir corriger les phrases et paragraphes incomplets qui apparaîtraient dans sa communication".¹²² Dans notre décision préliminaire, nous avons donc invité les plaignants à fournir "une brève explication de [la] pertinence [des pièces de remplacement] pour leurs arguments, avec des renvois aux paragraphes pertinents de leurs premières communications écrites respectives".¹²³ Conformément à cette invitation, la Norvège a déposé ses pièces de remplacement et une explication de leur pertinence avec des renvois aux paragraphes de sa première communication écrite. Nous avons donc estimé qu'il lui avait été "permis de plaider sa cause devant le Groupe spécial"¹²⁴ et qu'il avait été pleinement satisfait aux prescriptions relatives à la régularité de la procédure.

7.81. À la lumière de ce qui précède, nous n'avons pas considéré que les circonstances entourant la demande de la Norvège justifiaient l'exercice du pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord et avons par conséquent décidé de rejeter la demande de la Norvège.

¹¹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (deuxième plainte)*, paragraphe 1140, cité dans la demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, paragraphe 6.

¹¹⁹ Lettre de la Norvège au Groupe spécial du 16 janvier 2013.

¹²⁰ S'agissant spécifiquement de l'argument de la Norvège selon lequel la divulgation fournirait le contexte approprié et permettrait de s'assurer de l'exactitude des déclarations citées dans les documents publics, nous notons que la Norvège a déjà expliqué la nature et la pertinence de ses pièces de remplacement et que leur teneur n'a été remise en question par aucune autre partie.

¹²¹ WT/DS400/6 et WT/DS401/7, décision préliminaire du Groupe spécial, paragraphe 3.3.

¹²² Lettre de la Norvège au Groupe spécial du 16 janvier 2013.

¹²³ WT/DS400/6 et WT/DS401/7, décision préliminaire Groupe spécial, paragraphe 3.7.

¹²⁴ Demande de la Norvège au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, paragraphe 38.

7.3 Allégations au titre de l'Accord OTC

7.82. Dans la présente section, le Groupe spécial examine les allégations des plaignants au titre de l'Accord OTC. Le Canada et la Norvège ont tous deux présenté des allégations au titre des articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1. De plus, le Canada a présenté une allégation au titre de l'article 2.1.

7.83. Avant d'examiner les allégations des plaignants au titre de l'Accord OTC, le Groupe spécial doit d'abord déterminer si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque constitue un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC et relève donc de l'Accord.

7.3.1 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un règlement technique au sens de l'Accord OTC

7.84. L'expression "règlement technique" est définie à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC en ces termes:

Document qui énonce les caractéristiques d'un produit ou les procédés et méthodes de production s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont le respect est obligatoire. Il peut aussi traiter en partie ou en totalité de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage ou d'étiquetage, pour un produit, un procédé ou une méthode de production donnés. (note explicative omise)

7.85. Compte tenu de cette définition, l'Organe d'appel a élaboré un triple critère pour déterminer si un document peut être considéré comme un règlement technique:

[Il y a] *trois critères* auxquels un document doit satisfaire pour répondre à la définition d'un "règlement technique" figurant dans l'Accord OTC. *Premièrement*, le document doit s'appliquer à un produit, ou groupe de produits, identifiable. Cependant, il n'est pas nécessaire que le produit ou groupe de produits *identifiable* soit expressément *identifié* dans le document. *Deuxièmement*, le document doit énoncer une ou plus d'une caractéristique du produit. Ces caractéristiques du produit peuvent être intrinsèques, ou elles peuvent se rapporter au produit. Elles peuvent être prescrites ou imposées sous une forme soit positive, soit négative. *Troisièmement*, le respect des caractéristiques du produit doit être obligatoire. ... [C]es trois critères découlent du libellé de la définition figurant à l'Annexe 1.1.¹²⁵ (italique dans l'original)

7.86. Les parties ne contestent pas que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque satisfait aux premier et troisième critères de la définition, à savoir qu'il s'applique à un groupe de produits identifiable et que le respect de la mesure est obligatoire. Cependant, elles ne sont pas d'accord en ce qui concerne le deuxième critère de la définition, c'est-à-dire le point de savoir si le régime de l'UE "énonce les caractéristiques d'un produit ou les procédés et méthodes de production [(PMP)] s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent".

7.87. Les critères de la définition sont cumulatifs et il n'y a pas d'ordre d'analyse particulier que nous devrions suivre pour évaluer si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un règlement technique.¹²⁶ Par conséquent, nous commençons notre analyse par le deuxième critère de la définition, qui est le principal point de désaccord s'agissant de savoir si la mesure en cause peut être considérée comme un règlement technique. Nous passerons ensuite aux deux autres éléments du triple critère qui ne sont pas contestés par les parties.

¹²⁵ Rapport de l'Organe d'appel CE – Sardines, paragraphe 176 (résumant l'interprétation donnée par l'Organe d'appel de la définition d'un "règlement technique" dans l'affaire CE – Amiante, paragraphes 66 à 70). Le même critère a été appliqué par l'Organe d'appel dans les affaires États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle, États-Unis – Thon II (Mexique) et États-Unis – EPO.

¹²⁶ Rapport du Groupe spécial États-Unis – EPO, paragraphe 7.149.

7.3.1.1 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce une ou plus d'une caractéristique des produits ou les PMP s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent

7.3.1.1.1 Principaux arguments des parties

7.3.1.1.1.1 Plaignants

7.88. Les plaignants font valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce les caractéristiques d'un produit sous une forme à la fois positive et négative. Si un produit satisfait aux prescriptions relatives aux catégories CI, GRM ou Voyageurs (à savoir, les exceptions), il peut avoir pour caractéristique de contenir du phoque. À l'inverse, si le produit ne satisfait pas à ces prescriptions, alors il ne peut pas contenir du phoque.¹²⁷ Pour déterminer si le régime de l'UE énonce les caractéristiques d'un produit, il n'est pas nécessaire que les exceptions elles-mêmes prescrivent les caractéristiques d'un produit. De l'avis des plaignants, la question est de savoir si les exceptions, combinées à d'autres éléments de la mesure, énoncent les caractéristiques d'un produit.¹²⁸

7.89. Les plaignants font en outre valoir que, comme les produits relevant de l'une des trois catégories doivent satisfaire à certaines prescriptions administratives établies dans le Règlement d'application afin d'être mis sur le marché de l'Union européenne, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit également des "dispositions administratives qui s'y appliquent" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.¹²⁹

7.90. Subsidiairement à l'argument selon lequel la mesure énonce les caractéristiques d'un produit, la Norvège fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque prescrit des PMP s'y rapportant au sens de l'Annexe 1.1. Sur la base du sens ordinaire des termes de la définition¹³⁰, elle affirme qu'un PMP est énoncé par le biais des exceptions CI et GRM.¹³¹ En particulier, en ce qui concerne la catégorie CI, elle fait valoir que les prescriptions CI prescrivent un "procédé" impliquant une action particulière (une chasse traditionnelle pratiquée par des personnes bien précises) ayant une fin définie (la production de produits dérivés du phoque pour assurer la subsistance de la communauté). En ce qui concerne la catégorie GRM, la Norvège fait valoir que la mesure impose une action particulière liée au but de la chasse (gestion durable des ressources marines); à la manière dont la chasse est pratiquée (réglementée au niveau national conformément à un plan de gestion des ressources); et à la manière dont les produits dérivés du phoque sont commercialisés (sans but lucratif, nature et quantité non commerciales). En outre, l'action a également une fin définie (la vente des sous-produits issus de la GRM).¹³²

7.91. Le Canada, pour sa part, fait valoir que l'identité des producteurs d'un produit pourrait être un facteur pertinent pour l'identification d'un PMP. En particulier, il note que "certains éléments de la catégorie des communautés inuites pourraient être qualifiés de procédés ou méthodes de production".¹³³

7.3.1.1.1.2 Défendeur

7.92. L'Union européenne conteste que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce les caractéristiques d'un produit conformément à la définition donnée à l'Annexe 1.1.¹³⁴ Elle fait tout d'abord valoir que son régime prohibe la mise sur le marché des produits qui se composent exclusivement de phoque, tels que la viande, l'huile, la graisse, les

¹²⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 363; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 499; réponses des plaignants à la question n° 127 du Groupe spécial.

¹²⁸ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 145.

¹²⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 364 et 365; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 502 et 503.

¹³⁰ La Norvège définit le terme "procédés" comme "une série systématique d'actions ou d'opérations visant une certaine fin". (Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 161 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Marques et indications géographiques (Australie)*, paragraphe 7.510))

¹³¹ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 64; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 161.

¹³² Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 162.

¹³³ Réponse du Canada à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 109.

¹³⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 199.

organes, les pelleteries de phoque à l'"état pur", transformés ou non.¹³⁵ Elle affirme que cette prohibition prévue par son régime est semblable à la prohibition des fibres d'amiant "en tant que telle" dans la mesure en cause dans l'affaire *CE – Amiante*, dont l'Organe d'appel a constaté qu'elle ne constituait pas un règlement technique.

7.93. En ce qui concerne les produits contenant du phoque et d'autres ingrédients (produits "mélangés"), l'Union européenne fait valoir qu'il serait inapproprié que le Groupe spécial limite son analyse au fait que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce les caractéristiques intrinsèques sous une forme négative, en prévoyant qu'aucun produit ne peut contenir du phoque. La détermination sur le point de savoir si le régime de l'UE énonce les caractéristiques d'un produit devrait également tenir compte des exceptions, parce que ce sont les éléments permissifs, associés à la prohibition, qui déterminent les situations dans lesquelles les produits dérivés du phoque peuvent être mis sur le marché de l'Union européenne.¹³⁶

7.94. D'après l'Union européenne, ce qui est décisif pour la qualification du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, c'est qu'aucune des trois exceptions n'énonce les caractéristiques d'un produit. L'exception CI concerne le type de chasseurs, les traditions de leur communauté et le but de la chasse, mais non les particularités intrinsèques ou connexes des produits, comme leur composition ou présentation.¹³⁷ L'exception GRM impose des prescriptions concernant l'ampleur de la chasse, l'intensité et le but de la chasse, et les conditions de commercialisation des produits. De l'avis de l'Union européenne, aucune de ces conditions n'établit de particularités intrinsèques ou connexes des produits.¹³⁸ L'Union européenne fait valoir que son régime diffère en ce sens de la mesure en cause dans l'affaire *CE – Amiante*, dans laquelle les exceptions elles-mêmes faisaient référence à des caractéristiques intrinsèques particulières du produit.¹³⁹

7.95. En ce qui concerne la question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque prescrit des dispositions administratives qui s'y appliquent, l'Union européenne soutient que l'Annexe 1.1 vise uniquement les dispositions administratives qui s'appliquent "aux caractéristiques d'un produit ou aux PMP s'y rapportant". Étant donné que les prescriptions procédurales établies dans le Règlement d'application ne se rapportent à aucune caractéristique d'un produit ni aux PMP s'y rapportant, ces dispositions, d'après l'Union européenne, ne constituent pas des "dispositions administratives qui s'... appliquent" au sens de l'Annexe 1.1.¹⁴⁰

7.96. Enfin, l'Union européenne fait valoir que le régime de l'UE ne réglemente aucun PMP.¹⁴¹ Elle soutient que la mesure n'établit pas de méthodes de production des produits dérivés du phoque, dont le respect permettrait leur mise sur le marché. L'interdiction, associée aux exceptions, autorise la mise sur le marché de produits dérivés du phoque en fonction du but de la chasse, qui n'a rien à voir avec les méthodes de production des produits dérivés du phoque.¹⁴² D'après l'Union européenne, inclure le but de la production dans le sens donné aux "PMP" repousserait indûment les limites du concept de "caractéristiques d'un produit ou PMP s'y rapportant".¹⁴³

¹³⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 213.

¹³⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 216.

¹³⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 220; réponse de l'Union européenne à la question n° 127 du Groupe spécial.

¹³⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 221.

¹³⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 224.

¹⁴⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 229 à 234.

¹⁴¹ L'Union européenne fait observer que la proposition de la Commission européenne aurait autorisé la mise sur le marché des produits dérivés du phoque s'il était prouvé qu'ils avaient été obtenus dans des conditions garantissant que les phoques étaient tués et écorchés "dans des conditions exemptes de douleur, de détresse ou de toute autre forme de souffrance inutiles", ce qui n'est pas le cas dans le cadre du régime actuel. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 226 et 227).

¹⁴² Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 190.

¹⁴³ Réponse de l'Union européenne à la question n° 21 du Groupe spécial.

7.3.1.1.2 Analyse du Groupe spécial

7.3.1.1.2.1 Aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à examiner

7.97. Les parties conviennent en principe que, pour déterminer si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque peut être considéré comme un règlement technique, le Groupe spécial devrait examiner la mesure "dans son ensemble".¹⁴⁴ Cependant, elles sont en désaccord sur la question de savoir si à la fois la prohibition et les exceptions prévues par le régime doivent individuellement énoncer les caractéristiques d'un produit ou les PMP s'y rapportant pour que la mesure puisse être considérée comme un règlement technique.

7.98. Les plaignants soutiennent que les exceptions elles-mêmes n'ont pas à énoncer les caractéristiques d'un produit ou les PMP s'y rapportant, dès lors que la mesure dans son ensemble, à savoir par le biais de l'un de ses éléments, satisfait au critère. L'Union européenne estime qu'une mesure ne peut pas être qualifiée de mesure énonçant les caractéristiques d'un produit sur la base uniquement de son élément prohibitif. Si la mesure contient non seulement une interdiction, mais aussi des exceptions, il faudrait également prendre en compte ces éléments permissifs pour déterminer si la mesure dans son ensemble peut être considérée comme un règlement technique.¹⁴⁵

7.99. Nous rappelons que, dans l'affaire *CE – Amiante*, l'Organe d'appel a souligné qu'il conviendrait d'examiner la mesure dans son ensemble "en tenant compte, selon qu'il est approprié, des éléments prohibitifs et permissifs qui la constituent".¹⁴⁶ Partant de ce principe, l'Organe d'appel a examiné à la fois les aspects prohibitifs et les aspects permissifs de la mesure en cause dans ce différend et a constaté ce qui suit:

Considérant la mesure comme un tout intégré, nous voyons qu'elle énonce des "caractéristiques" pour tous les produits qui peuvent contenir de l'amiante, et aussi qu'elle énonce les "dispositions administratives qui s'... appliquent" à certains produits contenant des fibres d'amiante chrysotile qui sont exclus des interdictions prévues par la mesure. ... Pour ces raisons, nous concluons que la mesure constitue un "règlement technique" au sens de l'*Accord OTC*.¹⁴⁷

7.100. À notre avis, l'analyse faite par l'Organe d'appel de la mesure en cause dans l'affaire *CE – Amiante* ne donne pas à penser que, pour qu'une mesure composée d'une interdiction et de certaines exceptions puisse être considérée comme un règlement technique, à la fois la prohibition et les exceptions doivent individuellement énoncer les caractéristiques d'un produit ou les PMP s'y rapportant.

7.101. Un groupe spécial peut devoir examiner séparément différents éléments d'une mesure afin de procéder à une analyse globale du caractère juridique de cette mesure. Cependant, la décision finale quant au caractère de la mesure doit se fonder sur la mesure dans son ensemble, "en tenant compte, selon qu'il est approprié, des éléments prohibitifs et permissifs qui la constituent".¹⁴⁸

7.102. Gardant ces considérations à l'esprit, nous passons maintenant à l'examen des aspects prohibitifs et permissifs du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque en vue de

¹⁴⁴ Voir, par exemple, la première communication écrite du Canada, paragraphe 351; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 145; et la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 208. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 64.

¹⁴⁵ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 145; et première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 208.

¹⁴⁶ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 64. Pour parvenir à cette conclusion, l'Organe d'appel a pris en compte le contenu de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada (à savoir, l'indication par le Canada du Décret visé comme étant "la mesure en cause"), ainsi que le contenu de la mesure elle-même (composée de prohibitions et d'exceptions limitées). Il a ensuite examiné chaque élément (à savoir les prohibitions et les exceptions) de la mesure avant d'évaluer d'une manière générale si la mesure, considérée comme un tout intégré, était "un règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1.

¹⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 75.

¹⁴⁸ Réponse du Canada à la question n° 126 du Groupe spécial, paragraphes 77 et 83.

déterminer si ce régime, pris dans son ensemble, énonce les caractéristiques d'un produit ou les PMP s'y rapportant, au sens de l'Annexe 1.1.

7.3.1.1.2.2 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce les caractéristiques d'un produit ou les PMP s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent

7.103. L'Organe d'appel a défini le terme "caractéristiques" dans l'affaire *CE – Amiante* comme désignant "les "particularités", "qualités"; "attributs", ou autre "marque distinctive" objectivement définissables d'un produit".¹⁴⁹ Ces "caractéristiques" incluent non seulement les particularités et qualités intrinsèques du produit lui-même, mais aussi des caractéristiques connexes, "telles que les moyens d'identification, la présentation et l'apparence d'un produit".¹⁵⁰ Le sens du membre de phrase "les procédés et méthodes de production s'y rapportant" n'a pas encore été examiné dans le cadre d'un différend soumis à l'OMC.

7.104. Dans l'affaire *CE – Amiante*, l'Organe d'appel a constaté que la prohibition des fibres d'amiante en tant que telle n'énonçait pas, par elle-même, telle ou telle "caractéristique" car elle interdisait simplement ces fibres à leur état naturel.¹⁵¹ Il a cependant été constaté que la prohibition des produits contenant de l'amiante énonçait une caractéristique d'un produit sous une forme négative en exigeant qu'aucun produit ne contienne d'amiante.

7.105. Comme il a été dit plus haut, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque prohibe tous les produits dérivés du phoque, qu'ils soient fabriqués exclusivement à partir de phoque ou qu'ils en contiennent en tant qu'intrant. Il fait une exception concernant l'importation et/ou la mise sur le marché des produits dérivés du phoque dans trois situations, à savoir lorsqu'ils proviennent de chasses CI ou de chasses GRM ou lorsqu'il s'agit d'importations des voyageurs.¹⁵² Le Règlement d'application établit les prescriptions spécifiques auxquelles les produits dérivés du phoque doivent satisfaire dans chacune de ces trois situations.

7.106. Sur la base des textes des Règlements et à la lumière du raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante*, nous pensons que la prohibition des produits contenant du phoque au titre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce une caractéristique d'un produit sous une forme négative en exigeant qu'aucun produit ne contienne du phoque.¹⁵³

7.107. De plus, l'Organe d'appel a estimé que, par ses exceptions, la mesure en cause dans l'affaire *CE – Amiante* énonçait les ""dispositions administratives qui s'... appliqué[ai]ent, dont le respect [était] obligatoire" pour ce qui [était] des produits ayant certaines "caractéristiques" objectives".¹⁵⁴ Pour cette question, il s'est appuyé sur la constatation du Groupe spécial selon laquelle les critères de mise sur le marché applicables aux produits relevant des exceptions "se

¹⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 67.

¹⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 67.

¹⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 71.

¹⁵² Par exemple, l'article 3 1) du Règlement de base prévoit que "[l]a mise sur le marché ... est autorisée uniquement pour ..."; l'article 3 2) b) indique que "la mise sur le marché ... est également autorisée lorsqu' ..."; et l'article 3 2) a) prévoit que "l'importation de produits dérivés du phoque est autorisée lorsqu' ...".

¹⁵³ Nous notons que cette conclusion n'est pas affectée par le fait que la prohibition des phoques "à leur état naturel" ne pourrait pas, par elle-même, prescrire ou imposer telle ou telle "caractéristique". À cet égard, la Norvège fait valoir que les produits appropriés correspondant à la "forme minérale brute" de l'amiante dans le contexte du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque seraient les phoques vivants ou les carcasses de phoques non transformées. De l'avis de la Norvège, la majorité des produits dérivés du phoque sont en fait des produits "mélangés", ce qui signifie qu'ils doivent être combinés à d'autres produits provenant d'autres sources. (Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 154 et 155.)

¹⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 74 (citant le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.69). Le Groupe spécial chargé de ce différend a constaté ce qui suit:

[L]'article 2 du Décret précise des conditions de mise sur le marché des produits identifiés dans l'arrêté, et non pas exclusivement des critères pour l'exclusion du marché. Le deuxième alinéa de l'article 3.I du Décret complète ces conditions. Les conditions de mise sur le marché de l'article 2.I du Décret se rapportent à notre avis aux caractéristiques d'un ou plusieurs produits donnés ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant. C'est particulièrement le cas du deuxième alinéa, relatif aux garanties techniques de sécurité correspondant à la finalité de l'utilisation ... Nous notons aussi que l'article 2.II et l'article 3 notamment prévoient des dispositions administratives s'appliquant aux réglementations techniques. (Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphes 8.68 et 8.69 (renvoyant au paragraphe 8.1 du rapport du Groupe spécial)).

rapport[aient] ... aux caractéristiques d'un ou plusieurs produits donnés ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant".¹⁵⁵ D'après ces critères, les produits contenant de l'amianté chrysotile pouvaient être commercialisés à condition qu'il n'existe aucune fibre de substitution i) qui présente un risque moindre que celui de la fibre chrysotile pour la santé du travailleur; et ii) qui donne toutes les garanties techniques de sécurité correspondant à la finalité de l'utilisation. Le Groupe spécial a noté que ces prescriptions devaient être lues conjointement avec les dispositions administratives exigeant une déclaration et des pièces justificatives attestant que les critères relatifs aux exceptions étaient remplis.

7.108. De même, nous constatons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit, par ses exceptions, les "dispositions administratives qui s'... appliquent, dont le respect est obligatoire" pour ce qui est des produits ayant certaines "caractéristiques" objectives. Tout d'abord, les exceptions définissent la portée de la prohibition dans le cadre du régime de l'UE, quoique implicitement. Ensuite, la nature des exceptions est d'autoriser les produits contenant du phoque sur le marché de l'UE, sous réserve du respect de strictes prescriptions administratives. Enfin, la portée des exceptions est déterminée dans le cadre du régime, sur la base d'une série de critères.

7.109. En particulier, pour relever des exceptions CI ou GRM, les produits contenant du phoque doivent satisfaire, entre autres, aux critères suivants concernant les chasses au phoque dont proviennent les phoques utilisés comme intrants: l'identité du chasseur (Inuit ou indigène); le type de chasse (chasses traditionnellement pratiquées par les Inuits); le but de la chasse (subsistance ou gestion des ressources marines); et la façon dont les produits sont commercialisés (d'une manière qui n'est pas systématique et sans but lucratif).¹⁵⁶ Toute personne souhaitant importer et/ou mettre sur le marché des produits dérivés du phoque en vertu de ces exceptions doit demander à un organisme reconnu de certifier que lesdits produits satisfont aux critères nécessaires relatifs à chaque exception. En outre, les produits doivent être accompagnés d'une attestation au moment de leur mise sur le marché.¹⁵⁷ De plus, en ce qui concerne l'unité particulière de produits dérivés du phoque pour laquelle elle est délivrée, l'attestation indique si les produits proviennent de chasses pratiquées par les communautés inuites ou d'autres communautés indigènes, ou de chasses pratiquées à des fins de gestion durable des ressources marines.¹⁵⁸

7.110. Les critères relatifs aux exceptions identifient donc les produits dérivés du phoque dont la mise sur le marché de l'Union européenne est autorisée. Ils le font en définissant les catégories de phoques qui peuvent être utilisés comme intrants dans ces produits; seuls les phoques chassés par le type spécifique de chasseur et/ou lors des chasses remplissant les conditions requises peuvent servir à fabriquer des produits finals. Ces critères constituent, à notre avis, des "particularités objectivement définissables" des produits dérivés du phoque dont la mise sur le marché de l'UE est autorisée et énoncent par conséquent les "caractéristiques" particulières des produits finals. Ainsi, comme dans l'affaire *CE – Amiante*, les exceptions prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque identifient un groupe de produits ayant des "caractéristiques" particulières grâce à un ensemble de critères étroitement défini.

7.111. En résumé, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque pris dans son ensemble énonce les caractéristiques de tous les produits qui pourraient contenir du phoque. Il énonce aussi les dispositions administratives qui s'appliquent à certains produits contenant des intrants de phoque qui sont exemptés de la prohibition prévue par la mesure.

7.112. Nous rappelons qu'afin que ce critère de la définition d'un règlement technique donnée à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC soit rempli, les plaignants doivent prouver que le document énonce soit "les caractéristiques d'un produit", soit "les PMP s'y rapportant". Puisque nous avons constaté que la mesure dans son ensemble énonce les caractéristiques d'un produit au sens de l'Annexe 1.1

¹⁵⁵ Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.69.

¹⁵⁶ Les conditions qu'un produit dérivé du phoque doit remplir pour pouvoir bénéficier des exceptions CI et GRM sont décrites plus haut dans la section 7.2.1.

¹⁵⁷ Voir le Règlement d'application, articles 3 2), 5 2) et 7 1). Un modèle d'attestation est annexé au Règlement d'application.

¹⁵⁸ Réponse de l'Union européenne à la question n° 160 du Groupe spécial, paragraphe 245. Voir l'annexe du Règlement d'application, point 7.

de l'Accord OTC, nous ne jugeons pas nécessaire d'examiner si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque énonce aussi des PMP.

7.3.1.2 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique à un produit ou groupe de produits identifiable

7.113. Les parties ne contestent pas que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique à un groupe de produits identifiable. Le régime détermine si les produits peuvent ou non contenir du phoque, selon qu'ils remplissent les conditions relatives aux exceptions CI, GRM ou Importations des voyageurs.¹⁵⁹ La gamme de produits couverte par la mesure de l'Union européenne est identifiable du fait de la présence ou de l'absence de la caractéristique qui consiste à provenir du phoque, être fabriqué à partir de phoques ou contenir du phoque.

7.114. Le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit des règles concernant la mise sur le marché des produits dérivés du phoque.¹⁶⁰ L'expression "produits dérivés du phoque" est définie dans le Règlement de base comme signifiant "tout produit, transformé ou non, dérivé de phoques ou obtenu à partir de ceux-ci, notamment la viande, l'huile, la graisse, les organes, les pelleteries brutes et les pelleteries, tannées ou apprêtées, y compris les pelleteries assemblées en nappes, sacs, carrés, croix, et présentations similaires, et les articles fabriqués à partir de pelleteries".¹⁶¹ Comme il est indiqué plus haut dans la section 7.2.2.2, pour pouvoir être importés et/ou mis sur le marché de l'Union européenne, les produits ne peuvent pas contenir du phoque, à moins qu'ils remplissent les conditions relatives aux exceptions CI, GRM ou Importations des voyageurs.

7.115. Nous notons que, dans l'affaire *CE – Amiante*, la mesure en cause prescrivait aussi une caractéristique qui s'appliquait effectivement à tous les produits, à savoir qu'ils ne devaient pas contenir d'amiante. Même si la prohibition s'appliquait à un grand groupe de produits qui ne pouvait pas être déterminé à partir des termes de la mesure elle-même, l'Organe d'appel a constaté que la mesure s'appliquait à un groupe de produits "identifiable". Comme la mesure en cause dans l'affaire *CE – Amiante*, la prohibition prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique à un groupe de produits identifiable en prescrivant qu'aucun produit ne peut contenir du phoque.¹⁶²

7.116. De plus, nous notons que de nombreuses catégories de produits auxquelles le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique ont été identifiées dans la note technique explicative de la Commission européenne.¹⁶³ À notre avis, cette liste de produits, quoique indicative, est un élément de preuve supplémentaire attestant que le régime de l'UE s'applique à un groupe de produits identifiable.¹⁶⁴

7.117. À la lumière de ce qui précède, le Groupe spécial considère que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque s'applique à un "groupe de produits identifiable", conformément à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.¹⁶⁵

¹⁵⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 356; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 496.

¹⁶⁰ Règlement de base, article premier.

¹⁶¹ Règlement de base, article 2 2).

¹⁶² L'objet du Règlement de base est d'établir des règles harmonisées concernant la mise sur le marché des produits dérivés du phoque. (Voir le Règlement de base, article premier.)

¹⁶³ Première communication écrite du Canada, paragraphe 358; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 497 (faisant référence à la pièce JE-3). Le document présenté dans la pièce JE-3 a été publié conformément à l'article 3 3) du Règlement de base. Conformément au considérant (18) du préambule du Règlement de base, la Commission devait publier ces notes techniques explicatives "[p]our faciliter les mesures d'application prises par les autorités nationales compétentes".

¹⁶⁴ Comme indiqué sous le titre "Introduction" du document, les codes tarifaires identifiés dans la liste sont ceux "qui sont les plus susceptibles de couvrir des produits faisant l'objet de l'interdiction". La Commission européenne indique également dans le document qu'il est probable que les produits qui seront affectés par la prohibition seront beaucoup plus nombreux que ceux qui sont couverts par les codes tarifaires identifiés dans cette liste. (Note technique explicative (pièce JE-3), page 44).

¹⁶⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 70. Voir également le rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 180.

7.3.1.3 Question de savoir si le respect du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est obligatoire

7.118. Dans l'affaire *CE – Amiante*, l'Organe d'appel a clarifié la notion d'"obligatoire" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC comme suit:

[U]n "règlement technique" doit réglementer les "caractéristiques" des produits d'une manière contraignante ou obligatoire. Il s'ensuit que, en ce qui concerne les produits, un "règlement technique" a pour effet de *prescrire* ou d'*imposer* une ou plusieurs "caractéristiques" – "particularités", "qualités", "attributs", ou autre "marque distinctive".¹⁶⁶ (italique dans l'original)

7.119. L'Organe d'appel a également constaté que le fait que le respect pouvait être assuré au moyen de l'application de sanctions indiquait qu'il était obligatoire.¹⁶⁷

7.120. Comme nous l'avons indiqué plus haut dans la section sur les questions préliminaires, les Règlements de base et d'application ont pour effet combiné de prohiber les produits dérivés du phoque sur le marché de l'Union européenne, sauf dans les cas où ces produits remplissent les conditions prescrites à l'article 3 du Règlement de base et aux articles 3 et 5 du Règlement d'application. Ces conditions sont obligatoires du point de vue de la mise sur le marché des produits dérivés du phoque; à moins que ces conditions ne soient remplies, les produits dérivés du phoque se voient refuser l'accès au marché de l'UE.

7.121. Nous notons en outre que le Règlement de base contient un libellé à caractère obligatoire. Par exemple, l'article 3 1) dispose que "[l]a mise sur le marché de produits dérivés du phoque est autorisée *uniquement* pour ...".¹⁶⁸ Par dérogation à l'article 3 1), l'article 3 2) établit également les circonstances dans lesquelles la mise sur le marché de produits dérivés du phoque "est autorisée". L'utilisation des mots "est" et "est ... uniquement" dans les dispositions susmentionnées indique que les termes de ces dispositions sont obligatoires. Plusieurs dispositions du Règlement d'application contiennent un libellé similaire à caractère obligatoire.¹⁶⁹

7.122. Le régime de l'Union européenne est également étayé par des mesures d'application, puisque des sanctions peuvent être appliquées en cas d'infraction au règlement. En particulier, au titre de l'article 6 du Règlement de base, "les États membres [de l'UE] établissent les règles relatives aux sanctions applicables en cas d'infraction au ... règlement".¹⁷⁰

7.123. Enfin, nous notons qu'à la fois le Règlement de base et le Règlement d'application indiquent que "[l]e ... règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre". Dans l'affaire *CE – Sardines*, l'Organe d'appel a interprété un libellé similaire contenu dans la mesure en cause dans cette affaire comme signifiant que le respect du règlement était obligatoire.¹⁷¹

7.124. À la lumière de ces considérations, le Groupe spécial est d'avis que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est obligatoire au sens de la définition donnée à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.

¹⁶⁶ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 68.

¹⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 72.

¹⁶⁸ Règlement de base, article 3 1). (pas d'italique dans l'original)

¹⁶⁹ Par exemple, les articles 3 1) et 5 1) du Règlement d'application disposent que "[l]es produits dérivés du phoque ... ne peuvent être mis sur le marché que s'il ...", et les articles 3 2) et 5 2) prévoient que "le produit dérivé du phoque est accompagné de l'attestation ...". L'article 4 dispose également que les produits dérivés du phoque destinés à l'usage personnel des résidents de l'Union européenne et de leur famille "ne peuvent être importés que si l'une des conditions suivantes est remplie". L'utilisation des mots "ne peuvent ... que" et "est" dans les dispositions susmentionnées indique que le respect de ces dispositions est obligatoire et non volontaire.

¹⁷⁰ Conformément à cette disposition et comme le souligne le considérant (19) du préambule du Règlement de base, il appartient aux États membres de l'Union européenne d'établir des règles relatives aux sanctions et d'assurer leur mise en œuvre.

¹⁷¹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 372; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 508 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphe 194).

7.125. Sur la base de notre analyse des trois critères établis à l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC, nous constatons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un document qui "énonce les caractéristiques d'un produit ... y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont le respect est obligatoire". En conséquence, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque constitue un règlement technique au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.

7.3.2 Allégation du Canada au titre de l'article 2.1¹⁷²

7.126. Nous rappelons la constatation que nous avons formulée dans la section précédente selon laquelle le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un règlement technique au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC. En tant que tel, le régime de l'UE est soumis aux obligations énoncées à l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.127. L'article 2.1 de l'Accord OTC dispose ce qui suit:

En ce qui concerne les institutions de leur gouvernement central ... [l]es Membres feront en sorte, pour ce qui concerne les règlements techniques, qu'il soit accordé aux produits importés en provenance du territoire de tout Membre un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale et aux produits similaires originaires de tout autre pays.

7.128. Nous notons que l'article 2.1 comporte une obligation de traitement de la nation la plus favorisée (NPF) et une obligation de traitement national. En l'espèce, le Canada formule des allégations en ce qui concerne les deux obligations. S'agissant de l'obligation de traitement NPF, il soutient que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque accorde aux importations de produits dérivés du phoque canadiens un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits dérivés du phoque similaires originaires du Groenland. S'agissant de l'obligation de traitement national, il fait valoir que le régime de l'UE accorde aux importations de produits dérivés du phoque canadiens un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits nationaux similaires.

7.129. Pour établir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC, le Canada doit démontrer ce qui suit: a) les produits importés et les produits nationaux/autres produits étrangers en cause sont des produits similaires; et b) le traitement accordé aux produits importés est moins favorable que celui qui est accordé aux produits nationaux et/ou autres produits étrangers similaires (traitement moins favorable).¹⁷³

7.130. L'Organe d'appel a expliqué le sens de l'expression "traitement moins favorable" figurant à l'article 2.1 de l'Accord OTC comme suit: "[U]n groupe spécial examinant une allégation de violation au titre de l'article 2.1 devrait chercher à déterminer si le règlement technique en cause modifie les conditions de concurrence sur le marché du Membre qui réglemente au détriment du groupe des produits importés par rapport au groupe des produits nationaux similaires."¹⁷⁴ Il a ajouté que "[c]ependant ... le contexte et l'objet et le but de l'Accord OTC milit[aient] en faveur d'une interprétation de la prescription relative au "traitement non moins favorable" de l'article 2.1 comme n'interdisant pas un effet préjudiciable sur les importations qui découl[ait] exclusivement d'une distinction réglementaire légitime".¹⁷⁵

¹⁷² Bien que la Norvège n'ait pas présenté d'allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, dans la mesure où elle est du même avis que le Canada pour ce qui est de l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 et a présenté ses arguments et éléments de preuve dans d'autres parties de ses allégations, nous faisons également référence à ceux-ci, selon qu'il est nécessaire et approprié, dans la présente section. (Voir, par exemple, la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 103 à 105) Dans le contexte de son allégation au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC (légitimité de l'objectif), la Norvège expose ses vues sur la légitimité alléguée de la distinction entre la chasse aux phoques commerciale et la chasse aux phoques non commerciale dans le cadre de la mesure.

¹⁷³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 87. L'autre élément mentionné par l'Organe d'appel, à savoir que la mesure en cause doit être un règlement technique, a été traité plus haut dans la section 7.3.1.

¹⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 180.

¹⁷⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 181.

7.131. Par conséquent, une fois qu'il a été constaté que les produits importés et les produits nationaux/autres produits étrangers étaient similaires, il faut examiner deux éléments pour déterminer si la mesure en cause accorde aux produits importés un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits nationaux/autres produits étrangers similaires: a) si la mesure a une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence pour le groupe des produits importés par rapport au groupe des produits nationaux/autres produits étrangers; et b) si l'incidence préjudiciable sur les importations, s'il est constaté qu'elle existe, découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime, plutôt qu'elle ne reflète l'existence d'une discrimination à l'égard du groupe des produits importés.¹⁷⁶

7.132. En résumé, pour déterminer si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole les obligations de traitement NPF et de traitement national prévues à l'article 2.1 de l'Accord OTC, nous devons examiner les trois éléments suivants:

- a. si les produits dérivés du phoque importés et les produits dérivés du phoque nationaux/autres produits dérivés du phoque étrangers sont des produits similaires;
- b. si le régime de l'UE a une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence pour le groupe des produits dérivés du phoque importés par rapport au groupe des produits dérivés du phoque nationaux/autres produits dérivés du phoque étrangers; et
- c. si l'incidence préjudiciable sur les importations, s'il est constaté qu'elle existe, découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime, plutôt qu'elle ne reflète l'existence d'une discrimination à l'égard du groupe des produits importés.

7.133. Nous allons examiner ces éléments successivement.

7.3.2.1 Produits similaires

7.134. Le premier élément de l'article 2.1 de l'Accord OTC que nous examinons est le point de savoir si les produits dérivés du phoque importés sont similaires aux produits dérivés du phoque nationaux et/ou autres produits dérivés du phoque étrangers qui sont en cause.¹⁷⁷

¹⁷⁶ Pour définir ce cadre analytique dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, l'Organe d'appel a fait spécifiquement référence à la situation "dans [laquelle] le règlement technique en cause n'établit pas de discrimination *de jure* à l'égard des importations". (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 182)

¹⁷⁷ Le Canada affirme que les produits dérivés du phoque conformes et les produits dérivés du phoque non conformes sont similaires parce que les produits relevant des deux catégories ont un rapport de concurrence et sont donc substituables sur le marché de l'UE. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 311 à 321) L'huile ou les peaux de phoques conformes et non conformes, par exemple, ont les mêmes caractéristiques physiques, les mêmes utilisations finales et le même classement tarifaire. Selon le Canada, les éléments de preuve mettent en évidence le fait que les consommateurs (par exemple, les producteurs d'huile de phoque, les tanneurs ou les fabricants de vêtements et accessoires fabriqués à partir de pelleteries de phoques) accordaient de l'importance à la qualité de l'intrant plutôt qu'au fait que les produits provenaient de chasses pratiquées par les Inuits, de chasses pratiquées à des fins de gestion des ressources marines ou de chasses commerciales. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 312 à 315, 319 et 320, renvoyant à la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 301, 305, 319 et 320 (faisant référence à Statement of Ms Linn Elice Kanestrøm on behalf of Fortuna Oils AS (31 October 2012) (pièce NOR-46); à Statement of Mr Anders Arnesen on behalf of GC Rieber Skinn AS (31 October 2012) (pièce NOR-53); et à Statement of Mr Helge Reigstad on behalf of Topaz Arctic Shoes AS (30 October 2012) (pièce NOR-54)); réponse du Canada à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 148, et pièces CDA-88 à 90. Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 301 et 302, 305 à 307, 319 et 320.)

En outre, le Canada note qu'avant l'entrée en vigueur du régime de l'UE, les consommateurs ne faisaient pas de distinction entre les produits dérivés du phoque selon qu'ils provenaient de chasses commerciales, de chasses CI ou de chasses GRM. (Première communication écrite du Canada, paragraphe 316 (faisant référence aux renseignements sur le Danemark (Groenland) du site Web de Seals and Sealing Network (pièce CDA-69)) À l'appui de son argument, il fait observer que les peaux de phoque provenant de ses chasses commerciales (autres que par les Inuits) étaient en fait importées par le Groenland aux fins de leur transformation en divers produits dérivés du phoque.

L'Union européenne reconnaît que tous les produits dérivés du phoque sont similaires indépendamment du type de chasse et du but de la chasse. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 254)

7.135. Selon l'Organe d'appel, l'interprétation du concept de "similarité" figurant à l'article 2.1 de l'Accord OTC suppose les considérations suivantes:

L'interprétation du concept de "similarité" énoncé à l'article 2.1 doit être fondée sur le texte de cette disposition, lue dans le contexte de l'Accord OTC et de l'article III:4 du GATT de 1994, qui contient également une obligation de traitement national semblablement libellée qui s'applique aux lois, règlements et prescriptions, y compris les règlements techniques. ... [L]a détermination de la similarité dans le cadre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, comme dans celui de l'article III:4 du GATT de 1994, est une détermination concernant la nature et l'importance d'un *rapport de concurrence entre et parmi les produits en cause*. Dans la mesure où elles sont pertinentes pour l'examen de certains critères de similarité et sont reflétées dans le rapport de concurrence des produits, les préoccupations en matière de réglementation à l'origine des règlements techniques peuvent jouer un rôle dans la détermination de la similarité.¹⁷⁸ (pas d'italique dans l'original)

7.136. Nous évaluons donc la similarité des produits en nous fondant, entre autres choses, sur les critères suivants: a) propriétés, nature et qualité des produits visés; b) utilisations finales des produits; c) goûts et habitudes des consommateurs; et d) classement tarifaire des produits.¹⁷⁹ Comme l'a souligné l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante*, ces quatre critères servent de cadre à l'analyse de la similarité de produits particuliers au cas par cas et sont censés être des outils permettant de répertorier et d'examiner les éléments de preuve pertinents.

7.137. En l'espèce, les allégations des plaignants se rapportent au traitement des produits dérivés du phoque en général. Ainsi qu'il a été indiqué plus haut, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque couvre un large éventail de produits relevant de différents chapitres de la Nomenclature combinée.¹⁸⁰ Le différend entre les parties est fondé sur la distinction établie entre les produits dérivés du phoque qui sont prohibés en vertu du régime de l'UE (non conformes) et ceux qui sont autorisés parce qu'ils satisfont aux prescriptions spécifiques des exceptions (conformes).

7.138. Nous rappelons que les plaignants font valoir que les produits dérivés du phoque qui sont conformes et ceux qui ne sont pas conformes sont similaires. L'Union européenne ne conteste pas que tous les produits dérivés du phoque soient des produits similaires, indépendamment de la distinction établie dans la mesure entre produits non conformes et produits conformes.

7.139. Le Groupe spécial partage l'opinion des parties¹⁸¹ selon laquelle le type de chasse ou le but de la chasse n'affecte en aucune manière les caractéristiques physiques, l'utilisation finale ou le classement tarifaire du produit final. S'agissant du critère des goûts et habitudes des consommateurs, les plaignants ont présenté des éléments de preuve démontrant qu'avant le régime de l'UE, les consommateurs ne faisaient aucune distinction entre les produits dérivés du phoque selon le type de chasse ou le but de la chasse.¹⁸² Ces éléments de preuve consistent en déclarations de fabricants et de producteurs de produits dérivés du phoque qui soutiennent que la qualité du produit, et non le type de chasse ou le but de la chasse, était le principal facteur déterminant le choix des consommateurs. Nous notons que l'Union européenne n'a pas contesté ces éléments de preuve.

7.140. Sur la base de ce qui précède, nous concluons que les produits dérivés du phoque conformes et les produits dérivés du phoque non conformes sont des produits similaires au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

¹⁷⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 120. L'Organe d'appel a noté aussi que "le concept de "produits similaires" serv[ait] à définir le champ des produits qui devraient être comparés pour établir si les produits importés [étaient] soumis à un traitement moins favorable". (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 116)

¹⁷⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 102.

¹⁸⁰ Voir plus haut la section 2.2.

¹⁸¹ Voir plus haut la note de bas de page 177.

¹⁸² Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 316, et réponse du Canada à la question n° 38 du Groupe spécial, paragraphe 148.

7.3.2.2 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a une incidence préjudiciable sur les produits importés

7.3.2.2.1 Principal argument des parties

7.3.2.2.1.1 Canada

7.141. Le Canada allègue que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit une discrimination *de facto* à l'égard du groupe des produits dérivés du phoque importés du Canada. Il fait valoir qu'une détermination sur le point de savoir s'il y a eu traitement moins favorable suppose une comparaison de tout l'ensemble des produits similaires (y compris les produits dérivés du phoque conformes et non conformes), par opposition à une comparaison "catégorie par catégorie" à l'intérieur du groupe des produits similaires (c'est-à-dire une comparaison des produits conformes avec les produits conformes, et des produits non conformes avec les produits non conformes) comme l'a suggéré l'Union européenne.¹⁸³

7.142. Selon le Canada, le but de la chasse et l'échelle à laquelle elle est pratiquée ou l'identité ethnique du chasseur ne sont pas pertinents pour établir si une mesure accorde un traitement moins favorable à certains produits.¹⁸⁴ De l'avis du Canada, pouvoir justifier des différences de traitement entre des sous-groupes de produits similaires sur une telle base supprimerait la possibilité de constater l'existence d'une discrimination *de facto*.¹⁸⁵ Le principal élément dont il doit être tenu compte est le point de savoir si le régime de l'UE affecte les conditions de concurrence au détriment des produits dérivés du phoque canadiens.¹⁸⁶

7.143. Le Canada soutient que dans le cas de l'exception CI, les conditions auxquelles il doit être satisfait permettent effectivement à tous les produits dérivés du phoque en provenance du Groenland d'être mis sur le marché et de circuler librement entre les États membres de l'Union européenne.¹⁸⁷ En même temps, elles excluent du marché de l'UE la "grande majorité" des produits dérivés du phoque canadiens parce que la chasse commerciale dont les produits proviennent ne satisfait pas aux prescriptions de l'exception CI.¹⁸⁸ Le Canada fait valoir que "la conception, la structure et le fonctionnement attendu" de l'exception CI indiquent que le régime aura une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence des produits dérivés du phoque canadiens par rapport aux produits similaires en provenance du Groenland.¹⁸⁹ Le fait qu'il y a égalité de traitement pour les produits dérivés du phoque inuits en provenance du Canada et du Groenland ne modifie pas le fait qu'il y a discrimination à l'égard de presque tous les produits dérivés du phoque canadiens.¹⁹⁰

7.144. De la même façon, s'agissant de l'exception GRM, le Canada affirme que le régime autorise effectivement la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque nationaux en

¹⁸³ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 231; observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 124 du Groupe spécial.

¹⁸⁴ Déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 60.

¹⁸⁵ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 233.

¹⁸⁶ Déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 60; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 237.

¹⁸⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 407. Le Canada note que le Groenland est une partie autonome du Royaume du Danemark. En tant que tel, le Groenland ne fait pas partie de l'Union européenne mais est en fait un pays ou territoire associé à l'Union européenne conformément aux dispositions de la quatrième partie du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, de l'article 355 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et du Protocole n° 34 sur le régime particulier applicable au Danemark (Groenland). S'agissant du statut du Groenland à l'OMC, le Canada note qu'en 1951 le Danemark a notifié le Groenland en tant que territoire auquel le GATT de 1947 était applicable. Le Danemark présente à l'OMC des notifications et des déclarations au nom du Groenland et a déclaré qu'il représentait le Groenland (qui ne fait pas partie de l'Union européenne) à l'OMC. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 124 et 125; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 71 et 72)

(Voir, par exemple, The Territorial Application of the General Agreement: A Provisional List of Territories to Which the Agreement Is Applied (pièce NOR-20) et *Préparation de la Conférence ministérielle de 1999*, communication du Danemark, WT/GC/W/384 (8 novembre 1999)).

¹⁸⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphe 323.

¹⁸⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 324; déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 66.

¹⁹⁰ Déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 61; réponse du Canada à la question n° 23 du Groupe spécial, paragraphes 120 et 121.

provenance de Suède, de Finlande et peut-être du Royaume-Uni, tout en excluant la quasi-totalité des produits dérivés du phoque canadiens.¹⁹¹ Par le biais de ses prescriptions, l'exception GRM subordonne l'accès aux marchés à la question de savoir si les produits dérivés du phoque proviennent, où sont fabriqués à partir, de phoques abattus dans le cadre de types spécifiques de programmes de gestion marine. Le Canada affirme que la prescription imposant d'adopter une "approche par écosystème" pour le plan de gestion fonctionnera probablement de manière à exclure les produits dérivés du phoque canadiens parce que les chasses canadiennes sont fondées sur la durabilité des populations de phoques et non pas sur l'écosystème.¹⁹² En outre, les prescriptions "pas systématique" et "sans but lucratif" empêcheront la mise sur le marché de la Communauté des produits dérivés du phoque importés du Canada parce que la chasse sur la côte Est du Canada est pratiquée selon un "plan ou système déterminé", sur une base annuelle et dans le but spécifique de réaliser des gains commerciaux.¹⁹³ Par contre, selon le Canada, "la conception, la structure et le fonctionnement attendu de la catégorie indiquent que les produits dérivés du phoque de l'UE rempliront probablement ces conditions".¹⁹⁴

7.3.2.2.1.2 Union européenne

7.145. L'Union européenne ne considère pas qu'il faudrait comparer les produits dérivés du phoque conformes et non conformes afin d'évaluer si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a une incidence préjudiciable sur les importations en provenance du Canada. Selon elle, les produits dérivés du phoque conformes et non conformes sont dans des "situations différentes". Par conséquent, on ne peut pas comparer les deux groupes de produits pour établir si la mesure a eu un effet préjudiciable sur les conditions de concurrence des produits dérivés du phoque canadiens.¹⁹⁵ Selon l'Union européenne, il faut effectuer l'analyse à l'intérieur de chaque catégorie du groupe des produits similaires, c'est-à-dire en comparant les produits conformes avec les produits conformes et les produits non conformes avec les produits non conformes. Au titre du régime de l'UE, les produits de toutes origines relevant d'une même catégorie sont traités de manière égale du point de vue de l'accès ou de l'interdiction d'accéder au marché de l'UE.¹⁹⁶

7.146. Selon l'Union européenne, le fait que la plupart des produits dérivés du phoque du Canada ne peuvent pas être mis sur le marché de l'UE alors que la plupart des produits nationaux ou des autres produits étrangers similaires peuvent l'être est insuffisant pour établir l'existence d'une incidence préjudiciable sur les produits canadiens.¹⁹⁷ Lorsque le traitement accordé au groupe des produits dérivés du phoque importés du Canada dans son ensemble est comparé à celui qui est accordé au groupe entier des produits similaires d'origine nationale/d'une autre origine, il n'y a pas de modification des possibilités de concurrence globales des produits dérivés du phoque canadiens par rapport aux produits dérivés du phoque d'origine nationale ou d'une autre origine.¹⁹⁸

7.147. S'agissant de l'exception CI en particulier, l'Union européenne fait valoir que les produits dérivés du phoque autres qu'inuits du Canada et les produits dérivés du phoque inuits du Groenland sont dans des "situations différentes" parce que les deux types de chasse diffèrent quant à leur but (subsistance d'une part, profit d'autre part), leur intensité et la perception morale qu'en a le public de l'UE.¹⁹⁹ Elle fait valoir en outre que les produits inuits canadiens sont traités de la même manière au titre du régime de l'UE que les produits inuits groenlandais.²⁰⁰ Le fait que la

¹⁹¹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 341.

¹⁹² Première communication écrite du Canada, paragraphe 344.

¹⁹³ Première communication écrite du Canada, paragraphe 339.

¹⁹⁴ Première communication écrite du Canada, paragraphe 337; déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 65.

¹⁹⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 295 et 325.

¹⁹⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 324; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 205 et 552.

¹⁹⁷ Déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 55.

¹⁹⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 293 et 324; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 204; réponse de l'Union européenne à la question n° 124 du Groupe spécial. L'Union européenne note qu'elle ne produit aucun produit dérivé du phoque non conforme. Toutefois, elle affirme que le fait qu'il n'y a pas de produits similaires nationaux relevant de la catégorie des produits non conformes ne fait pas obstacle à une comparaison "catégorie par catégorie" du traitement accordé par le régime de l'UE, c'est-à-dire à l'examen du traitement potentiel que ces produits nationaux similaires recevraient au titre du régime de l'UE.

¹⁹⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 295 à 300.

²⁰⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 294.

part des produits groenlandais relevant de l'exception CI est plus importante que celle des produits canadiens remplissant les conditions requises par la même exception ne rend pas le régime de l'UE discriminatoire en soi.²⁰¹ En outre, l'allégation du Canada selon laquelle l'exception CI apporte un avantage aux produits groenlandais est dénuée de fondement car les produits originaires du Groenland ne seront pas tous automatiquement visés par l'exception CI.²⁰²

7.148. S'agissant de l'exception GRM, l'Union européenne fait valoir qu'on ne peut pas comparer les produits dérivés du phoque provenant de chasses GRM et les produits dérivés du phoque provenant des chasses commerciales canadiennes pour déterminer si les importations en provenance du Canada ont été traitées moins favorablement.²⁰³ Selon elle, les deux groupes de produits diffèrent de manière fondamentale du point de vue de l'échelle et des motivations, commerciales ou non commerciales.²⁰⁴ L'Union européenne affirme que le Canada pourrait, en principe, pratiquer des chasses GRM et mettre les sous-produits de ces chasses sur le marché de l'UE.²⁰⁵ Cependant, elle note que le Canada n'a pas demandé à figurer sur la liste des organismes reconnus qui sont habilités à délivrer les attestations pour la mise sur le marché au titre de l'exception GRM.²⁰⁶

7.3.2.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.149. Avant de commencer notre analyse de la question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence du groupe des produits importés canadiens par rapport à celui des produits nationaux et/ou autres produits importés, nous devons d'abord déterminer les groupes de produits à comparer.²⁰⁷

7.150. L'"ensemble" des produits visés dans le présent différend dont les parties sont convenues est indiqué dans le tableau 1 ci-après.

Tableau 1: Groupe des produits dérivés du phoque similaires

Distinction	Produits dérivés du phoque nationaux	Produits dérivés du phoque norvégiens	Produits dérivés du phoque canadiens	Autres produits dérivés du phoque étrangers	
				Groenland	Autres
Non conformes	A	B	C	D	E
Conformes (Chasses CI et GRM)	F	G	H	I	J

7.151. Nous rappelons que, bien que les parties conviennent en principe que tous les produits dérivés du phoque sont similaires, elles sont en désaccord au sujet des groupes de produits similaires à comparer pour déterminer si le régime de l'UE est compatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC.

L'Union européenne rappelle que 5% des produits dérivés du phoque canadiens pourraient potentiellement relever de l'exception CI (fait qui n'est pas nié par le Canada) et que la Norvège pourrait aussi remplir les conditions requises par l'exception CI. Toutefois, ni le Canada ni la Norvège n'ont présenté de demande à la Commission européenne en vue de figurer sur la liste des organismes reconnus qui sont autorisés à délivrer les attestations nécessaires pour que leurs produits soient mis sur le marché de l'Union européenne. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 551 et 562)

²⁰¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 289 et 561.

²⁰² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 295 citant le rapport 2010 de COWI (pièce JE-21), annexe 5, page 17.

²⁰³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 323.

²⁰⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 325 à 329.

²⁰⁵ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 247 et 250.

²⁰⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, note de bas de page 446; réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 91 et 92; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 250 (citant le Règlement sur les mammifères marins du Canada (pièce CDA-21), article 26.1). L'Union européenne note que conformément au propre règlement du Canada, les permis (qui sont obligatoires pour chasser le phoque) peuvent être accordés pour usage commercial, pour usage personnel et pour la chasse des "phoques nuisibles". Les produits dérivés du phoque provenant de ces chasses aux "phoques nuisibles" rempliraient en principe les conditions requises par l'exception GRM.

²⁰⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 190 et 192.

7.152. Le Canada est d'avis que le groupe entier des produits dérivés du phoque importés (y compris les produits conformes et les produits non conformes) devrait être comparé au groupe entier des produits dérivés du phoque nationaux et/ou groenlandais. L'Union européenne estime que le traitement accordé au titre du régime de l'UE aux produits conformes et celui qui est accordé aux produits non conformes ne peuvent pas être comparés parce que ces produits sont dans des "situations différentes".

7.153. Nous notons que la question des groupes de produits à comparer a été traitée aussi dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*. Pour analyser l'allégation de l'Indonésie au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, l'Organe d'appel a comparé les cigarettes aux clous de girofle (le produit importé visé par l'interdiction) et les cigarettes mentholées (le produit national exempté de l'interdiction). Le fait que certaines cigarettes autres que les cigarettes aux clous de girofle en provenance d'Indonésie étaient exemptées de l'interdiction n'a pas été jugé pertinent pour l'allégation de l'Indonésie selon laquelle les possibilités de concurrence de ses cigarettes aux clous de girofle, qui constituaient la "grande majorité" de ses exportations vers les États-Unis, étaient affectées d'une manière négative par rapport au groupe des cigarettes mentholées des États-Unis, qui constituaient la "grande majorité" des cigarettes nationales similaires aux États-Unis.²⁰⁸

7.154. Ainsi, contrairement à ce qu'estime l'Union européenne, l'approche suivie par l'Organe d'appel donne à penser que le groupe des produits importés devrait être comparé au groupe des produits nationaux ou d'une autre origine. Par conséquent, aux fins de l'examen de l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 et par référence au tableau 1 ci-dessus, les produits dérivés du phoque du Canada (cellules C+H), qui dans leur grande majorité sont des produits non conformes, doivent être comparés avec les produits dérivés du phoque nationaux (cellules A+F) et avec les produits dérivés du phoque groenlandais (cellules D+I), respectivement. Il en est ainsi même si un faible pourcentage de produits dérivés du phoque en provenance du Canada peut quand même être admissible au bénéfice de la mise sur le marché de l'UE au titre de l'une des exceptions.

7.155. Ayant cela à l'esprit, nous abordons la question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence du groupe des produits importés canadiens par rapport au groupe des produits nationaux ou des autres produits importés similaires.

7.156. L'Organe d'appel a confirmé que cette question exigeait la prise en considération de la totalité des faits et circonstances portés à la connaissance du Groupe spécial et l'évaluation des conséquences pour les conditions de concurrence qui ressortent de la conception, de la structure et du fonctionnement attendu de la mesure. En outre, l'examen de l'incidence de la mesure sur le marché n'a pas besoin d'être fondé sur les effets réels de la mesure contestée sur le marché.²⁰⁹

7.157. Aux fins de notre analyse, nous devons donc évaluer "la conception, la structure et le fonctionnement attendu" du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, ainsi que toutes autres caractéristiques pertinentes du marché, qui peuvent englober les caractéristiques particulières de la branche de production en cause, les parts de marché relatives dans une branche de production donnée, les préférences des consommateurs, ainsi que les modes d'échange antérieurs.²¹⁰

7.158. Nous rappelons qu'au titre du régime de l'UE, seuls les produits dérivés du phoque qui satisfont aux prescriptions des exceptions CI ou GRM peuvent être mis sur le marché de l'UE. La prohibition de la mise sur le marché s'applique à tous les produits dérivés du phoque autres que ceux qui satisfont aux prescriptions CI et GRM.

²⁰⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 197 à 200.

²⁰⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 215.

²¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 269 (notes de page omises) (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphes 81, 85 et 86; au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 206; au rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 130; au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphes 233 et 234; au rapport du Groupe spécial *Mexique – Taxes sur les boissons sans alcool*, paragraphe 8.119; et au rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 145).

7.159. Au regard des prescriptions spécifiques relatives aux catégories CI ou GRM, la majorité des phoques chassés au Canada ne rempliraient pas les conditions requises par les exceptions. Le Canada fait valoir que la prohibition prévue par le régime de l'UE ciblait spécifiquement la chasse au phoque canadienne non conforme, dont proviennent environ 95% de tous les produits dérivés du phoque canadiens.²¹¹ Les éléments de preuve auxquels le Canada fait référence donnent à penser que la législation de l'UE concernant les phoques visait en fait essentiellement à exclure les produits provenant de la chasse non conforme pratiquée au Canada.²¹² Cela n'est pas contesté par l'Union européenne.

7.160. Nous notons que le Canada s'appuie sur une étude réalisée à la demande de la Commission européenne en 2010 par COWI, un groupe de consultants danois (rapport 2010 de COWI), qui conclut que seule une minorité de produits dérivés du phoque canadiens devraient remplir les conditions requises par l'exception CI.²¹³ Le rapport constate en revanche qu'il est probable que la chasse groenlandaise satisfera aux prescriptions CI.²¹⁴

7.161. Les données pertinentes portées à notre connaissance démontrent aussi que la plupart, voire la totalité, des produits dérivés du phoque groenlandais devraient être conformes aux prescriptions de l'exception CI, contre approximativement 5% au Canada, où la chasse au phoque pratiquée par les communautés inuites ne représente qu'une petite partie de la chasse globale.²¹⁵ En conséquence, la part de la production totale qui ne serait pas admissible à la mise sur le marché au titre de l'exception CI est relativement élevée (environ 95%) pour le Canada, tandis que la plupart, voire la totalité, des produits dérivés du phoque du Groenland sont admissibles.²¹⁶

²¹¹ Le Canada note que "approximativement 95% des phoques chassés au Canada ces cinq dernières années qui ont été commercialisés étaient issus de la chasse commerciale pratiquée sur la côte Est". Il explique que ce chiffre a été calculé d'après la part moyenne de la chasse au phoque totale pratiquée au Canada qui était imputable à la chasse commerciale au cours des années 2006 à 2011. (Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 286 et note de bas de page 391.)

²¹² Voir, par exemple, European Parliament Debates – Item A6-0118/2009 (4 May 2009) (Débats du Parlement européen) (pièce JE-12). Voir aussi la Déclaration du Parlement (pièce JE-19), point A (référence faite par le Parlement européen à la chasse des bébés phoques harpés dans l'"Atlantique du Nord-Ouest").

²¹³ Le rapport 2010 de COWI souligne ce qui suit:

Les produits inuits ne représentent qu'une très petite part du commerce des phoques canadien et la quantité de produits qui arrive actuellement sur le marché de l'UE est négligeable. La question de savoir si les produits provenant de la chasse commerciale qui partent actuellement vers l'UE seront remplacés par des produits inuits dépend d'un certain nombre de facteurs, mais plusieurs parties prenantes ont d'ores et déjà indiqué qu'il ne sera en aucun cas possible – ni souhaitable s'agissant des communautés inuites – d'augmenter de façon notable l'échelle de la chasse pratiquée par les Inuits. (Rapport 2010 de COWI (pièce JE-21), pages 64 et 65; voir aussi la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 292.)

²¹⁴ Première communication écrite du Canada, paragraphe 277; déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 66 (citant le rapport 2010 de COWI, page 30). Le rapport de COWI indique qu'au Groenland, environ 90% de la population totale est inuite; qu'il y a une longue tradition de chasse au phoque qui fait partie du patrimoine culturel des communautés; et que les phoques ne sont pas chassés à la seule fin de la mise des produits sur le marché mais sont consommés et utilisés dans la communauté locale et contribuent à l'économie locale. Nous notons que ces faits sont corroborés aussi par le rapport du gouvernement groenlandais sur la gestion et l'utilisation des phoques au Groenland. (Government of Greenland: Ministry of Fisheries, Hunting & Agriculture, *Management and Utilization of Seals in Greenland* (April 2012) (pièce JE-26), pages 15 et 16)

²¹⁵ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 286 et note de bas de page 391; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 391 et tableau 1 intitulé "Indigenous Communities Requirements" (Prescriptions applicables aux communautés indigènes) qui compile les données pertinentes du rapport 2010 de COWI; Nunavut Department of Environment, Fisheries and Sealing Division, *Report on the Impacts of the European Union Seal Ban, (EC) No. 1007/2009, in Nunavut* (2012) (rapport (2012) du Nunavut) (pièce JE-30); Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26); Icelandic Marine Research Institute, *Summary of State of Marine Stocks in Icelandic Waters 2011/2012; Prospects for the Quota Year 2012/2013* (2012) (pièce NOR-21); Joint Norwegian-Russian Fisheries Commission, *Report of the Working Group on Seals to the 40th Session – Appendix 8* (pièce NOR-22); United States Department of Commerce, *Marine Mammals; Subsistence Taking of Northern Fur Seals – Harvest Estimates*, Federal Register, Vol. 77, No. 27 (9 February 2012) (pièce NOR-23); et Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, *Facts about Fisheries and Aquaculture 2010* (pièce NOR-63).

²¹⁶ COWI fait observer dans son rapport 2010 qu'"[i]l est peu probable que tous les produits de la chasse du Groenland soient admissibles au bénéfice de l'article 3.1 [du Règlement de base]." (Voir le rapport 2010 de COWI, annexe 5, page 17). Toutefois, COWI ne précise pas les raisons de cette affirmation. Étant donné l'autorisation récente donnée à une entité groenlandaise d'agir en tant qu'organisme reconnu conformément à l'article 6 du Règlement d'application, il est possible que tous les produits dérivés du phoque

7.162. L'Union européenne affirme que les produits dérivés du phoque en provenance du Canada pourraient être admissibles à la mise sur le marché au titre de l'exception CI, même si aucune entité au Canada n'a encore présenté de demande en vue d'être ajoutée à la liste des organismes reconnus.²¹⁷ Elle soutient en outre qu'elle a entrepris de "multiples efforts" pour aider les Inuits du Canada à tirer avantage de l'exception CI.²¹⁸ Le Canada ne nie pas le fait que certains de ses produits inuits pourraient en principe remplir les conditions requises par l'exception CI. Il fait valoir, toutefois, que les Inuits risquent d'avoir des difficultés à mettre leurs produits directement sur le marché parce qu'ils ont un accès limité aux réseaux de distribution, aux installations de transformation et aux possibilités de commercialisation nécessaires à l'exportation de leurs produits dérivés du phoque vers l'Union européenne.²¹⁹

7.163. Toutefois, ainsi qu'il est noté plus haut, dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, l'Organe d'appel a précisé que le fait qu'un petit groupe de produits importés était exempté de l'interdiction en question n'était pas jugé pertinent lors de l'évaluation de l'incidence globale de l'interdiction sur la grande majorité des produits importés par rapport à la majorité des produits nationaux similaires. De même, la possibilité que certains des produits dérivés du phoque inuits du Canada *puissent* entrer sur le marché de l'UE ne modifie pas le fait que la grande majorité des produits dérivés du phoque du Canada sont *en fait* exclus du même marché au motif qu'ils proviennent d'une chasse au phoque "non conforme".

7.164. Nous notons que le Département de la pêche, de la chasse et de l'agriculture du Groenland a récemment obtenu la reconnaissance prévue à l'article 6 du Règlement d'application.²²⁰ À ce

en provenance du Groenland reçoivent une autorisation de mise sur le marché de l'UE au titre de l'exception CI.

²¹⁷ Réponse du Canada aux questions n° 84, 85 et 117 du Groupe spécial.

²¹⁸ Réponse de l'Union européenne à la question n° 116 du Groupe spécial. L'Union européenne indique que "sur la base des prescriptions de l'exception CI et des meilleurs renseignements disponibles, les produits dérivés du phoque provenant de chasses pratiquées par les Inuits au Canada rempliraient les conditions requises par l'exception". (Voir aussi la page NunatsiaqOnline, consultée le 23 avril 2013, "European Commission representative visits Iqaluit on good-will trip, Christian Leffler says commission wants to give effect to Inuit exemption" (pièce EU-145).)

²¹⁹ Par exemple, les Inuits du Nunavut (Canada) ont une production annuelle de moins de 8 000 peaux de phoque annelé, qu'ils considèrent comme insuffisante pour susciter à elle seule l'intérêt du marché à l'échelle internationale. L'industrie des peaux de phoque annelé au Nunavut tire avantage de l'industrie du phoque harpé en exploitant les marchés créés et maintenus par cette dernière, beaucoup plus importante. Toute variation dans la demande du marché concernant les produits dérivés de phoques harpés chassés commercialement au Canada serait ressentie aussi par l'industrie du phoque annelé du Nunavut. Formulant des observations sur la proposition de la Commission européenne, le gouvernement du Nunavut a noté que "[c]ette réalité du marché [était] l'un des principaux facteurs contribuant à l'inefficacité de l'exemption accordée aux Inuits de l'interdiction des produits dérivés du phoque imposée par l'UE". (Rapport (2012) du Nunavut (pièce JE-30), page 9)

Le Canada note qu'il a examiné les options permettant de remédier à l'incidence négative du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sur la capacité des Inuits canadiens à commercialiser leurs produits dérivés du phoque au niveau international. (Réponses du Canada aux questions n° 116 et 117 du Groupe spécial) Le rapport 2010 de COWI tire les conclusions suivantes au sujet de l'incidence probable du régime de l'UE:

Comme il est peu probable que la chasse [commerciale canadienne] remplisse les conditions du [Règlement de base], une partie des approvisionnements en graisse risque d'être réorientée, en particulier vers le Groenland, qui respectera probablement les conditions prévues à l'article 3. Cela pourrait même entraîner des investissements additionnels au Groenland dans les installations de collecte et/ou de traitement ... Il est probable que seul le Groenland pourra réaliser les investissements nécessaires pour recourir aux exemptions, car la chasse canadienne est pratiquée à une échelle trop modeste et n'est pas organisée de façon aussi centrale qu'elle l'est au Groenland (les Inuits canadiens utilisent essentiellement les chaînes de vente et de commercialisation de la chasse commerciale pour les produits de leur chasse, ce qui implique qu'il serait nécessaire d'investir lourdement pour séparer leurs produits des autres). Pour les acheteurs comme pour les producteurs, il est peu probable que les avantages valent les investissements en raison de la quantité limitée de produits concernés. (Rapport 2010 de COWI, pages 62 et 72)

²²⁰ Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 156 du Groupe spécial; la décision de la Commission du 25 avril 2013 reconnaissant le Département groenlandais de la pêche, de la chasse et de l'agriculture (APNN) (pièce EU-149), page 3. L'Union européenne a confirmé qu'avant que l'entité groenlandaise n'ait obtenu le statut d'organisme reconnu, les autorités douanières danoises traitaient les importations sur la base des certificats délivrés par les autorités groenlandaises. Elle note que cela découlait d'une interprétation du Règlement d'application aux termes de laquelle la délivrance d'attestations conformes

titre, le Groenland est habilité à délivrer des attestations pour la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque groenlandais. Eu égard à ce fait et compte tenu des arguments des parties, nous pensons que la totalité ou la quasi-totalité des produits dérivés du phoque en provenance du Groenland sont admissibles au bénéfice de l'accès au marché de l'UE au titre de l'exception CI, alors que la majorité des produits similaires produits par le Canada ne sont pas conformes aux prescriptions de l'exception CI et ne sont donc pas admissibles au titre du régime de l'UE.

7.165. S'agissant de l'exception GRM, le Canada fait valoir en outre que les prescriptions excluent *a priori* la quasi-totalité de ses produits dérivés du phoque. En particulier, les produits dérivés du phoque canadiens ne seraient pas admissibles au bénéfice de l'exception GRM parce qu'ils proviennent de chasses au phoque qui se déroulent de manière "systématique" et organisée. En outre, la chasse au phoque est une activité commerciale au Canada et elle ne pourrait donc pas remplir les conditions requises par la prescription relative à l'absence de but lucratif. De plus, même si la chasse au phoque au Canada est fondée sur des principes touchant à la durabilité, elle ne suit pas une "approche par écosystème" comme le requiert l'exception GRM.

7.166. L'Union européenne note qu'à l'heure actuelle, les produits dérivés du phoque en provenance de Suède qui sont accompagnés du document pertinent conformément à l'article 5 2) du Règlement d'application peuvent être mis sur le marché au titre de l'exception GRM.²²¹

7.167. Les éléments de preuve communiqués par les plaignants donnent à penser qu'alors qu'il est probable que les produits dérivés du phoque de l'Union européenne bénéficieraient de l'exception GRM, les produits dérivés du phoque canadiens ne devraient pas bénéficier des mêmes possibilités d'accès au marché au titre du régime de l'UE.²²² Dans une étude menée en 2008 (rapport 2008 de COWI), COWI a constaté qu'une prohibition complète de la mise sur le marché des peaux de phoque et des produits dérivés n'aurait qu'une incidence économique mineure sur les États membres de l'UE.²²³ Cette constatation était fondée sur l'hypothèse que le transit des peaux de phoque et des autres produits continuerait dans le cadre du régime de l'UE.²²⁴ À l'inverse, le rapport de 2008 de COWI conclut que l'incidence économique de la mesure serait plus significative pour les États non membres de l'UE pratiquant la chasse au phoque, tels que le Canada et la Norvège²²⁵, étant donné l'importance du marché de l'UE et le fait que la chasse a une ampleur beaucoup plus grande dans ces pays.²²⁶

7.168. Nous observons que le volume des produits dérivés du phoque provenant de chasses au phoque visées ou potentiellement visées par l'exception GRM est limité.²²⁷ Actuellement, seules des entités suédoises sont certifiées en tant qu'organismes reconnus habilités à délivrer des

audit règlement serait autorisée aussi pendant le processus de demande du statut d'organisme reconnu, et non pas seulement une fois ce processus achevé. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 161 du Groupe spécial)

²²¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 519. Voir aussi la liste des organismes reconnus conformément à l'article 6 du Règlement d'application (pièce EU-77), et la décision de la Commission du 18 décembre 2012 reconnaissant les préfectures suédoises (pièce EU-159). L'Union européenne fait observer que des chasses à petite échelle ou aux fins de gestion des ressources marines ont lieu aussi dans d'autres pays de l'Union européenne, en l'occurrence en Finlande. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 320, note de bas de page 429)

²²² Première communication écrite du Canada, paragraphes 99 à 102; réponse du Canada à la question n° 167 du Groupe spécial, paragraphe 207 (où le Canada note que les produits des chasses aux phoques nuisibles au Canada "ne peuvent pas être commercialisés"); première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 320, 519, 521 et note de bas de page 429; rapport 2010 de COWI, page 66 et annexe 4.

²²³ Rapport 2008 de COWI, page 117.

²²⁴ Rapport 2008 de COWI, page 117.

²²⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphe 276; rapport 2008 de COWI, page 118.

²²⁶ Nous notons que l'étude de 2008 de COWI examine aussi l'incidence d'une prohibition totale du commerce des produits dérivés du phoque, c'est-à-dire une prohibition qui s'étendrait aussi au transit de ces produits. COWI conclut que l'incidence économique serait plus importante pour les États membres de l'UE (en particulier la Finlande et l'Allemagne) que celle d'une prohibition limitée à la mise sur le marché. (Rapport 2008 de COWI, page 120)

²²⁷ L'Union européenne affirme que le nombre de phoques visés par l'exception GRM en 2011 en Suède était de 86. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 122 du Groupe spécial, paragraphe 77)

attestations pour la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque.²²⁸ De l'avis du Groupe spécial, toutefois, l'incidence limitée de l'exception n'est pas pertinente quand il s'agit d'évaluer si l'exception GRM affecte d'une manière négative les possibilités de concurrence des produits importés par rapport aux produits nationaux similaires sur le marché de l'UE. Même si l'exception GRM ne concerne qu'un petit nombre de produits dérivés du phoque, la plupart des produits de l'Union européenne sont potentiellement admissibles à la mise sur le marché de l'UE au titre de cette exception, alors que la quasi-totalité des produits canadiens ne le sont pas. À la lumière de ce qui précède, le Groupe spécial estime que les prescriptions des exceptions CI et GRM étaient conçues et structurées de manière à empêcher, et avaient pour résultat attendu d'empêcher, la mise sur le marché de l'UE des produits provenant de la majorité des chasses au phoque canadiennes, qui ne sont pas des chasses CI ou GRM. Autrement dit, de par sa conception, la mesure exclut tous les produits potentiels en provenance du Canada, hormis un très faible pourcentage, tout en autorisant en même temps la majorité ou la totalité des produits similaires en provenance de certains membres de l'UE.

7.169. À titre d'observation finale, nous abordons la position de l'Union européenne selon laquelle les traitements accordés au titre du régime de l'UE aux produits dérivés du phoque conformes et aux produits dérivés du phoque non conformes ne peuvent pas être comparés parce que ces produits sont dans des "situations différentes" s'agissant du type de chasse dont proviennent les produits de chaque catégorie. Nous notons que malgré sa position sur ce point particulier, l'Union européenne estime que les produits dérivés du phoque conformes et non conformes sont "similaires". En nous fondant sur l'examen de la "nature et l'étendue du rapport de concurrence entre les produits sur le marché [de l'UE]", nous avons constaté que les produits dérivés du phoque du Canada étaient "similaires" aux produits dérivés du phoque originaires du Groenland et de l'UE.²²⁹ Selon nous, du fait qu'il a été constaté que les deux groupes de produits étaient "similaires", on peut comparer ces produits pour déterminer les conséquences de la mesure sur leur rapport de concurrence sur le marché de l'UE. Nous ne sommes pas convaincus par l'affirmation de l'Union européenne selon laquelle on ne peut pas comparer des produits dont il a été constaté qu'ils étaient "similaires" pour déterminer si un groupe de produits est affecté d'une manière négative du point de vue de sa compétitivité sur le marché par rapport à un autre groupe. À notre avis, l'argument de l'Union européenne selon lequel les produits dérivés du phoque conformes et non conformes sont dans des "situations différentes" est pertinent pour la justification de la distinction réglementaire établie par le régime de l'UE. De ce fait, cet argument peut être évalué de façon plus appropriée dans le contexte de notre analyse ultérieure du point de savoir si une quelconque incidence préjudiciable causée par la mesure aux produits importés reflète l'existence d'une discrimination à l'égard de ces produits.

7.170. Sur la base de son examen de la conception, de la structure et du fonctionnement attendu du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, ainsi que des éléments de preuve concernant d'autres caractéristiques pertinentes du marché, le Groupe spécial constate que le régime a une incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence des produits importés canadiens par rapport aux produits importés groenlandais et aux produits nationaux de l'UE. Nous passons ensuite à la question de savoir si cette incidence préjudiciable causée par le régime de l'UE fait qu'un traitement moins favorable est accordé aux produits dérivés du phoque importés, en violation de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.3.2.3 Question de savoir si l'incidence préjudiciable causée par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque "découle exclusivement de distinctions réglementaires légitimes"

7.171. Nous rappelons l'explication de l'Organe d'appel selon laquelle la prescription de l'article 2.1 relative au "traitement non moins favorable" ne devrait pas être interprétée comme prohibant les incidences préjudiciables sur les possibilités de concurrence des importations dans les cas où cette incidence préjudiciable sur les importations découle exclusivement de distinctions

²²⁸ L'Union européenne note qu'aucune autre entité, en Finlande ou ailleurs dans l'Union européenne, n'a demandé à être habilitée en tant qu'organisme reconnu conformément au Règlement d'application. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 236)

²²⁹ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 191.

réglementaires légitimes au lieu de dénoter une discrimination à l'encontre des produits importés.²³⁰

7.172. En ce qui concerne la manière d'évaluer si une incidence préjudiciable sur les importations découle exclusivement de distinctions réglementaires légitimes, l'Organe d'appel a dit ce qui suit:

[C]ertains règlements techniques ayant une incidence préjudiciable *de facto* sur les importations peuvent ne pas être incompatibles avec l'article 2.1 lorsque cette incidence découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime. En revanche, dans le cas où une distinction réglementaire n'est pas conçue et appliquée d'une manière impartiale – parce que, par exemple, elle est conçue ou appliquée de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable – cette distinction ne peut pas être considérée comme "légitime" et, par conséquent, l'incidence préjudiciable dénotera une discrimination prohibée en vertu de l'article 2.1. Pour évaluer l'impartialité, un groupe spécial doit "analyser minutieusement les circonstances propres à l'affaire, à savoir la conception, les principes de base, la structure révélatrice, le fonctionnement et l'application du règlement technique en cause."²³¹

7.173. Nous rappelons que nous avons constaté que les exceptions CI et GRM avaient une incidence préjudiciable sur les conditions de concurrence des produits dérivés du phoque canadiens importés sur le marché de l'UE. Eu égard aux indications données par l'Organe d'appel sur les obligations énoncées à l'article 2.1 de l'Accord OTC, nous passons à l'examen de la question de savoir si l'Union européenne a établi que cette incidence préjudiciable découlait exclusivement de distinctions réglementaires légitimes.²³² Dans le cadre de cette analyse, nous évaluerons également si les distinctions réglementaires sont conçues et appliquées d'une manière impartiale et ne dénotent donc pas une discrimination à l'encontre des produits dérivés du phoque canadiens.

7.174. Notre examen de cette question implique l'analyse de deux questions principales: a) premièrement, quelles sont les distinctions réglementaires pertinentes dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque; et b) deuxièmement, ces distinctions réglementaires sont-elles "légitimes".²³³ Nous examinons ces questions tour à tour.

7.3.2.3.1 "Distinctions réglementaires" établies dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

7.175. Le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit une distinction entre les produits dérivés du phoque qui sont conformes aux prescriptions CI ou GRM des exceptions (produits conformes)²³⁴, d'une part, et ceux qui ne sont pas conformes à ces prescriptions (produits non conformes), d'autre part.²³⁵ Les prescriptions spécifiques des exceptions sont

²³⁰ Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 169, 174, 182 et 194; *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 215; *États-Unis – EPO*, paragraphe 271.

²³¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 271. Sur ce point, l'Organe d'appel a fait référence à cet égard à son rapport antérieur sur l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 182.

²³² Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 216. En ce qui concerne l'attribution de la charge de la preuve, nous relevons la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)* selon laquelle "[b]ien que la charge de prouver que les dispositions des États-Unis en matière d'étiquetage *Dolphin Safe* étaient incompatibles avec l'article 2.1 de l'Accord OTC incombe au Mexique en tant que plaignant, il appartenait aux États-Unis d'étayer leur affirmation selon laquelle leurs dispositions en matière d'étiquetage *Dolphin Safe* étaient "adaptées" en fonction des risques présentés pour les dauphins par différentes méthodes de pêche dans différentes zones de l'océan". (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 283 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Japon – Pommes*, paragraphe 157))

²³³ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 341.

²³⁴ Nous rappelons que l'importation (selon la définition que le Règlement donne de ce terme) des produits dérivés du phoque remplissant les conditions requises par l'exception Voyageurs est également autorisée par l'article 3 2) a) du Règlement de base. En ce qui concerne son allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, toutefois, le Canada n'a pas contesté cette exception particulière.

²³⁵ Les parties ne contestent pas que la mesure établit une distinction entre les produits dérivés du phoque non conformes et les produits dérivés du phoque conformes. (Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 245; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 259; la réponse de

énoncées à l'article 3 du Règlement de base et aux articles 3 et 5 du Règlement d'application; seuls les produits qui satisfont aux prescriptions CI ou GRM de ces dispositions sont autorisés sur le marché de l'UE.²³⁶

7.176. Comme il est indiqué dans le texte des dispositions considérées, et comme nous le faisons observer dans la section relative à la définition d'un règlement technique²³⁷, la distinction entre les produits conformes et les produits non conformes repose sur des critères spécifiques concernant les chasses dont proviennent les phoques utilisés comme intrants dans les produits finals. Ces critères comprennent l'identité du chasseur (Inuit ou indigène); le type de chasse (chasses traditionnellement pratiquées par les Inuits²³⁸); le but de la chasse (subsistance ou gestion des ressources marines); et la façon dont les produits sont commercialisés (d'une manière qui n'est pas systématique et sans but lucratif). Les critères en cause ne contiennent donc aucune prescription concernant des méthodes de chasse spécifiques.

7.177. Par conséquent, la distinction réglementaire établie par la mesure est liée aux chasses au phoque; la catégorie de chasse particulière dont provient un phoque détermine si un produit donné contenant du phoque est conforme ou non conforme au regard de la mesure. Pour dire les choses simplement, les produits fabriqués à partir d'intrants de phoque qui proviennent de chasses CI ou GRM telles qu'elles sont définies par la mesure sont autorisés, tandis que les produits fabriqués à partir d'intrants de phoque qui proviennent d'autres chasses, quelles qu'elles soient, sont prohibés. La distinction réglementaire que l'Union européenne doit justifier est donc celle qui existe entre les chasses CI et GRM et les chasses qui ne sont pas des chasses CI ou GRM.

7.178. L'Union européenne affirme que cette distinction repose sur le but de la chasse dont proviennent les intrants de phoque utilisés dans un produit donné.²³⁹ Les produits provenant de chasses dont il est allégué qu'elles sont pratiquées à des fins "non commerciales", c'est-à-dire les chasses CI et GRM, sont autorisés, et les produits provenant de chasses qui sont de nature "commerciale" sont prohibés. L'Union européenne soutient que ces deux types de chasses (non commerciales et commerciales) impliquent des considérations morales différentes et des niveaux différents de risques pour le bien-être des animaux lors de la chasse au phoque.²⁴⁰ Le Canada ne partage pas l'avis de l'Union européenne et fait valoir que la distinction établie par celle-ci entre les chasses "commerciales" et les chasses "non commerciales" n'est pas légitime. Selon lui, des préoccupations relatives au bien-être des phoques existent pareillement dans toutes les chasses au phoque, peu importe le type de chasse et le but de la chasse. De plus, la prétendue distinction entre la chasse au phoque commerciale et la chasse au phoque non commerciale est illusoire parce que toutes les chasses au phoque ont des dimensions commerciales.²⁴¹

7.179. Compte tenu des positions des parties, nous devons déterminer si la distinction entre les chasses CI et GRM, d'une part, et les chasses commerciales, d'autre part, est légitime et ne

l'Union européenne à la question n° 28 du Groupe spécial. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 284.)

²³⁶ Voir plus haut les sections 7.2.1 et 7.2.2.

²³⁷ Voir plus haut la section 7.3.1.

²³⁸ Les critères du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque se rapportent aux "formes de chasse traditionnellement pratiquées par les communautés inuites et d'autres communautés indigènes", ce qui, pour que les choses soient claires, ne fait pas référence aux *méthodes* de chasse, mais bien à la prescription imposant qu'une communauté ait une tradition de chasse aux phoques "dans la région géographique". (Voir le Règlement de base, article 3 1); le Règlement d'application, article 3 a); la réponse de l'Union européenne à la question n° 30 du Groupe spécial.)

²³⁹ L'Union européenne explique que le "but" de la chasse n'est pas différent du "type" de chasse puisqu'il y a trois "types" de chasses en fonction de leur "but", à savoir les chasses commerciales, les chasses CI et les chasses GRM. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 30 du Groupe spécial) Nous notons que l'Union européenne a confirmé que le but non commercial de la subsistance auquel correspond l'exception CI est lié à l'identité du chasseur également. Spécifiquement, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque distingue les chasses pratiquées "à des fins de subsistance, lors desquelles les phoques sont tués principalement pour permettre aux communautés inuites et à d'autres communautés indigènes d'assurer leur subsistance". (Réponse de l'Union européenne à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 100)

²⁴⁰ Réponse de l'Union européenne aux questions n° 122 et 133 du Groupe spécial.

²⁴¹ Voir la réponse du Canada à la question n° 28 du Groupe spécial, paragraphe 130, et la deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 262 à 264. La Norvège a un point de vue semblable à celui du Canada en ce qui concerne la position de l'Union européenne fondée sur la distinction entre les chasses commerciales et les chasses non commerciales, en particulier les arguments factuels de l'Union européenne relatifs aux chasses dites "commerciales". (Voir les observations des plaignants sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 133 du Groupe spécial.)

dénote pas une discrimination à l'encontre des produits dérivés du phoque importés provenant de chasses autres que CI et GRM. À cet égard, nous sommes conscients que les parties sont en désaccord sur le point de savoir si les buts de ces chasses peuvent être qualifiés de "non commerciaux" et de "commerciaux" en tant que tels. Pour faciliter la lecture des présents rapports, et sans préjudice de notre avis final sur la question, nous emploierons l'expression "chasses commerciales" pour désigner les chasses autres que les chasses CI et GRM. Pour les "chasses non commerciales", suivant l'expression que l'Union européenne utilise pour désigner les chasses CI et GRM, nous emploierons les expressions spécifiques "chasses CI" et "chasses GRM".

7.180. Nous commencerons par analyser les aspects factuels des chasses commerciales étant donné qu'il s'agit de la principale distinction établie par la mesure par rapport à la fois aux chasses CI et aux chasses GRM. Nous évaluerons ensuite la distinction spécifique qui existe entre les chasses commerciales et les chasses CI, et celle qui existe entre les chasses commerciales et les chasses GRM, pour déterminer si les conditions respectives sont "légitimes" au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.3.2.3.2 Question préliminaire sur les chasses au phoque commerciales

7.181. Tout au long de la procédure, les parties ont longuement débattu les caractéristiques des chasses au phoque commerciales.²⁴²

7.182. En substance, l'Union européenne affirme que la chasse au phoque est intrinsèquement cruelle et suscite des préoccupations morales en particulier lorsqu'elle est pratiquée à des fins commerciales. De plus, la vocation lucrative de la chasse augmente le risque de mise à mort cruelle des phoques. S'appuyant entre autre choses sur des avis scientifiques, l'Union européenne estime qu'une méthode de mise à mort exempte de cruauté ne peut pas être appliquée de manière efficace et constante dans les circonstances des chasses au phoque commerciales, qui constituent la majeure partie des chasses au phoque au Canada et en Norvège.²⁴³

7.183. Les plaignants soulignent qu'un élément commercial est présent pareillement dans tous les types de chasses au phoque. Partant de ce principe, ils affirment que la distinction entre les chasses commerciales et d'autres types de chasses est dénuée de pertinence pour les résultats en matière de bien-être animal de la chasse au phoque. De plus, ils contestent l'existence dans les chasses au phoque d'"obstacles intrinsèques" empêchant d'appliquer des méthodes de mise à mort sans cruauté et d'assurer la surveillance et le respect de la réglementation.²⁴⁴

7.184. Dans la présente section, afin de procéder à une évaluation objective des affirmations factuelles faites par les parties concernant les chasses au phoque commerciales, nous examinons tous les éléments de preuve factuels, y compris les avis scientifiques et les enregistrements vidéo, présentés par les parties au sujet de la chasse au phoque.²⁴⁵ Dans le cadre de notre examen des

²⁴² Comme il est expliqué dans la note de bas de page 172, nous abordons aussi les arguments de la Norvège dans la présente section.

²⁴³ Voir, par exemple, la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 37 et 122. L'Union européenne dit que la question qu'elle pose est celle de savoir si sa thèse selon laquelle une méthode de mise à mort sans cruauté ne peut pas être appliquée de manière efficace et constante dans le contexte des chasses au phoque commerciales du Canada et de la Norvège est adéquatement étayée par des preuves scientifiques provenant de sources compétentes. (Déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 11)

²⁴⁴ Voir, par exemple, la déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 12 à 34; la réponse du Canada à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphe 239; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 264; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 147 à 202; la réponse de la Norvège à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 301 à 313; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 217 à 219.

²⁴⁵ Nous notons que les parties ont fait plusieurs affirmations au sujet de la crédibilité et du poids de certains éléments de preuve, en particulier des rapports scientifiques et des enregistrements vidéo.

S'agissant des éléments de preuve vidéo, nous notons que les plaignants ont cité l'avis scientifique de l'EFSA à l'appui de leur argument relatif à la valeur limitée de ces éléments de preuve. (Voir, par exemple, la déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 23; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 169.) Or, l'extrait cité de l'avis scientifique de l'EFSA fait état "des difficultés qu'il a à évaluer à *distance ou sur une bande vidéo* si un coup sur la tête ou un tir au fusil a ou non rendu un phoque inconscient". (Avis scientifique de l'EFSA, page 54) (pas d'italique dans l'original) Nous n'interprétons pas cette déclaration comme contestant la valeur probante

et la fiabilité des éléments de preuve vidéo. Considérée dans son contexte, la déclaration de l'EFSA, qui s'applique également à l'observation directe à distance, permet d'expliquer les divergences d'interprétation entre les différentes études. Même si cela donne à penser que la prudence est de mise dans l'interprétation des éléments de preuve vidéo (de même que pour les observations directes enregistrées), nous estimons qu'il peut être utile de consulter des enregistrements vidéo parmi tous les éléments de preuve. Du reste, les plaignants n'ont pas fait valoir que les éléments de preuve vidéo ne devraient pas être pris en considération, et nous estimons que le Canada comme la Norvège ont reconnu que la technologie vidéo était utile pour surveiller les chasses au phoque et faire respecter la réglementation. (Voir la réponse du Canada aux questions n° 155 (paragraphe 199) et 174 (paragraphe 230) du Groupe spécial; la deuxième déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-162), paragraphe 12.)

Par ailleurs, le Canada a émis des doutes concernant la valeur de plusieurs pièces invoquées par l'Union européenne. En particulier, il qualifie Butterworth (2012) de "version remaniée des données utilisées" dans Butterworth (2007) et dit qu'"il est conçu comme un document de promotion et non comme un article scientifique objectif". Il reproche également à Butterworth (2012) de s'appuyer sur "le type de séquence vidéo que l'EFSA a rejeté en raison de son manque de fiabilité en tant qu'élément de preuve". (Déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 23) Il déclare également que les auteurs de Burdon (2001), Butterworth (2007), Richardson (2007) et Butterworth (2012) n'ont pas une vaste expérience ou expertise concernant les phoques. De plus, Burdon (2001) et Butterworth (2007) avaient été organisés et financés par des ONG qui s'opposaient à la chasse au phoque commerciale au Canada. (Déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 29) Le Canada oppose ces rapports au rapport (2005) du GTVI (établi par des vétérinaires possédant une expertise spécifique concernant les phoques) et à Daoust (2012) (experts vétérinaires pratiquant l'observation directe). (Déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 24 et 30. Voir aussi la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 21.) Enfin, il reproche à Richardson (2007) et Butterworth (2012) de ne pas présenter des recherches empiriques inédites et à Richardson (2007) de ne pas avoir fait l'objet d'un examen par les pairs. (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 28 et 29. Voir aussi la déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 10 à 17.)

Dans la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, il est précisé que Daoust (2002) et Daoust (2012) sont les seules études vétérinaires portant sur les méthodes employées pour la chasse au phoque qui sont publiées dans des revues scientifiques pratiquant l'examen par les pairs, alors que Burdon (2001) et Butterworth (2007) sont "des rapports non publiés n'ayant pas fait l'objet d'un examen par les pairs et dont toutes les conclusions reposent sur l'analyse de séquences extraites de vidéoclips et/ou sur l'examen de carcasses abandonnées". (Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 169, observations du Dr Knudsen) La Norvège affirme en outre que "toutes les études invoquées par l'Union européenne (à l'exception des articles du Dr Daoust) ne suivent aucune méthodologie scientifique et sont à l'origine des conclusions erronées de l'Union européenne". (Deuxième communication écrite de la Norvège, note de bas de page 393 (faisant référence à la deuxième déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-162), paragraphes 4 à 32)) Elle déclare spécifiquement que les études invoquées par l'Union européenne, c'est-à-dire Burdon (2001), Butterworth (2007) et Richardson (2007), "sont toutes des rapports ou déclarations non publiés, émanant de particuliers ou d'ONG, qui n'ont pas fait l'objet d'un examen par les pairs". (Deuxième déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-162), paragraphe 5) De plus, Butterworth (2012) "ne fait état d'aucune nouvelle étude ni d'aucun nouveau résultat de recherche", et fait référence à d'autres rapports non publiés invoqués par l'Union européenne (Burdon (2001) et Butterworth (2007)). (Deuxième déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-162), paragraphe 6) De l'avis de la Norvège, des articles scientifiques publiés dans des revues scientifiques réputées ne peuvent pas être comparés avec des rapports non publiés qui n'ont pas fait l'objet d'un examen par les pairs, et la Norvège émet des doutes concernant la valeur de l'analyse de séquences extraites de vidéoclips et/ou des examens *post mortem* de carcasses. (Deuxième communication écrite de la Norvège, note de bas de page 393; deuxième déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-162), paragraphes 8 à 32)

L'Union européenne répond qu'un examen formel par les pairs n'est que l'une des nombreuses façons dont une étude peut être contrôlée, et elle indique en particulier que Burdon (2001) et Butterworth (2007) ont été soumis à une forme de contrôle d'expert dans des études ultérieures (y compris l'avis scientifique de l'EFSA et des publications ayant fait l'objet d'un examen par les pairs comme Daoust (2002) et Butterworth (2012)). Elle compare aussi Burdon (2001) et le rapport (2005) du GTVI, faisant valoir qu'ils visaient tous deux la présentation de recommandations au gouvernement canadien concernant la révision de la réglementation. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 5 à 13) Elle défend l'expertise pertinente des auteurs de plusieurs rapports et d'autres experts auxquels elle s'est fiée, y compris: Burdon (2001) (six vétérinaires, dont trois possèdent une expérience dans le domaine des phoques et des espèces sauvages et un a été membre du GTVI); Richardson (2007) (experts dans les domaines de la zoologie, de la science vétérinaire appliquée aux mammifères marins et de l'abattage sans cruauté possédant une expérience de l'observation directe de la chasse, des examens *post mortem* et de l'examen d'éléments de preuve vidéo); et M. Broom, "sommité mondiale dans le domaine du bien-être des animaux". (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 14 à 19) Elle soutient également que la recherche scientifique n'est pas dépourvue de fiabilité simplement parce qu'elle a été commanditée ou facilitée par des ONG ayant un intérêt non commercial. Dans le cas de la chasse au phoque commerciale au Canada, l'observation ne peut concrètement se faire qu'avec l'aide du gouvernement canadien ou d'une ONG détentrice d'une autorisation gouvernementale. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 20 à 23) L'Union européenne met en évidence les liens qu'entretient le Dr Daoust avec l'industrie canadienne de la fourrure,

éléments de preuve dont nous disposons, nous avons dûment pris en considération les arguments des parties concernant la fiabilité et la crédibilité de plusieurs sources. Spécifiquement, dans le but d'évaluer les éléments de preuve dans leur intégralité, nous avons tenu compte, entre autres choses, de la rigueur analytique et empirique; de l'expertise pertinente des auteurs; et du but et/ou du mandat des études, déclarations et rapports présentés au Groupe spécial. La plupart de ces éléments de preuve se rapportent aux chasses pratiquées au Canada et en Norvège; nous disposons d'assez peu de renseignements scientifiques ou empiriques sur les résultats en matière de bien-être animal effectivement obtenus lors des chasses menées dans d'autres pays pratiquant la chasse au phoque.²⁴⁶ Nous notons également qu'à l'appui de leurs positions respectives, les parties ont abondamment cité les constatations et conclusions présentées dans l'avis scientifique de l'Autorité européenne de sécurité des aliments (avis scientifique de l'EFSA) sur les aspects liés au bien-être animal de l'abattage et de l'écorchage des phoques.²⁴⁷ La fiabilité et l'exactitude de l'avis scientifique de l'EFSA n'ont été contestées par aucune partie. Par conséquent, sur la base de tous ces éléments de preuve, nous évaluerons les caractéristiques de la chasse au phoque en général, puis les caractéristiques alléguées de la chasse au phoque commerciale en particulier.

7.3.2.3.2.1 Caractéristiques de la chasse au phoque en général

7.185. Les conditions spécifiques alléguées de la chasse au phoque comprennent l'environnement physique des chasses, les caractéristiques des phoques et l'application des méthodes de mise à mort lors de la chasse au phoque. Nous examinons ces conditions tour à tour.

Environnement physique

7.186. Les parties ne contestent pas que les environnements physiques dans lesquels les phoques vivent et sont chassés peuvent, à certains égards, être distingués de ceux dans lesquels se déroule la chasse d'autres espèces sauvages ou l'abattage commercial d'animaux d'élevage.²⁴⁸ Le

ajoutant que si ces liens avaient été connus de l'EFSA, le Dr Daoust n'aurait pas été autorisé à faire partie du groupe de travail qui a rédigé son avis scientifique. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 24 à 28) Elle défend la fiabilité des éléments de preuve vidéo et, soulignant que le Canada prétend utiliser ces éléments de preuve pour surveiller la chasse, soutient spécifiquement qu'ils sont à plusieurs égards plus exacts que l'observation/la mémoire directe et qu'ils sont obtenus de façon aléatoire. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 35 à 53) En dernier lieu, elle dit de M. Danielsson, qui a fourni de nombreuses déclarations au Groupe spécial au sujet des pratiques et du bien-être des animaux dans les chasses au phoque (pièces NOR-4, NOR-128 et NOR-163), qu'il "a participé à des chasses en tant que fonctionnaire et ne peut pas être considéré comme un intervenant indépendant", et que "les déclarations sont entièrement constituées de simples affirmations qui ne sont pas étayées par des éléments de preuve et qui ont été préparées expressément aux fins du présent différend sous la direction des autorités norvégiennes". (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 56)

²⁴⁶ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 24: "Les phoques ont été chassés dans plusieurs régions du monde tout au long de l'histoire et les différentes méthodes d'assomage et de mise à mort utilisées ont été répertoriées de plusieurs façons. Il existe toutefois très peu de renseignements sérieux sur l'efficacité de chacune de ces méthodes et leurs avantages et inconvénients respectifs du point de vue du bien-être des animaux."

En ce qui concerne la Namibie, qui est l'un des principaux pays pratiquant la chasse au phoque, l'Union européenne a présenté des éléments de preuve vidéo et des commentaires sur la capture des otaries à fourrure du Cap à la première réunion du Groupe spécial.

²⁴⁷ EFSA Panel on Animal Health and Welfare, *Scientific Opinion on the Animal Welfare aspects of the killing and skinning of seals* (2007).

L'avis scientifique de l'EFSA porte sur la biologie de plusieurs espèces de phoques; sur les différentes méthodes d'abattage et d'écorchage et la manière dont elles devraient être utilisées en théorie; sur l'utilisation des méthodes de mise à mort dans la pratique; sur les aspects neurophysiologiques de la détermination de la mort; et sur la formation et la compétence des chasseurs. (Avis scientifique de l'EFSA (pièce JE-22), page 12)

À cet égard, lors de la consultation des parties prenantes dans le cadre du processus de l'EFSA, le Comité scientifique norvégien de la sécurité des aliments ("VKM") a rendu un avis sur la question, élaboré avec l'aide d'un groupe spécial d'experts nationaux chargé d'établir les documents scientifiques nécessaires. (VKM Panel on Animal Health and Welfare, *Scientific Opinion on Animal Welfare Aspects of the Killing and Skinning in the Norwegian Seal Hunt* (2007) (avis scientifique du VKM) (pièce JE-31))

²⁴⁸ Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 127 et 412; la réponse de l'Union européenne à la question n° 105 du Groupe spécial, paragraphes 28 à 32; la réponse du Canada à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphe 239; la réponse de la Norvège à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 301 à 313.

désaccord entre les parties porte sur la question de savoir si la prévalence de ces conditions peut être assimilée à des obstacles intrinsèques à une mise à mort sans cruauté.²⁴⁹

7.187. Le Groupe spécial note que diverses espèces de phoques vivent le long des côtes des régions polaires, subpolaires et tempérées du monde entier.²⁵⁰ Les chasses au phoque auxquelles les conditions physiques spécifiques considérées peuvent être associées sont celles qui sont pratiquées dans les régions arctique et subarctique ou à proximité de celles-ci, en particulier dans l'océan Arctique et l'océan Atlantique Nord ainsi que dans la mer de Barents, la mer Blanche et la mer du Groenland.²⁵¹ Dans ces régions, les phoques doivent être chassés dans leurs habitats marins parmi des formations de glaces variables, qui peuvent créer des conditions concomitantes comme des vents variables, de la houle et des vagues océaniques, ainsi que des températures basses/glaciales.²⁵² Ces conditions distinguent donc l'environnement physique des chasses au phoque de celui des chasses d'animaux sauvages terrestres²⁵³ ou des abattoirs commerciaux.²⁵⁴ Nous relevons en outre qu'une détérioration de l'état des glaces dans les régions où les phoques sont chassés a été observée au cours des dernières années²⁵⁵ et que l'état instable des glaces peut avoir une incidence sur l'environnement de travail des chasseurs de phoques.²⁵⁶

²⁴⁹ Voir, par exemple, la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 177 à 192 (observations d'experts); la déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 12 à 34.

²⁵⁰ Avis scientifique de l'EFSA, pages 13 à 23 et 87.

Nous notons que les otaries à fourrure du Cap sont réparties le long des côtes méridionale et occidentale de l'Afrique australe. En Namibie, pays dont la tradition de chasse au phoque remonte au XVII^e siècle, les otaries à fourrure du Cap vivent dans des colonies situées sur le continent ou sur des îlots rocheux; la Namibie est le seul grand pays pratiquant la chasse au phoque au sud de l'équateur. La chasse n'est pratiquée que dans trois colonies situées sur le continent, les animaux sélectionnés étant attirés vers la terre ferme pour y être capturés. La Namibie a présenté au Groupe spécial des renseignements sur son cadre législatif régissant la chasse au phoque, y compris du point de vue du bien-être des animaux et de la gestion écosystémique durable. (Voir la communication de la Namibie en tant que tierce partie, pages 4 à 14.) Elle est en outre d'avis que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est discriminatoire et n'accomplit pas l'objectif consistant à protéger le bien-être des animaux. (*Ibid.*, pages 14 à 34)

²⁵¹ Avis scientifique de l'EFSA, pages 13 à 23; Canada's Department of Fisheries and Oceans, *Overview of the Atlantic Seals Hunt, 2006-2010* (Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO) (pièce EU-40), pages 6 et 7; avis scientifique du VKM, pages 10 à 18; Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, *Geographic Distribution of Seal Hunt* (September 2009) (pièce NOR-14). Cela exclurait donc les pratiques de capture des otaries à fourrure du Cap en Namibie.

²⁵² Butterworth (2012), pages 7 et 8 et tableau 3 (fournissant des données sur la vitesse du vent et la hauteur des vagues pendant les jours d'ouverture de la chasse au phoque commerciale de 2007 à 2011); rapport (2005) du GTVI, page 5 (reconnaissance "des obstacles précis dus aux conditions météorologiques, à l'état de la mer et de la glace" dans les chasses au phoque); avis scientifique de l'EFSA, annexe A, note de bas de page 1 (explication des paramètres de qualification des risques selon lesquels "[l]e beau temps fait référence, par exemple, à des conditions climatiques bonnes et idéales et le mauvais temps fait référence, par exemple, à une mauvaise visibilité, à de la forte houle et à des rafales de vent"); vidéo présentée par l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial (pièce EU-79).

²⁵³ Nous notons que les références des plaignants aux chasses d'animaux sauvages étaient des références à des animaux terrestres.

²⁵⁴ L'avis scientifique de l'EFSA souligne, par exemple, que, au contraire des animaux tués dans "un abattoir où le plancher est censé être stable, lisse et non glissant, les phoques sont tués sur différents substrats, par exemple sur la terre ferme, dans l'eau, sur une banquise ferme, sur une banquise lâche ou sur des floes en mouvement, dans des conditions environnementales qui peuvent modifier rapidement la position du chasseur et du phoque, et dans des conditions météorologiques qui peuvent nuire à la visibilité". (Avis scientifique de l'EFSA, page 88; voir aussi *ibid.*, page 35 ("Comme les phoques sont des animaux sauvages, il est légitime de comparer les critères utilisés et les contrôles exercés concernant la manière dont d'autres animaux sauvages sont tués, ainsi que la manière dont les animaux domestiqués sont mis à mort dans les abattoirs ... Il convient d'être vigilant lorsqu'on compare l'efficacité de ces différentes méthodes de mise à mort du fait de la grande diversité des conditions environnementales considérées.")); avis scientifique du VKM, page 38; rapport (2012) de NOAH, page 19 et appendice D, page 4 (déclaration d'un inspecteur norvégien de la chasse au phoque)

²⁵⁵ Voir l'Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), page 6 ("Même si les conditions variables des glaces ont aussi été observées dans le passé, les situations de faibles couvertures glacielles ont augmenté en fréquence au cours des dernières années."); l'avis scientifique de l'EFSA, page 25 (faisant observer que le "mauvais état des glaces" dans le sud-est du golfe du Saint-Laurent avait entraîné un déplacement de la chasse canadienne vers la partie nord du Golfe). Voir aussi Canada's Department of Fisheries and Oceans, *2011-2015 Integrated Fisheries Management Plan for Atlantic Seals* (Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO) (pièce EU-42), pages 6 ("Des conditions de glaces variables ont été observées dans le passé, mais la couverture glacielle dont se prévalent les phoques du

7.188. Par contre, il a été dit que certaines conditions comme la visibilité offerte par le vaste habitat ouvert et la manœuvrabilité des bateaux dans les formations de glace libre pouvaient être avantageuses pour la chasse au phoque.²⁵⁷ Cependant, les éléments de preuve pris dans leur ensemble indiquent que les conditions physiques de la chasse au phoque sont distinctes de celles qui caractérisent la chasse d'autres animaux sauvages ou l'abattage commercial d'animaux d'élevage et créent certaines difficultés supplémentaires dans la chasse au phoque. De plus, les parties conviennent que les conditions environnementales des chasses au phoque canadienne et norvégienne sont semblables du point de vue des facteurs qui influencent le déroulement et le caractère non cruel de la chasse.²⁵⁸

Caractéristiques des phoques

7.189. L'Union européenne fait valoir que les phoques ont des particularités uniques qui leur permettent de rester sous l'eau pendant de longues périodes et, pour cette raison, peuvent ressentir des souffrances "propres à cette espèce".²⁵⁹

7.190. Le Groupe spécial observe que les phoques présentent des adaptations anatomiques et physiologiques particulières par rapport à d'autres animaux, comme la capacité de résister à de faibles niveaux d'oxygénation pendant de longues périodes.²⁶⁰ Certains ont considéré que cela

Groenland n'en a pas moins diminué de façon saisissante au cours des dernières années. La fréquence d'apparition des glaces observée dans le Golfe en 2010 n'a jamais été aussi basse, et les glaces utilisables se sont déplacées beaucoup plus vers le nord que normalement sur le Front."), 14, 16 et 17; le rapport (2012) de NOAA, pages 21 et 22, appendice G, page 5, et appendice P, pages 4 et 5; Canadian Department of Fisheries and Oceans, *Canadian Commercial Seal Harvest Overview 2011* (October 2012) (Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO) (pièce JE-27), page 3.

²⁵⁶ L'Union européenne fait valoir que deux facteurs influent sur l'environnement de travail des chasseurs en créant davantage de surfaces brisées et instables: premièrement, les effets saisonniers de la chasse de phoques qui ont quelques semaines de plus que les phoques chassés dans le passé; et deuxièmement, les effets allégués du changement climatique. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 125; déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial (observations du Professeur Broom)) Les plaignants reconnaissent la variabilité de l'état des glaces et ne contestent pas la réduction observée de la couverture glacielle au cours des dernières années. (Réponse du Canada à la question n° 65 du Groupe spécial, paragraphes 285 à 288; réponse de la Norvège à la question n° 65 du Groupe spécial, paragraphes 356 à 362)

En ce qui concerne l'élément saisonnier, nous notons que certaines chasses pratiquées aujourd'hui ciblent effectivement des phoques plus âgés (au Canada et en Norvège, par exemple, où il n'est plus permis de chasser des blanchons), ce qui fait que la chasse a lieu plus tard au printemps lorsque la fonte et le bris des floes peuvent être plus avancés. (Butterworth (2012), page 2; Richardson (2007), page 38) Les phoques harpés femelles mettent bas en mars, et les jeunes phoques harpés sont sevrés au bout d'environ 12 jours, ils sont généralement chassés lorsqu'ils atteignent le stade de développement correspondant au "brasseur" (c'est-à-dire un phoque harpé âgé d'environ 3 à 4 semaines), qui est la principale cible de la chasse. (Voir Daoust (2002), pages 1 et 2; Daoust (2012), page 445; l'avis scientifique de l'EFSA, pages 20 et 24; voir aussi Johnston *et al.*, "Variation in sea ice cover on the east coast of Canada from 1969 to 2002: climate variability and implications for harp and hooded seals", *Climate Research*, Vol. 29:209-222 (2005) (pièce EU-41) (document de recherche exposant les observations des scientifiques sur la variation de la couverture de glace de mer, son effet potentiel sur certaines populations de phoques, et les incidences possibles des changements climatiques observés).)

²⁵⁷ Daoust (2002), page 7; avis scientifique du VKM, page 27.

²⁵⁸ Voir les réponses des parties à la question n° 72 du Groupe spécial.

²⁵⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 407. Nous notons que les plaignants n'ont pas directement contesté l'affirmation de l'Union européenne selon laquelle les capacités physiologiques des phoques pouvaient avoir des répercussions sur le processus de mise à mort. Toutefois, le Canada a mis en question les éléments de preuve présentés par l'Union européenne, disant qu'ils étaient "hypothétiques" et avaient une pertinence douteuse dans le contexte des méthodes de mise à mort impliquant la destruction du cerveau. (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 32, et observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 155 du Groupe spécial, paragraphe 127) La Norvège a également avancé des arguments au sujet des méthodes "d'assommage/de mise à mort" causant la destruction du cerveau. (Voir, par exemple, la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 157, 158, 164 et 165.)

²⁶⁰ Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 69 (notant que les phoques ont une "capacité totale de stockage de l'oxygène assez importante"); l'avis scientifique du VKM, page 25 (indiquant que les phoques "possèdent une tolérance accrue au manque d'oxygène (hypoxie)" et "ont une grande et impressionnante capacité de rester sous l'eau pendant des périodes prolongées"); le rapport (2009) de la NAMMCO, page 10 (décrivant la "physiologie de plongée des phoques" fondée sur certaines "adaptations morphologiques et physiologiques, y compris la "capacité de stocker des quantités importantes d'oxygène dans

pouvait prolonger leur vie et causer des souffrances comparativement prolongées, ce qui suscitait des inquiétudes au sujet de l'application aux phoques des processus d'abattage "classiques".²⁶¹ Du fait de ces adaptations, les phoques peuvent continuer pendant longtemps à montrer une activité malgré leur perte de conscience et même après la mort, bien que cette caractéristique ne soit pas propre aux phoques et soit observée chez d'autres animaux ayant subi un violent traumatisme au cerveau.²⁶² Par contre, il a été signalé que ces adaptations n'avaient aucun effet sur les temps de mise à mort à l'aide d'instruments causant des lésions cérébrales importantes (bien qu'elles puissent affecter les réactions postassommage ou *post mortem*).²⁶³

7.191. Bien que le squelette et les organes internes des "phoques [soient] conformes à la structure [anatomique] générale des mammifères", il a été noté que "par rapport à des animaux terrestres de même taille, le phoque a un corps fusiforme caractéristique, avec des membres courts et une absence d'éléments de repère externes sur la poitrine".²⁶⁴ Sur le plan du comportement, les phoques peuvent bouger quand ils sont tirés au fusil ou frappés à l'aide d'un hakapik, ou même après, ce qui pose un problème pour les chasseurs.²⁶⁵ Toutefois, les phoques sont considérés par certains comme des animaux assez dociles par rapport à d'autres animaux chassés.²⁶⁶

Méthodes de chasse au phoque

Méthodes de mise à mort sans cruauté employées dans la chasse au phoque

7.192. Les parties reconnaissent les principes généralement acceptés de mise à mort sans cruauté, que l'EFSA décrit comme étant "l'acte de mise à mort d'un animal qui réduit autant que possible la douleur, la détresse et les souffrances inutiles, c'est-à-dire qui ne cause pas de douleur, de détresse, de peur ou d'autres souffrances évitables".²⁶⁷ Sur la base de ces principes, les parties conviennent qu'une méthode de mise à mort en trois étapes est le point de repère généralement admis concernant la mise à mort sans cruauté des phoques.²⁶⁸ Cette méthode comprend: a) un

un volume sanguin important" et d'économiser les réserves d'oxygène, ainsi que sur une "tolérance accrue à l'hypoxie tissulaire au niveau cellulaire").

²⁶¹ Butterworth (2012), pages 6 et 7.

²⁶² Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 25; la première déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-5), paragraphe 41; E. O. Øen, *The Norwegian Sealing and the Concept of 'Humane Hunting'* (2006) (pièce NOR-36), page 5 ("les mouvements réflexes peuvent se poursuivre pendant plusieurs minutes une fois que le phoque est inconscient et en état de mort cérébrale" et "d'autres organes comme le cœur du phoque peuvent battre pendant longtemps après la mort de l'animal").

²⁶³ Rapport (2009) de la NAMMCO, pages 10 et 11; avis scientifique du VKM, page 25.

²⁶⁴ Avis scientifique du VKM, page 23. Dans cet avis, il est dit en conclusion que "[p]ar conséquent, contrairement à ce qui se passe dans la plupart des autres formes de chasses d'espèces sauvages, c'est la tête (et le cerveau) qui est la zone visée privilégiée et non le thorax comme chez le gros gibier terrestre.

²⁶⁵ Avis scientifique de l'EFSA, page 41; rapport (2012) de NOAA, pages 10 et 25 (déclarations faites par un chasseur et un inspecteur de la chasse au phoque norvégiens); avis scientifique du VKM, page 35.

²⁶⁶ Daoust (2002), page 7; première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphe 30. Il convient de noter que les jeunes phoques (les plus chassés en Norvège et au Canada) sont considérés comme plus dociles, tandis que les phoques adultes ont été jugés plus sensibles à la présence humaine et plus susceptibles de chercher à fuir. (Déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial (déclaration du Professeur Broom))

²⁶⁷ Avis scientifique de l'EFSA, page 117 (définition de la "mise à mort sans cruauté"). Voir aussi l'avis scientifique du VKM, page 10; le rapport (2005) du GTVI, page 2; Butterworth (2012), page 4; E. O. Øen, *The Norwegian Sealing and the Concept of 'Humane Hunting'* (2006) (pièce NOR-36), page 1; American Veterinary Medical Association ("AVMA"), *Guidelines on Euthanasia* (June 2007) (pièce NOR-91); AVMA Guidelines for the Euthanasia of Animals: 2013 Edition (pièce NOR-133); la première communication écrite du Canada, paragraphe 91; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 172; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 79.

²⁶⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphes 93 à 98 (indiquant que son Règlement sur les mammifères marins s'inspirait de la méthode en trois étapes); réponse du Canada à la question n° 62 du Groupe spécial (considérant que "le processus en trois étapes représente les meilleures connaissances scientifiques disponibles concernant les meilleures pratiques permettant d'arriver à de bons résultats en matière de bien-être animal"); première communication écrite de la Norvège, paragraphes 172 à 180 (décrivant ce qui est officiellement un processus en deux étapes constitué de l'assommage et de la saignée, mais parlant de la première étape comme d'un résultat dont il faut s'assurer avant de procéder à la saignée); réponse de la Norvège à la question n° 62 du Groupe spécial (qualifiant sa deuxième étape de "deuxième assommage" avec la pointe d'un hakapik et expliquant le concept d'assommage/de mise à mort de son approche); première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 98 à 105 (reconnaissant que la méthode en trois étapes est une "méthode de mise à mort recommandée"); réponse de l'Union européenne à

assommage efficace qui entraîne une perte de conscience; b) une vérification pour s'assurer de la perte de conscience²⁶⁹; et c) une saignée efficace. Ces trois étapes sont décrites ci-après.

7.193. L'avis scientifique de l'EFSA et d'autres études scientifiques expliquent que les méthodes d'assommage les plus courantes consistent à viser la tête du phoque avec une arme à feu ou une matraque pour causer une perte de conscience irréversible.²⁷⁰ Les principaux outils utilisés à cette fin sont les suivants: les outils à main comme le hakapik (constitué d'un manche en bois au bout duquel est fixée une virole métallique pourvue d'une pointe légèrement fléchie d'un côté et d'une projection mornée de l'autre)²⁷¹ ou le gourdin²⁷²; et les armes à feu.²⁷³ Il se peut que plusieurs tirs ou coups soient nécessaires pour assommer efficacement le phoque ou corriger une tentative antérieure infructueuse.²⁷⁴

7.194. L'étape qui suit l'assommage est celle qui consiste à vérifier que le phoque est bel et bien inconscient et insensible à la douleur. Il y a deux méthodes généralement admises, soit le "test du clignement", qui permet de vérifier le réflexe cornéen, et la palpation du crâne, qui permet d'évaluer les lésions physiques au cerveau. Cette étape présente certaines difficultés, comme celles qu'entraînent les conditions physiques des chasses au phoque et les particularités neurophysiologiques des phoques.²⁷⁵

7.195. La saignée (ou exsanguination) doit être effectuée sur un phoque qui a été efficacement assommé et vérifié, le but étant d'arrêter la circulation du sang vers le cerveau et de garantir que l'animal est mort lorsqu'il est écorché.²⁷⁶ Dans certains cas où le phoque est tué au moment de l'assommage, la saignée peut être une mesure de précaution au lieu du principal moyen de mise à mort.²⁷⁷

la question n° 63 du Groupe spécial (expliquant qu'une "méthode de mise à mort des phoques véritablement exempte de cruauté [pourrait être] fondée sur la méthode en trois étapes"). Voir aussi le Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 7; la déclaration de M. Landmark (pièce NOR-8), paragraphe 38.

²⁶⁹ Voir plus loin la note de bas de page 309 en ce qui concerne la pratique du "deuxième assommage" utilisée en Norvège en tant que deuxième étape du processus de mise à mort pour garantir une perte de conscience irréversible.

²⁷⁰ Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 68; l'avis scientifique du VKM, page 28; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 11; le rapport (2005) du GTVI, pages 7 et 8; Burdon (2001), page 4.

²⁷¹ Nous relevons également l'existence en Norvège d'une version modifiée du hakapik, appelée "slagkrok". Il s'agit d'une barre de fer munie d'un crochet pointu à une extrémité. (Avis scientifique du VKM, pages 7, 33 et 34) L'EFSA a observé que les "slagkroks [étaient] maintenant peu utilisés" et n'a donc mentionné cet instrument que dans "les situations dans lesquelles son utilisation [était] différente de celle du hakapik". (Avis scientifique de l'EFSA, page 38) D'autres études font référence au slagkrok dans le contexte de l'examen du hakapik. (Voir l'avis scientifique du VKM, pages 32 à 35; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 17 et appendice 1, section 2.2.)

²⁷² En règle générale, les gourdins se distinguent du hakapik par l'absence d'une virole métallique pourvue d'une pointe à une extrémité. (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 41 et 42.)

²⁷³ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 37 à 45.

²⁷⁴ Voir plus loin le paragraphe 7.205 concernant l'application des méthodes de mise à mort exemptes de cruauté et les divergences de vues quant au caractère non cruel du recours aux tirs/coups multiples pour l'assommage. Bien que la Norvège n'impose pas une "vérification" au sens d'un contrôle de l'animal, sa prescription imposant un "deuxième assommage" est censée remplir la même fonction, c'est-à-dire confirmer une perte de conscience irréversible.

²⁷⁵ Voir les paragraphes 7.208 à 7.210 concernant la vérification des phoques et les paragraphes 7.217 et 7.218 concernant la récupération de phoques conscients avec un crochet/une gaffe.

²⁷⁶ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 49.

²⁷⁷ Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 94, Recommandation générale n° 2 ("Les phoques devraient être tués et écorchés d'une manière conforme aux trois étapes que sont l'assommage ou la mise à mort efficace, la vérification efficace et la saignée efficace, avant d'être écorchés."); Burdon (2001), page 1; le rapport (2005) du GTVI, page 2; Daoust (2012), page 446 (illustration: "Affiche remise aux chasseurs de phoques canadiens qui illustre un processus en trois étapes pour tuer les jeunes phoques harpés, afin d'infliger une douleur minime ou nulle à l'animal").

Il convient de noter que certains avancent qu'une mise à mort sans cruauté peut comporter une quatrième étape, consistant à faire durer la perte de conscience pendant toute la durée de la saignée. (Voir, par exemple, Richardson (2007), page 17, et la communication d'*amicus curiae* présentée par Anima et al., pages 61 et 62 (pièce EU-81), pages 12 et 13.) Richardson (2007) souligne que "[l]e risque que les tests de perte de conscience soient mal effectués dans le contexte de la chasse au phoque, conjugué au fait qu'aucun des deux tests [réflexe cornéen et palpation du crâne] ne confirme une perte de conscience irréversible, rend nécessaire l'exécution d'une quatrième étape – réassommer le phoque au besoin pendant l'exsanguination –

7.196. En outre, de nombreux éléments de preuve montrent que l'efficacité de la méthode utilisée pour tuer les phoques dépend, du moins en partie, des aptitudes et compétences des chasseurs. À titre d'exemple, l'EFSA a expliqué que pour une méthode de mise à mort donnée, "la meilleure pratique nécessiterait une personne compétente disposant d'un équipement bien entretenu"²⁷⁸ et que des "différences individuelles dans le comportement et les compétences des chasseurs" expliqueraient peut-être les observations divergentes formulées dans les études sur les chasses au phoque.²⁷⁹

Application des méthodes de mise à mort sans cruauté lors de la chasse au phoque

7.197. L'Union européenne fait valoir que, même s'il est éventuellement possible, en théorie, de prescrire une méthode de mise à mort des phoques exempte de cruauté, dans la pratique, les conditions spécifiques dans lesquelles la chasse au phoque commerciale a lieu font qu'il est impossible d'*appliquer* et de faire respecter une telle méthode de manière efficace et constante.²⁸⁰ Les plaignants affirment que les conditions dans lesquelles les chasses au phoque sont pratiquées ne créent pas d'obstacles intrinsèques à une mise à mort sans cruauté et que, en fait, les phoques sont tués de manière non cruelle lors de leurs chasses respectives.²⁸¹

7.198. Le Groupe spécial examine, à partir des éléments de preuve dont il dispose, les arguments des parties concernant l'application des méthodes de mise à mort sans cruauté généralement admises à chaque étape du processus de mise à mort des phoques.

Assomage (matraquage²⁸² ou tir)

7.199. Les parties sont en désaccord sur la question de savoir si l'environnement physique et les conditions dans lesquelles la chasse au phoque se déroule constituent un obstacle intrinsèque à un assomage précis et efficace.²⁸³

7.200. Le Groupe spécial rappelle tout d'abord que les méthodes d'assomage les plus couramment employées lors de la chasse au phoque sont celles qui consistent à viser la tête de l'animal avec une arme à feu ou une matraque pour causer une perte de conscience irréversible. Les éléments de preuve dont nous disposons indiquent que les conditions physiques peuvent influencer sur le choix de l'instrument de même que sur la manière dont l'assomage est effectué.²⁸⁴

pour que la mise à mort des phoques dans le cadre de la chasse commerciale soit exempte de cruauté". Richardson ajoute qu'"[i]l y a de bonnes raisons de croire que cette mise à mort en quatre étapes ne serait pas appliquée de manière efficace et constante dans l'environnement physique dans lequel la chasse au phoque canadienne se déroule". (Richardson (2007), page 17)

²⁷⁸ Avis scientifique de l'EFSA, page 37.

²⁷⁹ Avis scientifique de l'EFSA, page 54. Voir aussi *ibid.*, page 43 ("Outre la puissance du fusil et les munitions utilisées, ce sont l'adresse au tir du chasseur et les conditions dans lesquelles la chasse est pratiquée qui déterminent si un fusil est efficace pour assommer/tuer un animal.").

Des indications fournies à la fois par des participants aux chasses et des experts vétérinaires confirment que les chasses au phoque sont très exigeantes et ont lieu dans des conditions difficiles. (Voir, par exemple, le rapport (2012) de NOAA, page 12 et appendice K, pages 6 et 9 (faisant état de signes de grande fatigue de la part des chasseurs pendant la durée d'une chasse), page 24 et appendice P, page 4 (observation de la Direction des pêches de la Norvège); le rapport (2005) du GTVI, pages 5, 8 et 9 (notant à propos d'un lieu spécifique, le Front canadien, qu'"[e]n raison de l'état de la glace et de la mer et des conditions météorologiques de la région, il est plus difficile pour les chasseurs de respecter" la méthode de mise à mort recommandée).)

²⁸⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 373.

²⁸¹ Déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 12 à 14; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 140 à 143.

²⁸² Nous notons que, sauf indication contraire, l'emploi de l'expression "matraquage" dans les présents rapports fait référence de manière générale au fait de frapper les phoques et ne renvoie pas à l'utilisation d'un instrument particulier. Cette expression générale peut être interprétée comme correspondant à la référence par l'EFSA à des "méthodes physiques (par exemple, le hakapik ou le gourdin)", et ne désigne donc pas uniquement les gourdins (par opposition aux hakapiks). (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 68.)

²⁸³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 127 à 138; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 177 à 192 (observations d'experts); déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 12 à 34.

²⁸⁴ À cet égard, plusieurs pièces expliquent l'inadéquation d'autres outils et méthodes d'assomage compte tenu de l'environnement physique et des conditions de la chasse au phoque. (Voir l'avis scientifique du VKM, page 42 (notant qu'"il ne serait pas pratique ni réaliste de tenter de recourir à l'électricité, au gaz ou à

L'EFSA, par exemple, note qu'une accumulation de glace plus solide peut faciliter l'utilisation d'instruments à courte portée comme les hakapiks, tandis que des formations de glace plus instables et éparpillées favoriseront le recours à l'assomage depuis une plus longue distance avec des armes à feu.²⁸⁵ Compte tenu de la détérioration de l'état des glaces qui a été observée lors de chasses récentes, l'EFSA conclut que le fusil restera sans doute l'arme la plus utilisée et pourrait même être utilisé davantage si l'état des glaces reste mauvais.²⁸⁶

7.201. Dans ce contexte, nous allons examiner dans quelle mesure les méthodes d'assomage utilisées lors des chasses au phoque peuvent être appliquées de manière efficace et constante.

7.202. En ce qui concerne l'efficacité des armes à feu pour assommer les phoques, le principal risque tient au fait que "l'animal visé peut ne pas être touché avec suffisamment de force et/ou de précision pour mourir instantanément ou perdre conscience, et peut s'échapper blessé".²⁸⁷ Parmi les facteurs qui contribuent à ce risque, il y a les tirs à une distance excessive et l'instabilité des plates-formes (par exemple, en raison du mouvement relatif du navire et du floe sur lequel se trouve le phoque). De nombreux rapports scientifiques ont explicitement mis en corrélation la précision (et, par conséquent, l'efficacité) des armes à feu et ces facteurs environnementaux ainsi que la petitesse de la zone visée (la tête et la partie supérieure du cou).²⁸⁸

des projectiles captifs dans les conditions environnementales dans lesquelles la chasse au phoque se déroule", et que les méthodes faisant appel à des projectiles captifs "ne fonctionneraient pas bien dans les conditions de l'Arctique" et qu'il ne serait peut-être pas possible de placer l'arme directement contre la tête du phoque dans le cas des phoques non immobilisés; l'avis scientifique de l'EFSA, page 48 (formulant des observations sur la recherche infructueuse menée sur l'utilisation de pistolets et sur le fait qu'"il serait difficile de bien entretenir ces armes dans les conditions de froid et d'humidité qui règnent sur les floes"; sur le fait que "les projectiles captifs ne conviennent peut-être pas [parce qu'ils peuvent ne pas fonctionner correctement dans des conditions météorologiques extrêmes] et que leur utilisation sur "des animaux non immobilisés sur la glace imposerait des contraintes supplémentaires"; et sur le fait que les poisons/produits anesthésiants n'avaient pas été jugés pratiques; voir aussi le rapport (2009) de la NAMMCO, page 13; E. O. Øen, *The Norwegian Sealing and the Concept of 'Humane Hunting'* (2006) (pièce NOR-36), page 4 ("[I]es pistolets et les revolvers seraient trop imprécis", "les pistolets à projectiles captifs perforants et non perforants utilisés dans les abattoirs ... seraient probablement encore pires que les pistolets", et "[l']utilisation de fusils de chasse est impensable").)

Il convient toutefois de noter que d'autres facteurs dans une chasse au phoque donnée peuvent aussi être pertinents pour le choix d'un instrument. (Voir, par exemple, l'avis scientifique du VKM, page 27 (expliquant qu'en raison de l'épaisseur du crâne des phoques plus jeunes, le hakapik est un instrument approprié).)

²⁸⁵ Avis scientifique de l'EFSA, pages 25 (selon l'état de la glace et la taille des floes, "les chasseurs tirent sur le phoque à partir de leurs bateaux ou descendent sur la glace et frappent les animaux à l'aide d'un hakapik") et 27 (dans le cas de la chasse norvégienne, "[l]e pourcentage de jeunes phoques tirés au fusil (par opposition à l'utilisation du hakapik comme principale méthode de mise à mort) peut varier quelque peu selon la période de l'année et les conditions de la chasse (c'est-à-dire la stabilité et l'épaisseur de la glace)"); Daoust (2012), page 445 ("[s]elon l'état des glaces, ces phoques sont chassés principalement à l'aide de l'un des deux outils visés par règlement ...: le hakapik ... pendant les années où la glace est bonne, lorsque les chasseurs peuvent descendre dessus et s'approcher des animaux; ou un fusil ... lorsque les floes sont généralement plus petits et plus dispersés"); Butterworth (2007), page 8.

²⁸⁶ Avis scientifique de l'EFSA, pages 45 et 89, point 5. Voir aussi Daoust (2002), page 2 ("L'état des glaces, qui, récemment, a varié considérablement d'année en année, influence aussi la nature de la chasse. Des années marquées par la formation de glaces de mauvaise qualité, avec une prédominance de petits floes, ont fait qu'un pourcentage plus important d'animaux ont été tirés au fusil au lieu d'être frappés avec un hakapik."); le rapport (2009) de la NAMMCO, page 17 ("Les conditions environnementales et la nature de la chasse déterminent dans une large mesure si le hakapik est ou non utilisé comme outil principal. Par exemple, l'utilisation du hakapik comme outil principal est devenue moins fréquente en raison du mauvais état des glaces et des modifications apportées aux catégories d'âge ciblées.").

²⁸⁷ Avis scientifique de l'EFSA, page 44.

²⁸⁸ Avis scientifique de l'EFSA, pages 43, 44 et 89; avis scientifique du VKM, page 32 ("L'utilisation d'armes à feu pendant la chasse présente des inconvénients. Le risque de tirs manqués (c'est-à-dire balles perdues ou tirs en dehors des zones vitales) existe et augmente avec la portée du tir (> 50 m) et/ou si le bateau (plate-forme) bouge beaucoup ou que les floes sont en mouvement en raison de conditions météorologiques mauvaises et venteuses. Le phoque pourrait aussi bouger subitement la tête. Dans de telles situations, le chasseur pourrait rater complètement l'animal ou le blesser. Les phoques tirés et blessés pourraient s'échapper avant que le chasseur puisse tirer à nouveau."); Butterworth (2012), page 5. Voir aussi le rapport (2012) de NOAA, page 19 et appendice D, page 4 (description par un inspecteur de la chasse au phoque des facteurs pertinents pour des tirs précis); Letter from Norwegian Fishing Vessel Owners Association (pièce EU-44) (notant qu'un navire phoquier sera "en mouvement en raison de la houle, des vagues et de sa propre avancée").

7.203. Par ailleurs, des éléments de preuve indiquent que des moyens sont employés pour rendre l'assommage à l'aide d'armes à feu efficace et pour diminuer les risques de tirs imprécis. À titre d'exemple, l'utilisation de viseurs optiques munis de lentilles grossissantes sur les fusils modernes peut contribuer à améliorer la précision du tir à des distances appropriées pour la chasse au phoque.²⁸⁹ En outre, plusieurs sources soulignent la puissance destructrice de différentes armes à feu et munitions servant à l'assommage qui peuvent faire en sorte que les animaux frappés deviennent inconscients.²⁹⁰ Enfin, certains font également observer que les chasseurs peuvent exercer leur jugement en ne cherchant pas à assommer des phoques lorsque les conditions sont mauvaises et qu'il y a un risque d'assommage inefficace.²⁹¹

7.204. En ce qui concerne ce que l'EFSA appelle les "méthodes physiques" d'assommage, à savoir l'assommage à l'aide d'un hakapik ou autre matraque, il y a aussi des éléments de preuve qui expliquent les circonstances dans lesquelles ces méthodes peuvent donner lieu à un assommage inefficace. Comme dans le cas des armes à feu, un assommage efficace dépendra dans une large mesure de la précision et de la force du coup, sur lesquelles peuvent aussi agir la stabilité de la plate-forme, l'équilibre du chasseur et la position du chasseur par rapport à un phoque peut-être en mouvement.²⁹² Par contre, il existe des indications concernant l'adéquation et l'efficacité du hakapik dans le cas des phoques plus jeunes, qui ont un crâne plus fragile et réagissent moins à la présence humaine.²⁹³

7.205. Nous soulignons que les parties ont avancé des arguments spécifiques sur la pratique consistant à asséner plusieurs coups et/ou à tirer plusieurs fois sur un phoque durant le processus d'assommage.²⁹⁴ Sur ce point, nous n'estimons pas qu'asséner plusieurs coups ou tirer plusieurs

²⁸⁹ Avis scientifique de l'EFSA, page 44 ("Les fusils modernes munis de viseurs optiques, possiblement combinés à un télémètre, sont des armes très précises à des distances de tir appropriées pour la chasse au phoque, et les tirs au cerveau auront habituellement un effet très destructeur et provoqueront des saignements importants et des lésions des tissus."); première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphe 29 (indiquant que les distances de tir sont habituellement de 30 à 40 mètres, mais peuvent varier entre 10 et 70 mètres, ce qui peut être "effectivement très proche" avec des lentilles grossissantes); troisième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-163), paragraphe 5.

²⁹⁰ Voir, par exemple, l'avis scientifique du VKM, pages 30 et 31; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 14; la première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphes 41 à 46; la première déclaration du Dr Knudsen (pièce NOR-5), paragraphe 22 (l'assommage suppose "un impact massif sur le cerveau du phoque" et, dans le cas des fusils, peut provoquer "une destruction complète du cerveau après l'impact de la balle expansive à vitesse élevée").

²⁹¹ Avis scientifique de l'EFSA, pages 40 et 45; première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphe 38; deuxième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-128), paragraphes 4 et 5 (reconnaissant que la chasse est une activité qui se déroule en plein air dans des conditions qui "peuvent nuire à la précision d'un tir", mais que les chasseurs peuvent compenser les effets de ce facteur) et paragraphe 22 (indiquant que les activités de chasse ne peuvent pas avoir lieu lorsque le temps est inclément). Mais voir aussi le rapport (2012) de NOAA, page 10 (observations du capitaine sanctionné d'un navire à propos de la difficulté d'exercer son jugement, selon lesquelles "[i]l y aura toujours une évaluation de la part du chasseur s'il ose tirer. La situation est rarement parfaite pendant la chasse. Dans notre secteur d'activité, beaucoup de mauvaises décisions sont prises ...").

²⁹² Avis scientifique de l'EFSA, pages 39 (notant la possibilité que le "premier coup donné à l'aide du hakapik n'assomme pas l'animal sur-le-champ s'il ne touche pas la calotte crânienne mais atteint, par exemple, la mâchoire ou le museau ou une autre partie du corps"), 40 ("Le chasseur doit être proche du phoque et si l'animal bouge la tête ou s'éloigne, cela peut nuire à la précision du coup ... Le chasseur devrait s'abstenir de frapper l'animal s'il est peu probable que le coup soit asséné avec suffisamment de force ou de précision, par exemple si le chasseur est en déséquilibre ou si l'animal est en mesure de s'échapper dans l'eau."), 41 (soulignant que le matraquage présente un inconvénient parce que "les coups sont moins précis du fait que les cibles sont presque toujours en mouvement"), 70 ("L'angle de frappe du crâne d'un phoque à l'aide d'un gourdin arrondi ou d'un hakapik peut influencer sur la force de l'impact sur le crâne, la direction du déplacement de la pointe du hakapik et, par voie de conséquence, l'efficacité du coup.") et 88, point 4 ("La précision du coup peut être compromise si le phoque bouge la tête ou s'éloigne, et cela dépend beaucoup du comportement de l'espèce de phoque, de l'habileté du chasseur et des conditions environnementales dans lesquelles la chasse se déroule."); rapport (2009) de la NAMMCO, page 17 ("Lorsque le chasseur se sert de la projection mornée du hakapik, sa position par rapport à celle de l'animal est moins importante qu'une plate-forme stable."); Butterworth (2007), page 41.

²⁹³ Avis scientifique de l'EFSA, page 39; avis scientifique du VKM, page 45. Voir aussi la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 163 à 170 (observations du Dr Knudsen concernant l'efficacité du hakapik lorsqu'il est utilisé correctement et la compatibilité avec les directives de l'AVMA); Daoust (2012) (concernant l'utilisation de hakapiks sur des phoques au stade de développement correspondant au "brasseur").

²⁹⁴ Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 114 et 172; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 49, 60 et 61; la déclaration liminaire de la Norvège à la

fois soit inacceptable en soi du point de vue du bien-être des animaux, étant donné que cette pratique peut constituer une mesure de précaution et ne pas forcément être la conséquence d'un assommage inefficace.²⁹⁵ Il pourrait être compatible avec les principes de mise à mort sans cruauté de donner plusieurs coups ou de tirer plusieurs fois afin de corriger une première tentative d'assommage inefficace, dans la mesure où cela est fait avec précision et rapidité. Par ailleurs, nous observons que les tentatives pour réassommer un phoque (en particulier avec des armes à feu) peuvent poser les mêmes problèmes de précision et d'efficacité de l'assommage que la première fois, mais avec la possibilité que surgissent d'autres obstacles attribuables aux mouvements d'un phoque frappé et à la difficulté de déterminer s'il est nécessaire de réassommer l'animal.²⁹⁶

7.206. L'Union européenne a dit des difficultés que présente un assommage efficace qu'elles faisaient partie des obstacles intrinsèques à une mise à mort sans cruauté lors des chasses au phoque. Bien que les plaignants admettent aussi la possibilité qu'un assommage soit inefficace durant les chasses au phoque²⁹⁷, ils contestent le fait que cela arrive fréquemment et les conséquences qui s'ensuivent pour la qualification générale des méthodes utilisées pour la chasse au phoque comme étant exemptes de cruauté. À cet égard, l'EFSA fait observer qu'il y a généralement un nombre limité de données disponibles concernant le bien-être des animaux dans les chasses au phoque, y compris en ce qui concerne l'assommage efficace²⁹⁸, et que les données existantes peuvent donner lieu à des conclusions contradictoires, "c'est-à-dire qu'il y a beaucoup d'incertitude dans l'interprétation des données".²⁹⁹ Compte dûment tenu de ces limitations, l'examen des éléments de preuve disponibles auquel nous avons procédé confirme que des cas d'assommage imprécis et inefficaces à l'aide aussi bien de hakapiks que d'armes à feu se produisent effectivement et que la chasse au phoque présente le risque inévitable que certains phoques ne soient pas assommés instantanément et efficacement.³⁰⁰

première réunion du Groupe spécial, paragraphe 167. Il existe des éléments de preuve contradictoires au sujet des répercussions de cette pratique sur le bien-être des animaux, certains experts ayant jugé qu'elle était inacceptable (voir, par exemple, Burdon (2001), pages 1 et 13; Richardson (2007), page 13; Butterworth (2012), page 6), tandis que d'autres ont souligné qu'elle avait pour effet d'assurer un assommage efficace (voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 38; le rapport (2005) du GTVI, page 8). Plusieurs sources font état de la possibilité d'effectuer des tirs complémentaires en cas de doute sur l'efficacité du premier tir pour assommer le phoque. (Voir, par exemple, Daoust (2002), page 6; la première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphe 29.)

²⁹⁵ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 38 (expliquant que des chasseurs observés en train de frapper des phoques à plusieurs reprises peuvent le faire conformément aux normes prévues dans la réglementation ou "pour s'assurer que l'animal est bel et bien assommé ou mort, et non pas nécessairement parce que les coups supplémentaires sont nécessaires").

²⁹⁶ En cas de tirs au fusil complémentaires, même à supposer que l'état de conscience du phoque soit établi avec certitude, "les mouvements erratiques de l'animal blessé, auxquels s'ajoutent les mouvements de balancement du navire, ne garantiraient pas le succès du deuxième tir". (Daoust (2002), page 6; voir aussi les paragraphes 7.208 à 7.210 concernant les difficultés liées à la vérification de l'état de conscience du phoque.)

²⁹⁷ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 69 du Groupe spécial (les deux faisant référence à la constatation de l'EFSA selon laquelle aucune méthode de mise à mort ne fonctionnera en tout temps et dans toutes les circonstances).

²⁹⁸ Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, pages 12 et 76.

²⁹⁹ Avis scientifique de l'EFSA, page 91.

Les données et les constatations figurant dans plusieurs rapports scientifiques présentés au Groupe spécial sont fondées sur des comptes rendus de témoins oculaires et des inspections; sur l'examen de vidéos de la chasse canadienne à différents endroits et lors de différentes années; et sur des examens *post mortem* de crânes et de carcasses. (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 53 à 61; le rapport (2012) de NOAH, pages 12, 18, 19 et 25 à 27 (observations d'inspecteurs de la chasse au phoque et de chasseurs norvégiens), Butterworth (2007), pages 3, 36 et 41; Butterworth (2012), pages 2 et 3; l'avis scientifique du VKM, page 32; Transcript of statements to the radio station CBH-FM (28 December 2008) (pièce EU-105), pages 10 et 11 (observations d'un chasseur de phoques canadien).) Ces éléments de preuve proviennent principalement de la chasse au phoque commerciale canadienne, et certaines limitations ont été relevées à propos de la disponibilité des données concernant la chasse norvégienne. (Voir la réponse de la Norvège aux questions n° 56 (paragraphe 322) ("La Norvège n'a jamais établi de statistiques sur l'incidence des piètres résultats en matière de bien-être animal pour la chasse au phoque.") et 61 (paragraphe 345) (concernant les observateurs indépendants) du Groupe spécial. Voir aussi l'avis scientifique de l'EFSA, pages 28 et 66; l'avis scientifique du VKM, page 3 ("les études scientifiques examinées par les pairs et les données scientifiques sur les résultats effectifs de la chasse norvégienne sont très limitées").)

³⁰⁰ Nous notons que les parties ont présenté beaucoup d'arguments concernant la comparabilité de l'assommage dans les chasses au phoque et dans les abattoirs commerciaux. Parallèlement, toutes les parties ont reconnu l'existence de différences importantes dans les environnements physiques des deux milieux. (Voir,

7.207. Il existe des éléments de preuve sous forme d'échantillons de données et d'observations d'inspecteurs de la chasse au phoque qui indiquent des taux d'assommage précis potentiellement élevés.³⁰¹ Bien que ces éléments de preuve puissent confirmer de façon empirique qu'un

par exemple, la réponse du Canada à la question n° 56 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite du Canada, note de bas de page 66; la réponse de la Norvège à la question n° 56 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 290 à 294.) En outre, comme nous l'avons mentionné plus haut, les instruments couramment utilisés pour l'assommage dans les abattoirs (comme les projectiles captifs) sont généralement considérés comme inadéquats pour les chasses au phoque en raison de facteurs environnementaux fondamentaux et de la difficulté de chasser des animaux sauvages non immobilisés d'assez loin dans leur habitat marin. À notre avis, ces différences fondamentales limitent la valeur et la pertinence d'une comparaison avec l'assommage effectué dans les abattoirs commerciaux pour déterminer les risques d'un assommage et d'une mise à mort cruels dans les chasses au phoque en particulier. (Voir, par exemple, l'avis scientifique du VKM, page 39; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 16.) Pour des raisons semblables, nous constatons que les comparaisons établies avec des chasses d'animaux sauvages terrestres ont une utilité limitée pour la détermination de ces risques compte tenu, entre autres choses, des différences dans les instruments de chasse, les parties du corps de l'animal visées et les milieux physiques des chasses. (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 36; l'avis scientifique du VKM, pages 36 à 38; E. O. Øen, *The Norwegian Sealing and the Concept of 'Humane Hunting'* (2006) (pièce NOR-36), page 2; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 15.)

En tout état de cause, les éléments de preuve dont nous disposons n'établissent pas clairement que les taux d'assommage efficace dans la chasse au phoque sont comparables à ceux d'un abattoir commercial, comme les plaignants l'ont fait valoir. L'EFSA a estimé que le taux d'assommage manqué dans un abattoir était de 4 à 6,6% pour l'abattage par projectile captif, et a noté, d'après une étude sur le terrain concernant l'assommage des bovins par projectile captif, que "[t]ous les bovins n'ayant pas été assommés du premier coup étaient à nouveau assommés sur-le-champ". (Avis scientifique de l'EFSA, page 36; voir aussi Daoust (2012), page 453 (comparant des conclusions concernant la chasse au phoque canadienne avec des conclusions concernant des chasses au cerf et au gibier d'eau, et notant que "le taux de réussite (c'est-à-dire l'absence de retour de la sensibilité) pour les bovins assommés dans les meilleurs abattoirs et dans les meilleures conditions s'élevait] en moyenne à 97 ou 98%", mais signalant l'obtention de taux plus bas dans d'autres échantillons); Tables summarising the evidence available on the rates of mis-tuns and delays in commercial sealing and in slaughterhouses (pièce EU-128).) Le Canada a comparé son taux de 5% de phoques frappés et perdus avec les chiffres fournis par l'EFSA, mais nous notons que cette comparaison ne tient pas compte des résultats en matière de bien-être concernant les phoques assommés de manière cruelle qui ont finalement été récupérés au lieu d'être perdus. (Voir la réponse du Canada à la question n° 56 du Groupe spécial, paragraphe 252.) Il est également difficile de tirer de quelconques conclusions au sujet de la chasse norvégienne du fait de l'absence de données représentatives sur les taux d'assommage. De plus, on ne sait pas très bien si les conséquences du point de vue du bien-être des animaux d'un assommage manqué dans un abattoir sont semblables à celles qui existent dans une chasse au phoque. À titre d'exemple, les circonstances dans lesquelles un animal est assommé à nouveau dans un abattoir commercial et les difficultés qui s'y rattachent sont distinctes de celles qui existent dans une chasse au phoque compte tenu, entre autres, de la proximité avec l'animal et de son immobilisation, bien qu'elles puissent poser, s'agissant d'assommer à nouveau un animal dans un abattoir, des problèmes différents qui ne se posent pas dans une chasse au phoque. (Voir, par exemple, le rapport (2009) de la NAMMCO, page 15; EFSA Scientific Opinion related to welfare aspects of the main systems of stunning and killing the main commercial species of animals, EFSA Journal (2004) (pièce CDA-47).)

À cet égard, nous prenons note des arguments des plaignants selon lesquels les chasses au phoque ne causent pas le stress précédant la mise à mort qui est ressenti dans les abattoirs commerciaux. Bien qu'il soit vrai que les phoques ne sont pas gardés en captivité, il existe des éléments de preuve indiquant que ces animaux peuvent ressentir de la détresse avant d'être assommés. Des modifications du comportement chez les phoques qui ressentent de la douleur et de la peur (y compris des tentatives de fuite, des vocalisations, l'immobilisation, le recul dans une position de défense, l'ouverture de la gueule et des mouvements corporels violents) ont été clairement observées chez ces animaux juste avant qu'ils ne soient matraqués, même s'il était indiqué qu'il s'agissait généralement de manifestations assez brèves. (Voir Butterworth (2007), page 38, et la séquence vidéo citée dans Butterworth (2012) (pièce EU-38), "Fear and Distress".) En définitive, toutefois, nous n'estimons pas que l'état dans lequel se trouve le phoque avant sa mise à mort soit pertinent pour la question de la mise à mort sans cruauté et des risques connexes qu'entraîne pour les phoques une piètre protection du bien-être animal dans les chasses au phoque.

³⁰¹ À titre d'exemple, Daoust (2012), une étude de la chasse canadienne réalisée en 2012 a compilé les résultats de quatre saisons de chasse au phoque dans les régions canadiennes du Front et du Golfe. Les données de cette étude les plus fiables d'un point de vue empirique proviennent de la chasse menée en 2009 sur le Front canadien, à l'est de Terre-Neuve-et-Labrador, au cours de laquelle le processus complet de mise à mort de 280 phoques (seulement deux d'entre eux ont été tués à l'aide d'un hakapik) a été observé à partir d'un navire phoquier, et des renseignements détaillés ont été recueillis sur plusieurs paramètres associés au processus. Il convient de noter en particulier que l'étude mentionne le siège initial de la blessure pour 245 phoques, dont 218 (89%) ont été frappés à la tête, 25 (10,2%) au cou et 2 (0,8%) dans la "région crânio-thoracique". On a estimé que 14 (5%) des 278 phoques tirés au fusil avaient obtenu un piètre résultat en matière de bien-être animal parce qu'ils n'avaient pas été tués par le premier tir, ni tirés à nouveau avant d'être récupérés. Cette étude a aussi consigné les lésions crâniennes subies par plus de 200 phoques

assommage non cruel est possible dans certains cas, ils ne contredisent pas l'existence de risques d'assommage inefficace et, par conséquent, de piètres résultats en matière de bien-être animal.³⁰² On ne sait pas non plus très bien si les études dont il est allégué qu'elles font état de niveaux élevés de bien-être animal peuvent être généralisées de manière probante, étant donné qu'elles ne présentent peut-être pas "un échantillonnage adéquat qui est représentatif de la chasse toute entière en ce qui concerne la taille de l'échantillon et le plan d'échantillonnage".³⁰³ Toutefois, même si ces données pouvaient être extrapolées à la chasse toute entière, un taux de piètre bien-être de 5% (tel qu'il ressort de l'échantillon de données le plus fiable de Daoust (2012), pour lequel la continuité dans les éléments de preuve est la plus importante) serait encore révélateur d'un risque de mise à mort cruelle dans les chasses au phoque qui, selon l'échelle de la chasse, pourrait correspondre à la souffrance d'un grand nombre de phoques. De plus, il y a des études montrant des applications potentiellement moins précises et efficaces des méthodes d'assommage³⁰⁴, et des récits livrés par des participants à des chasses au phoque démontrent également qu'il y a un certain niveau de risque et une part d'imprécision dans l'assommage.³⁰⁵

assommés à l'aide d'un hakapik durant la chasse menée en 2005 dans le golfe du Saint-Laurent (la majorité des phoques avaient reçu plusieurs coups) et a précisé que tous les phoques avaient eu le crâne complètement écrasé, sauf 12 qui avaient subi des fractures d'une gravité variable. (Daoust (2012), pages 449 et 450) De plus, des registres tenus par un inspecteur de la chasse norvégienne montrent des taux de phoques frappés et perdus très bas en ce qui concerne 5 647 phoques chassés sur une période de 2 ans, ce qui semble indiquer que l'utilisation du fusil offre un certain degré de précision et d'efficacité. (Deuxième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-128), annexe; voir aussi l'avis scientifique du VKM, pages 29 et 30; E. O. Øen, *The Norwegian Sealing and the Concept of 'Humane Hunting'* (2006) (pièce NOR-36) (étude norvégienne portant sur 349 bébés phoques harpés sevrés tirés au fusil et indiquant que 418 coups de fusil ont été tirés dont 384 ont touché des phoques, les autres coups ayant atteint les phoques ailleurs que dans la région du cou et de la tête; il a été estimé que 343 phoques (98,3%) avaient perdu conscience ou étaient morts instantanément, et que 2 des 338 phoques touchés à la tête et 4 des 11 autres phoques avaient été considérés comme vivants).)

³⁰² Comme il est dit dans Daoust (2012) à propos du hakapik et du fusil, et confirmé par les constatations empiriques susmentionnées de cette étude, "aucun de ces outils n'offre une garantie totale de mort instantanée". (Daoust (2012), page 453)

³⁰³ Avis scientifique de l'EFSA, page 51. Voir aussi la réponse du Canada à la question n° 172 du Groupe spécial, paragraphe 220; la réponse de la Norvège à la question n° 172 du Groupe spécial, paragraphe 333.

³⁰⁴ Dans une étude antérieure réalisée par le Dr Daoust *et al.* (Daoust (2002)), des observations directes faites à différents endroits et lors de différentes années de chasse au Canada ont été combinées avec l'examen *post mortem* du crâne de sept phoques tués. Les observations consignées aux différents endroits étaient de nature différente selon le type d'examen effectué, le nombre de phoques examinés et l'instrument utilisé pour assommer l'animal. Ainsi, il est ressorti de l'examen de 47 carcasses de phoques tirés au fusil lors de la chasse effectuée en 1999 sur le Front canadien, que 35 phoques (75%) avaient été atteints à la tête, que 6 phoques (13%) avaient été atteints au cou avec section totale, que 3 phoques (6%) avaient été atteints dans la région ventrale du cou et avaient subi des dommages tissulaires mais aucune fracture osseuse, et que les 3 autres phoques (6%) avaient été atteints au thorax ou à l'abdomen, l'un d'eux ayant été trouvé vivant et seul sur un floe. Pendant la chasse menée en 1999 dans le Golfe, "au moins 225 carcasses" ont été examinées et seulement 4 crânes (1,8%) ne montraient pas de fractures multiples de la calotte crânienne (selon certains, cela attestait l'existence de taux d'assommage élevés, malgré les limitations indiquées dans l'avis scientifique de l'EFSA, page 57). Dans le cas de la chasse menée en 2001 sur le Front canadien, l'observation a porté au total sur 167 phoques tirés ou frappés à la tête; on a recensé les phoques remontés à bord (158) et les phoques perdus (9), et considéré que 3 phoques étaient vivants même après avoir été remontés à bord. Les lésions crâniennes spécifiques causées par le hakapik ont été observées sur 100 phoques avec les résultats suivants: "86 phoques avaient une calotte crânienne complètement écrasée et les 2 hémisphères cérébraux complètement détruits" et les 14 autres phoques avaient des fractures partielles (par exemple, seulement un côté ou la région frontale de la calotte). D'autres études comportant des examens *post mortem* du crâne font état de constatations qui ont été interprétées comme dénotant des tentatives d'assommage imprécises à l'aide d'un hakapik. (Voir, par exemple, Burdon (2001) (76 évaluations du crâne indiquant que 17% des phoques n'avaient aucune fracture apparente, d'où la conclusion qu'une perte de conscience était fort peu probable, et que 25% des phoques avaient des fractures "minimes" ou "modérées") et Butterworth (2007) (17 examens *post mortem* de phoques tués en 2007, qui avaient tous été matraqués et dont un avait aussi été tiré au fusil; il était indiqué que 47% des phoques avaient été frappés à la face ou au cou et que 82% avaient subi des lésions oculaires).)

³⁰⁵ Voir, par exemple, Transcript of statements to the radio station CBH-FM (28 December 2008) (pièce EU-105), pages 10 et 11 (observations d'un pêcheur et chasseur de phoques canadien affirmant que "tous les coups de fusil ne mettent pas dans le mille, et peu importe que ceux qui contrôlent la chasse fassent bien leur travail, il y aura toujours des animaux pour lesquels un deuxième tir sera nécessaire"); le rapport (2012) de NOAA, appendice L, page 6 ("Il est très difficile de tirer tout en bougeant, sur une mer houleuse et/ou des glaces en mouvement. Les animaux subissent donc des blessures à des degrés divers, mais à mon avis le pourcentage d'animaux blessés par balle se situe dans les limites de ce qu'on peut nécessairement escompter avec ce type de chasse."), et appendice I, page 4 (cas de phoques blessés mais pas

Vérification

7.208. Il y a désaccord entre les experts au sujet de la méthode la plus appropriée pour vérifier la perte de conscience irréversible des phoques. Les deux principales méthodes sont le "test du clignement", qui permet de vérifier le réflexe cornéen³⁰⁶, et la palpation du crâne du phoque.³⁰⁷ Bien que l'absence de réflexe cornéen puisse indiquer une perte de conscience, certains se sont inquiétés de la fiabilité de ce test et de la difficulté d'interpréter les réflexes des phoques. La palpation du crâne permet de vérifier directement les lésions physiques causées au crâne et au cerveau du phoque, mais suscite des inquiétudes quant à la possibilité que l'animal reste conscient (et, par conséquent, sensible à la douleur) malgré de graves lésions.³⁰⁸

7.209. Les parties contestent spécifiquement qu'il soit faisable de déterminer la conscience des phoques à distance lorsque la chasse est effectuée à l'aide d'armes à feu.³⁰⁹ Il existe des éléments de preuve indiquant qu'un assommage *réussi* peut être associé à une immobilité complète tout comme à des spasmes d'intensité variable causés par le "réflexe natatoire".³¹⁰ Il existe aussi des éléments de preuve indiquant qu'un assommage *manqué* peut être caractérisé à la fois par un

tués en raison "d'une forte houle qui, durant certaines parties de la chasse, a considérablement nui à la précision des tirs").

³⁰⁶ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 72 (expliquant que l'"absence de réflexe cornéen" peut "servir d'indicateur des lésions cérébrales ou de mort cérébrale"); Burdon (2001), page 4 (indiquant que la "perte bilatérale des réflexes cornéens (les réflexes de "clignement") est généralement considérée comme le moyen le plus précis de confirmer une perte de conscience").

³⁰⁷ Rapport (2005) du GTVI, page 7 ("La vérification (palpation du crâne) est le processus qui consiste à enfoncer manuellement le crâne pour s'assurer qu'il est complètement écrasé (et que les deux hémisphères du cerveau sont bien détruits) et qu'il a produit la perte de conscience irréversible ou la mort recherchées.").

³⁰⁸ Avis scientifique de l'EFSA, pages 72 (notant les divergences relevées dans certaines études quant à la valeur indicative du test du réflexe cornéen pour la perte de conscience, et le fait que, pour la palpation du crâne, des critères devraient être élaborés "avant qu'une gravité ou une ampleur particulière des lésions senties durant la palpation puisse être interprétée de manière fiable en vue d'une utilisation sur le terrain"), 40, 50, 51 et 60; Burdon (2001), page 4 ("la palpation du crâne n'est pas le moyen le plus fiable d'interpréter la mort ou le niveau de conscience. La localisation et la gravité des lésions par écrasement impliquant le système nerveux central auront une incidence sur le résultat possible; cela risque donc d'entraîner des erreurs d'interprétation. La perte bilatérale des réflexes cornéens (les réflexes de "clignement") est le moyen le plus précis de confirmer une perte de conscience."); Daoust (2002), page 6 (notant qu'"[u]n écrasement total de la calotte crânienne peut être vérifié de manière rapide et fiable par une palpation à travers la peau et la graisse" et que "[l]a disparition du réflexe cornéen implique au moins une forte diminution de l'activité du tronc cérébral"); rapport (2005) du GTVI, page 16 ("Bien interprétée, l'absence du réflexe cornéen est une méthode acceptée pour déterminer l'inconscience profonde. Toutefois, le processus de vérification du réflexe cornéen n'est pas simple, et peut même être très difficile à suivre pour un chasseur sur la glace. La nature de certaines blessures à la tête peut faire en sorte que le phoque ait les yeux fixes même s'il est toujours conscient et perçoit la douleur."); Richardson (2007), page 15; Butterworth (2012), page 6; Daoust (2012), page 452.

³⁰⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 119, et réponse de l'Union européenne à la question n° 57 du Groupe spécial; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 156; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 50; réponses des parties à la question n° 57 du Groupe spécial.

À cet égard, les plaignants soulignent qu'il est possible de tirer à nouveau sur un phoque conscient. (Voir, par exemple, la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 67; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 156) Nous faisons simplement observer que pour cela, il faudrait évaluer la conscience du phoque à distance sur un bateau qui bouge et ensuite effectuer un tir précis sur un animal qui, s'il est conscient, pourrait être une cible mobile capable d'avoir des mouvements dirigés et/ou de fuite.

Nous reconnaissons également qu'en Norvège, un "deuxième assommage" est effectué à la place de la vérification et qu'il s'agit d'une mesure de précaution visant à assurer une perte de conscience irréversible. (Réponse de la Norvège à la question n° 62 du Groupe spécial; avis scientifique du VKM, pages 27 et 34) Les parties ne s'entendent pas sur le point de savoir s'il s'agit d'une façon plus rapide et plus fiable de garantir la réussite des tentatives d'assommage. (Voir la troisième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-163), paragraphes 11, 12, 17 et 18; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 172.) Nous notons que bien que cette méthode permette peut-être de contourner les difficultés liées à l'application du critère du clignement ou de la palpation du crâne, elle ne pourra provoquer une perte de conscience irréversible que si un coup précis est donné avec une force suffisante, et un laps de temps devra peut-être s'écouler avant l'exécution de la deuxième étape à très brève distance.

³¹⁰ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 71: "Lorsqu'ils sont assommés ou tués au moyen d'un violent traumatisme cérébral, les phoques harpés, comme d'autres animaux, peuvent connaître une phase de spasmes toniques et cloniques. Il s'agit d'une contraction tonique et de mouvements latéraux qui peuvent être très vigoureux chez certains animaux, et sont en général accompagnés de mouvements controlatéraux de la région crânienne du corps."

mouvement continu (surtout des mouvements coordonnés ou "dirigés") ainsi que par l'immobilité attribuable à la "paralysie induite par la peur".³¹¹ Selon des observations qui ont été faites, certaines particularités susceptibles de distinguer ces divers états rendraient la vérification de la perte de conscience des phoques possible.³¹² Néanmoins, il est généralement admis que les réactions neurophysiologiques des phoques à un traumatisme physique rendent l'évaluation de la conscience difficile, en particulier du fait que les formes que prennent à la fois le mouvement et l'immobilité peuvent correspondre à un assomage *soit* efficace *soit* inefficace.³¹³

7.210. Dans le cas d'un tir au fusil assez puissant pour détruire la tête d'un phoque, il serait possible de vérifier la mort de l'animal par une inspection visuelle.³¹⁴ Toutefois, même après avoir

³¹¹ Avis scientifique de l'EFSA, page 71, note de bas de page 15: "Un comportement appelé "paralysie induite par la peur" (l'équivalent de l'immobilité tonique ou du comportement d'immobilisation constaté chez les poules et les lapins) et caractérisé par une contraction tonique de l'ensemble du corps a été décrit chez un jeune phoque harpé et est manifesté par certains animaux qui se sentent menacés. Ces phoques immobiles peuvent être considérés comme morts, mais ils seraient toujours conscients." (références omises) Voir aussi C. Lydersen and K.M. Kovacs, "Paralysis as a defence response to threatening stimuli in harp seals (*Phoca groenlandica*)", *Canadian Journal of Zoology*, Vol. 73 (1995) (pièce CDA-113), page 486 (constatant que 328 des 382 bébés phoques harpés examinés (86%) et 26 des 46 phoques adultes examinés (57%) ont eu une réaction de défense passive, la paralysie).

³¹² Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 71:

Malgré ces mouvements vigoureux, l'animal se déplace de manière non directionnelle, par opposition à la réponse de fuite directionnelle d'un animal menacé. Ces réactions ont été qualifiées de "réflexe natatoire" et peuvent être ... considérées comme les mouvements d'un animal assommé avec succès ... Lorsqu'un relâchement complet du corps est visible, il est probablement associé à une destruction complète du cerveau et du tronc cérébral, et à une absence de respiration. Par contre, si un animal est immobile mais possède un certain tonus musculaire (tête soulevée de la glace et nageoires supportant le poids) ou s'il manifeste un état de paralysie induite par la peur et reste immobile, la tête rentrée et les nageoires antérieures à plat le long du corps, il se peut qu'il soit toujours conscient. (note de bas de page omise)

Voir aussi la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 154 à 170 (observations du Dr Knudsen); le rapport (2005) du GTVI, page 17; Butterworth (2007), page 18; les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 57 du Groupe spécial (soulignant que le relâchement, la contraction ou les mouvements de la tête du phoque sont des facteurs qui permettent de faire la différence entre un assomage réussi et le réflexe d'immobilisation, et entre des mouvements dirigés/coordonnés et des mouvements inconscients comme le réflexe natatoire).

Par ailleurs, il existe des éléments de preuve indiquant qu'il peut ne pas être facile de faire la différence entre les mouvements réflexes et les mouvements dirigés de la partie supérieure du corps. À titre d'exemple, Daoust (2012), qui définit le réflexe natatoire comme étant "les mouvements latéraux ... de la région caudale du corps", note ensuite que "[l']observation rapprochée de mouvements réflexes *post mortem* ... a montré que ces mouvements étaient fréquents et pouvaient aussi concerner les nageoires antérieures". (Daoust (2012), page 452) La même étude fait également état des piètres résultats en matière de bien-être animal obtenus pour sept phoques tirés au fusil sur la glace, "[l]a plupart [d'entre eux] ne bougeant pas dans un premier temps, ayant vraisemblablement été assommés par le coup de feu. Quand ils ont manifesté une certaine forme de conscience, principalement en bougeant la tête, le navire était déjà trop proche du floe et le chasseur ne pouvait plus tirer un autre coup de feu pour des raisons de sécurité". (Daoust (2012), page 450; voir aussi le rapport (2012) de NOAH, page 4, et annexe R, page 3 (parmi les 250 à 300 phoques montés à bord du navire à l'aide d'un crochet, "[d]eux animaux ont montré des signes de vie après avoir été montés à bord à l'aide d'un long crochet. Il n'était pas manifeste que ces animaux étaient conscients avant d'être récupérés. Cela montre qu'il est difficile d'évaluer à partir du pont du navire si un animal est mort.".)

³¹³ Avis scientifique de l'EFSA, page 71 ("Ces mouvements natatoires réflexes peuvent durer longtemps et ces phoques ont été vérifiés par des vétérinaires qui ont confirmé leur mort. Néanmoins, certains craignent, en l'absence d'autres indicateurs comme la palpation du crâne, que des phoques montrant un réflexe natatoire puissent ne pas être inconscients ... Certaines de ces réactions conscientes peuvent s'apparenter à des réflexes natatoires, et il n'est pas toujours facile de faire la différence de loin entre des réactions conscientes et des réactions inconscientes, surtout lorsqu'il n'est pas possible d'effectuer un examen clinique de l'animal ... Il peut être paradoxal qu'un assomage réussi soit attesté par des spasmes et aussi par un relâchement."); Burdon (2001), pages 1 et 4; Daoust (2002), pages 2 et 6 ("Le fait que les phoques tués par un traumatisme ont souvent de vigoureux mouvements natatoires complique la détermination de leur mort de loin" et "la forme de cette activité réflexe peut être erratique et son intensité ne diminue pas nécessairement de manière progressive à partir du moment où l'animal meurt"; de plus, "[u]ne immobilité complète immédiatement après qu'un coup a été donné sur la tête devrait en fait faire penser au chasseur qu'il est possible que l'animal soit encore conscient"); rapport (2005) du GTVI, page 16; Daoust (2012), pages 449 et 452.

Les particularités physiologiques des phoques exposées aux paragraphes 7.189 à 7.191 ont été mentionnées pour expliquer les réactions réflexes prolongées des phoques (y compris la contraction musculaire et l'activité cardiaque). (Voir le rapport (2009) de la NAMMCO, pages 10 et 11; Daoust (2002), page 6.)

³¹⁴ Voir l'avis scientifique du VKM, page 30.

subi des lésions cérébrales importantes, les phoques peuvent "dans de rares cas montrer une activité coordonnée, si les parties du tronc cérébral qui sont responsables du contrôle basal de la respiration et/ou de l'activité motrice demeurent intactes".³¹⁵

Saignée

7.211. Nul ne semble contester le fait que la saignée, en tant qu'étape isolée, peut être effectuée de manière efficace dans les chasses au phoque. Toutefois, les principales préoccupations exprimées concernant la saignée ont trait à son exécution rapide après l'exécution réussie des étapes précédentes, c'est-à-dire sur un phoque mort ou irréversiblement inconscient.³¹⁶

Sujets de préoccupation dans l'application de méthodes de mise à mort sans cruauté lors de la chasse au phoque

Délai

7.212. L'Union européenne a fait valoir que lorsque les phoques étaient tirés au fusil de loin, ils pouvait falloir beaucoup de temps aux chasseurs pour manœuvrer leurs navires afin d'aller récupérer les animaux.³¹⁷ Les plaignants ont fait valoir, entre autres arguments, que la question du délai était souvent dénuée de pertinence car le tir des phoques au fusil constituait une méthode mixte "d'assommage/de mise à mort" pour une majorité de phoques, si bien qu'ils ne ressentent pas de souffrances ultérieures.³¹⁸

7.213. Plusieurs sources soulignent que pour que la méthode en trois étapes soit un moyen de mise à mort efficace et non cruel, il faut que chaque étape soit exécutée immédiatement (ou, du moins, rapidement) après la précédente pour n'importe quel phoque.³¹⁹ Nous notons que les avis sont partagés sur le délai maximal entre les étapes qui reste compatible avec une mise à mort sans cruauté.³²⁰ Bien que nous ne soyons pas en mesure de nous prononcer, à partir des éléments

³¹⁵ Rapport (2009) de la NAMMCO, page 11 (ajoutant qu'un "animal sans cerveau (c'est-à-dire décapité et par conséquent insensible à la douleur) pourrait effectivement continuer de montrer une activité respiratoire pendant plusieurs minutes").

³¹⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 120 et 121; avis scientifique de l'EFSA, page 49; rapport (2005) du GTVI, pages 9 et 10; Butterworth (2007), page 5; Daoust (2012), page 449 et tableau 2.

³¹⁷ Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 139 à 144.

³¹⁸ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 289; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 38 et 51. Les plaignants soutiennent en outre qu'en raison de la proximité requise pour l'utilisation d'un hakapik, il n'y aura pas de délai si cet instrument est utilisé. (Déclaration liminaire de la Norvège, paragraphes 154 à 170 (observations du Dr Knudsen); deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 44 (bien que le Canada reconnaisse aussi que les délais sont "endémiques dans toutes les chasses d'animaux sauvages" et que "les normes de bien-être animal généralement admises reconnaissent la légitimité d'un décalage"); voir aussi les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 60 du Groupe spécial).

Toutefois, vu la tendance à l'utilisation d'armes à feu comme principal instrument d'assommage et les risques concomitants de tir imprécis, nous estimons que des risques de délais subsistent chaque fois qu'un phoque n'est pas rendu inconscient par une application efficace de la méthode "d'assommage/de mise à mort".

³¹⁹ Voir, par exemple, Burdon (2001), page 1 ("Nous recommandons de procéder à un assommage rapide (qui entraîne une perte de conscience rapide), suivi immédiatement d'une vérification du réflexe cornéen bilatéral afin d'évaluer la perte de conscience et d'une saignée pour garantir la mort, afin de réduire ces niveaux de souffrance."); Richardson (2007), page 52; Butterworth (2012), page 4; Norway's Fisheries Directorate, Proposal to amend the rules on seal hunting (2010) (pièce EU-45), pages 3 et 4.

³²⁰ À titre d'exemple, l'EFSA recommande que "[l]e laps de temps entre le tir et la vérification de l'état de l'animal touché [soit] court" et que "[l]es phoques [soient] saignés le plus vite possible et, de préférence immédiatement, après avoir été assommés avec succès et avoir fait l'objet d'une vérification confirmant qu'ils sont irréversiblement inconscients ou morts". (Avis scientifique de l'EFSA, pages 89 et 90; voir aussi le rapport (2005) du GTVI, page 2 ("Les trois étapes de la méthode d'abattage sans cruauté – assommage, vérification que le crâne est écrasé (pour s'assurer de la perte de conscience irréversible ou de la mort) et saignée – doivent se succéder aussi rapidement que possible."); Daoust (2002), page 6 ("Pour certains, aucun intervalle entre le moment où un animal est tiré au fusil et celui où il perd conscience ne sera jamais acceptable."))

Nous notons que certains rapports, y compris celui de l'EFSA, présentent des recommandations et conclusions dans les limites d'un mandat consistant à fournir un avis sur la réduction au minimum de la douleur et des souffrances dans les chasses au phoque, eu égard aux limitations pratiques, qui peuvent influencer sur le délai acceptable. (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 49 ("Eu égard aux questions de sécurité associées aux conditions de travail difficiles souvent présentes durant certaines chasses au phoque (par exemple, la petite taille de certains floes sur lesquels les phoques peuvent être assommés) et du fait que les

de preuve dont nous disposons, sur un laps de temps minimal précis entre chacune des étapes de la méthode en trois étapes pour qu'une mise à mort soit considérée comme exempte de cruauté, nous observons que le délai entre les étapes de la méthode de mise à mort peut entraîner une prolongation des souffrances ressenties par les phoques et empirer les résultats en matière de bien-être.³²¹

7.214. S'agissant des délais réels dans le processus de mise à mort des phoques chassés, des éléments de preuve indiquent qu'il y a des délais entre les étapes du processus de mise à mort dans les chasses au phoque, qui peuvent être attribués à des caractéristiques très courantes des chasses, y compris les conditions physiques et les instruments utilisés.³²² Des éléments de preuve confirment spécifiquement que la probabilité d'un délai est plus grande lorsqu'une arme à feu est utilisée comme instrument d'assommage en raison de la distance qui sépare le chasseur du phoque.³²³

Phoques frappés et perdus

7.215. Les phoques qui sont blessés et s'échappent sous la surface de l'eau sont des animaux dits "frappés et perdus". Ces animaux peuvent mourir peu de temps après s'être échappés ou survivre avec des blessures qui peuvent gravement compromettre leur survie durable à l'état sauvage. Il existe des éléments de preuve (y compris des enregistrements vidéo) indiquant que des animaux sont bel et bien "frappés et perdus" dans le cadre de la chasse au phoque et que le fait de tirer sur les phoques en eaux libres peut contribuer à cette situation.³²⁴ De plus, ainsi que l'EFSA l'a conclu, "les taux d'animaux frappés et perdus varieront aussi en fonction de l'habileté du chasseur et d'autres variables, comme les conditions météorologiques".³²⁵

coups de feu peuvent être tirés à distance, il se peut qu'un règlement prescrivant de saigner l'animal immédiatement après l'assommage ne soit pas toujours applicable, selon la chasse.")

³²¹ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 75 à 82. Nous notons que l'évaluation des risques faite par l'EFSA en vue de l'identification des dangers pour le bien-être des phoques reposait sur "une évaluation qualitative de la nature de l'effet défavorable associé au danger du point de vue de l'intensité et de la *durée*". *Ibid.*, page 75. (pas d'italique dans l'original) En conséquence, la durée d'un effet défavorable a été l'un des principaux facteurs déterminants (avec l'intensité et la probabilité) de l'évaluation par l'EFSA des risques pour le bien-être des animaux dans la chasse au phoque.

³²² Il existe certaines mesures empiriques des délais dans les chasses au phoque. Daoust (2002) a examiné des enregistrements vidéo réalisés par l'IFAW concernant six phoques et constaté que "l'intervalle moyen entre le moment où le phoque a été tiré au fusil et frappé à l'aide d'un hakapik ou, dans un cas, tiré au fusil et récupéré avec un crochet (afin d'être monté à bord) et le moment où il a été saigné et écorché sans être frappé, était de 45,2 secondes (fourchette de 12-111 secondes)". (Daoust (2002), page 4) Daoust (2012) a mesuré l'intervalle entre les étapes 1 et 2 pour 254 phoques et obtenu une durée moyenne de 63,5 secondes. Cet intervalle est passé à 91,95 secondes pour les phoques tirés dans l'eau (20 phoques) et à 76,5 secondes pour les phoques récupérés à l'aide d'une gaffe (90 phoques). (Daoust (2012), tableau 2)

³²³ Voir, par exemple, Daoust (2012), page 447; le rapport (2009) de la NAMMCO, pages 18 et 21, appendice N, pages 6 et 7, et appendice G, page 5; l'avis scientifique de l'EFSA, page 44 (à propos de l'utilisation d'un fusil, la "distance entre le chasseur et le phoque suppose nécessairement un délai avant la vérification des résultats du tir" si rien ne démontre clairement que le phoque est simplement blessé); le rapport (2005) du GTVI, page 9 ("Le Groupe comprend qu'au Front, où les phoques sont tirés à des distances d'environ 40-50 mètres, les chasseurs ne peuvent pas immédiatement vérifier l'efficacité de l'assommage."). Il y a également des éléments indiquant que le laps de temps requis pour se rendre jusqu'au phoque et achever l'assommage à l'aide d'un hakapik pourrait être réduit si l'on tirait à nouveau depuis le navire (réassommage). Toutefois, comme nous l'avons constaté plus haut, il y a là encore un risque de tir imprécis, auquel s'ajoutent les difficultés que pose l'évaluation de l'état d'un phoque de loin ainsi que les mouvements possiblement erratiques du phoque frappé et toujours conscient. (Voir Daoust (2002), page 6.) Les plaignants ont fait valoir à cet égard que ce qui constituait un "laps de temps acceptable" entre les étapes du processus de mise à mort était fonction de la méthode de mise à mort utilisée. (Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 60 du Groupe spécial.)

³²⁴ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 25, 58 et 89; le rapport (2012) de NOAH, page 27 et appendice K; le rapport (2005) du GTVI, page 2; Daoust (2012), page 451; Daoust (2002), page 4; B. Sjare et G.B. Stenson, "Estimating Struck and Loss Rates for Harp Seals (*Pagophilus Groenlandicus*) in the Northwest Atlantic", *Marine Mammal Science*, Vol. 18 (2002) (pièce CDA-115), pages 710 à 720; A Review of Animal Welfare Implications of the Canadian Commercial Seal Hunt, séquence vidéo citée (pièce EU-38); vidéo présentée par l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial (pièce EU-79).

Nous notons que tirer les phoques dans l'eau au fusil est prohibé par la réglementation norvégienne. (Voir Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation Relating to the Conduct of the Seal Hunt in the West Ice and East Ice (pièce NOR-15), article 6.)

³²⁵ Avis scientifique de l'EFSA, page 58.

7.216. Nous notons que les renseignements disponibles provenant de différents pays pratiquant la chasse au phoque, bien qu'ils confirment l'existence de phoques frappés et perdus, donnent à penser que les taux effectifs ne sont peut-être pas les mêmes. Le gouvernement canadien estime actuellement à 5% le taux d'animaux frappés et perdus dans le cadre de la chasse au phoque commerciale, ce qui, sur une période de plusieurs années, peut représenter des dizaines de milliers de phoques.³²⁶ Les données empiriques provenant de la Norvège sont généralement rares³²⁷, et les indications fournies par les inspecteurs de la chasse au phoque varient quant à la mesure dans laquelle les phoques frappés et perdus constituent un problème dans la chasse norvégienne.³²⁸ Au Groenland, les autorités ont expliqué que les phoques harpés étaient chassés "exclusivement" depuis des petits bateaux à l'aide de fusils et que l'"abattage des phoques au fusil à des distances importantes [était] la cause de la plupart des pertes dues à la chasse".³²⁹ Toutefois, comme la chasse est pratiquée toute l'année, le taux de perte varie en fonction de la teneur en graisse des phoques au cours des différentes saisons et de la salinité des différents lieux de chasse.³³⁰ Le gouvernement du Groenland a fait part des résultats d'une enquête par questionnaire indiquant que 34% des chasseurs avaient signalé des phoques frappés et perdus en tant que prises ordinaires au moment de déclarer leurs prises annuelles.³³¹

Récupération de phoques conscients avec un crochet/une gaffe

7.217. Les conditions physiques et les préoccupations relatives à la sécurité des chasseurs de phoques peuvent exiger qu'un phoque soit récupéré avec un crochet afin d'être monté à bord du bateau si la vérification ne peut pas être faite sur la glace.³³² Cela peut avoir des effets négatifs

³²⁶ Avis scientifique de l'EFSA, page 58; Butterworth (2012), page 4. Dans son exposé oral à la première réunion de fond, l'Union européenne a souligné que plus de 136 000 phoques auraient été "frappés et perdus" en mer rien qu'au cours de la dernière décennie. Dans un exemple plus isolé, une étude indiquait que 278 phoques avaient été tirés au fusil et que tous avaient été récupérés, c'est-à-dire qu'aucun phoque n'avait été frappé et perdu. Bien qu'une partie (8,6%) de ces phoques aient été tirés dans l'eau, les auteurs de l'étude ont précisé que tous les phoques tirés dans l'eau flottaient et avaient donc pu être récupérés. (Daoust (2012), page 449)

En ce qui concerne le Nunavut, qui est "le plus vaste territoire inuit où vivent environ 50% de tous les Inuits canadiens", COWI a fait observer que le chiffre relatif aux niveaux de capture de phoques "exclu[ait] les pertes dues à la chasse", ce qui nécessitait un "ajustement d'au moins 10 à 20%" des chiffres relatifs aux captures de phoques annelés. (Rapport 2010 de COWI, page 27, note de bas de page 22)

³²⁷ Nous notons qu'"[i]l n'y a pas de statistiques officielles sur le nombre ou pourcentage de phoques frappés et perdus, qu'ils soient vivants ou morts, durant les chasses norvégiennes". (Avis scientifique du VKM, page 32)

³²⁸ Voir, par exemple, la deuxième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-128), annexe (registres tenus par un inspecteur de la chasse au phoque montrant des taux extrêmement bas de phoques frappés et perdus pour 5 647 phoques chassés sur une période de 2 ans); rapport (2012) de NOAH, page 27, et appendice K (observations formulées en 2009 par un inspecteur de la chasse au phoque):

Sur les 20 derniers animaux tirés au fusil ... 9 ont été blessés et perdus – cela correspond à presque 50% des tirs causant des blessures effectués pendant plus de 2 heures. Bon nombre de ces animaux ont donc été tirés dans l'eau et 2 phoques ont été touchés au corps à 6 reprises sur la glace avant de recevoir les 2 derniers coups de feu dans l'eau ... Au total, 58 animaux ont été blessés par balle et perdus dans l'eau, et une dizaine de phoques ont été "perdus" à cause du bris des glaces. Il y a aussi eu des animaux qui ont été tirés et blessés sur la glace et qui ont reçu plus de 2 coups de feu non mortels dans le corps ... mais ils étaient plus de 200.

³²⁹ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 19 (encadré 4). Voir aussi le paragraphe 7.268 en ce qui concerne l'utilisation au Groenland de fusils depuis des bateaux dans le cadre de la méthode de chasse appelée "chasse en eaux libres".

³³⁰ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 19 (encadré 4).

³³¹ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 28. Voir aussi le rapport 2008 de COWI, page 46; l'avis scientifique de l'EFSA, page 66 (fournissant les résultats d'une enquête par questionnaire visant les chasseurs de phoques au Groenland, qui indiquaient que les chasseurs à temps partiel avaient déclaré un taux moyen d'animaux frappés et perdus de 26%, alors que les chasseurs à temps plein avaient déclaré un taux moyen de 21%).

³³² Voir le rapport (2005) du GTVI, page 10 ("Certains membres du Groupe de travail pensent que la saignée devrait être exigée par le Règlement sur les mammifères marins (2003). Ainsi, ne pas effectuer la saignée avant le harponnage ou l'écorchage constituerait une infraction. Pour d'autres membres du Groupe, la sécurité des chasseurs et les conditions difficiles du milieu naturel où se pratique la chasse sont des éléments qui pourraient compliquer l'application d'une telle exigence, surtout en ce qui concerne le harponnage."); les pièces EU-44 et EU-45 (évaluations de la Direction des pêches de la Norvège concernant la sécurité des chasseurs de phoques et la difficulté de respecter les conditions limitées autorisant la saignée à bord du bateau).

Comme il est indiqué dans le contexte du délai, nous observons que certaines sources ayant abordé la question de la récupération avec un crochet/une gaffe avant la vérification ont explicitement pris en

potentiellement graves sur le bien-être des animaux si un phoque est conscient et sensible à la douleur durant ce processus. Compte tenu de cela, l'EFSA a recommandé qu'"[à] moins d'être dans l'eau, les [phoques] ne [soient] pas ... déplacés, c'est-à-dire gaffés, halés ou bougés de la position dans laquelle ils se sont immobilisés, tant qu'il n'est pas confirmé qu'ils sont morts ou ont perdu conscience de façon irréversible, ou ont été saignés".³³³ Néanmoins, il existe parmi les éléments de preuve de nombreux rapports et cas signalés de phoques potentiellement conscients récupérés avec un crochet/une gaffe.³³⁴

7.218. Les parties ne sont pas d'accord sur l'ampleur du problème que la récupération de phoques conscients avec un crochet/une gaffe pose du point de vue du bien-être des animaux.³³⁵ Elles sont toutefois d'accord pour dire que lors de chasses réelles, les phoques sont montés à bord des navires à l'aide de crochets et de gaffes³³⁶, ce qui est compatible avec l'éventualité d'une instabilité des glaces (qui empêche l'exécution des trois étapes sur la glace) et l'utilisation corollaire plus fréquente d'armes à feu. Nous estimons que des éléments de preuve convaincants montrent que la possibilité de récupérer les phoques avec un crochet/une gaffe est importante pour la faisabilité de la chasse au phoque commerciale au Canada³³⁷ et en Norvège.³³⁸ De plus, en

considération la nécessité de tenir compte des exigences pratiques de la chasse au phoque. (Voir le rapport (2005) du GTVI, page 7 ("Le Groupe reconnaît qu'une partie des efforts visant l'amélioration du bien-être des animaux et la diminution de leurs souffrances consistent à formuler des recommandations qui sont réalistes dans le contexte de la chasse aux phoques pour que les chasseurs soient en mesure de les accepter et de les mettre en œuvre. Il faut atteindre un équilibre réaliste entre un idéal théorique et la dimension pratique et réalisable des méthodes et procédures.").)

³³³ Avis scientifique de l'EFSA, page 90.

³³⁴ Voir, par exemple, Daoust (2012), pages 449 et 450 (documentant des cas de gaffage); Daoust (2002), page 4; Burdon (2001), appendices 3 à 5 (résultats de l'examen d'une séquence vidéo montrant de nombreux cas de récupération de phoques vivants avec un crochet); Butterworth (2012), page 4; A Review of Animal Welfare Implications of the Canadian Commercial Seal Hunt, séquence vidéo citée (pièce EU-38); vidéo présentée par l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial (pièce EU-79).

³³⁵ À titre d'exemple, en Norvège, la réglementation autorise le gaffage de phoques qui n'ont pas été vérifiés uniquement dans des circonstances bien précises dont la Norvège fait valoir qu'elles rendent superflues les préoccupations relatives au bien-être des animaux, à savoir dans le cas de phoques considérés comme morts. (Avis scientifique du VKM, page 27; première déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-4), paragraphe 28; voir aussi plus loin la note de bas de page 338.) La Norvège soutient aussi que l'Union européenne exagère le problème de la récupération de phoques conscients avec un crochet/une gaffe. (Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 301)

³³⁶ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 153 du Groupe spécial.

³³⁷ Voir la réponse du Canada à la question n° 153 du Groupe spécial, paragraphe 183 ("Il n'est pas possible de saigner tous les phoques avant de les récupérer, de sorte qu'il ne sera probablement pas faisable dans la pratique de prohiber complètement la récupération des phoques avant la saignée.") Voir aussi le rapport (2005) du GTVI, page 10.

³³⁸ Conformément à la réglementation de la Norvège, "[i]l est prohibé d'utiliser un crochet pour monter à bord du navire des phoques qui n'ont pas été saignés"; toutefois, "[l]es ... phoques [de moins d'un an] qui ont été tirés au fusil peuvent être montés à bord du navire à l'aide d'un crochet si leur mort ne fait pas de doute et que l'état des glaces fait qu'il est déconseillé de marcher dessus". (Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation Relating to the Conduct of the Seal Hunt in the West Ice and East Ice (pièce NOR-15), article 10)

À propos de cette règle, nous notons que la Direction des pêches de la Norvège a présenté une proposition visant à modifier la réglementation compte tenu de "plusieurs violations signalées" des prescriptions selon lesquelles "les animaux doivent être saignés sur la glace immédiatement après avoir été tirés au fusil, et des dispositions relatives à l'utilisation de crochets". Spécifiquement, la Direction des pêches a dit que la pratique consistant à utiliser un crochet pour monter les phoques à bord d'un navire résultait d'une exception réglementaire concernant les "activités de chasse sporadiques" qui avait été "redéfinie dans la pratique" par les chasseurs de phoques, ainsi que d'une "détérioration de l'état des glaces". Tout en reconnaissant que "l'interdiction d'utiliser des crochets pour manipuler les bébés phoques pouvait à certains égards rendre la chasse difficile", la Direction des pêches a proposé d'abroger l'exception relative à leur utilisation. (Norway's Fisheries Directorate, Proposal to amend the rules on seal hunting (2010) (pièce EU-45), page 5; voir aussi Consultation of Norway's Fisheries Directorate on the proposed amendment (pièce EU-44), page 5 (présupposant qu'en raison du mauvais état des glaces, "on peut s'attendre à ce que la récupération avec un crochet et la saignée à bord du navire augmentent"); le rapport (2012) de NOAH, appendice Q, pages 4 et 5, et appendice R, page 3 (déclarations d'inspecteurs indiquant que la récupération avec un crochet rendait la chasse plus efficace et faisant état d'incertitudes quant à savoir s'il était effectué conformément à la réglementation).) La proposition a été contestée par l'Association des pêcheurs norvégiens (qui a dit que les "modifications réduire[aient] sensiblement l'efficacité de la chasse au phoque") et l'Association des propriétaires de navires de pêche (qui a estimé que "[l]'état des glaces ne permett[ait] généralement pas de chasser si la récupération avec un crochet [était] interdite" et que "le durcissement proposé de la réglementation pourrait nuire à la viabilité économique de la chasse"). (Consultation of Norway's Fisheries Directorate on the proposed amendment (pièce EU-44)) En fin de compte, le Ministère des pêches et des affaires côtières "a conclu qu'il

raison des difficultés que présente l'évaluation de la conscience du phoque et des problèmes liés au réassomage à l'aide d'une arme à feu, il est possible que certains phoques soient conscients lorsqu'ils sont récupérés avec un crochet ou une gaffe, ce qui a de graves conséquences négatives pour le bien-être des animaux.³³⁹

Surveiller et faire respecter l'application de méthodes de mise à mort sans cruauté dans la chasse au phoque

7.219. Tant le Canada que la Norvège ont adopté une réglementation régissant la méthode de mise à mort des phoques de même que la surveillance et les moyens de faire respecter cette réglementation, et prévoient certains moyens et activités de surveillance destinés à assurer le respect de la réglementation sur la chasse au phoque.³⁴⁰

7.220. Il existe des éléments de preuve indiquant que surveiller et faire respecter l'application de normes de mise à mort sans cruauté dans les chasses au phoque peut être avantageux du point de vue du bien-être animal³⁴¹ mais pose des problèmes dus à divers facteurs. En particulier, l'échelle à laquelle cette chasse est pratiquée et le vaste territoire sur lequel elle peut se disperser contribuent aux difficultés qu'il y a à surveiller et faire respecter les prescriptions relatives à une mise à mort sans cruauté.³⁴² Nous prenons note du fait qu'il peut y avoir différentes situations en ce qui concerne la surveillance et les moyens d'assurer le respect dans les chasses au phoque de différents pays. À titre d'exemple, la chasse canadienne est pratiquée par un nombre beaucoup plus grand de navires qui opèrent à différents endroits, et bon nombre des moyens réglementaires soit sont basés à terre, soit se limitent à un petit nombre de navires et d'hélicoptères du MPO.³⁴³

n'était pas nécessaire de modifier le règlement". (Voir la réponse de la Norvège à la question n° 170 du Groupe spécial, paragraphe 326.)

³³⁹ Des éléments de preuve montrent que la pratique consistant à monter à bord des navires avec un crochet des phoques n'ayant pas été vérifiés et potentiellement conscients peut être une conséquence des difficultés cumulées que posent l'assomage, la vérification et les facteurs environnementaux particuliers des chasses au phoque. Voir Daooust (2012), page 453:

En raison de l'état des glaces variables durant la chasse, les phoques tirés au fusil peuvent être dans l'eau ou sur des floes trop petits pour qu'un chasseur puisse s'y tenir debout. En pareil cas, une gaffe doit être utilisée pour récupérer l'animal, et cela peut susciter des préoccupations en matière de bien-être étant donné que la vérification de la mort ou de la perte de conscience irréversible de l'animal n'a pas encore été effectuée dans le cadre de la deuxième étape du processus en trois étapes, si bien que des animaux conscients ou partiellement conscients peuvent être gaffés. Bien qu'il soit possible d'éviter l'abattage au fusil de phoques qui sont dans l'eau, il n'est pas toujours évident pour un tireur qui, de loin, abat un phoque se trouvant sur la glace de savoir si le floe en question est suffisamment épais pour supporter le poids d'un chasseur et, ainsi, lui permettre de récupérer l'animal manuellement.

³⁴⁰ Voir plus loin le paragraphe 7.237 sur l'"organisation et [le] contrôle" des chasses commerciales pour de plus amples détails sur les réglementations du Canada et de la Norvège.

³⁴¹ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 95 ("Il faudrait mettre en place une surveillance indépendante des chasses (sans lien avec l'activité commerciale/l'industrie ni les ONG) qui permettrait d'obtenir certains renseignements essentiels concernant la mise à mort et l'assomage des phoques du point de vue du bien-être.") Daooust (2002), page 5 (relativisant la proportion assez élevée de crânes complètement écrasés enregistrée en faisant valoir qu'il était possible que la présence d'un observateur "ait incité les chasseurs à frapper les crânes des phoques plus vigoureusement").

³⁴² Rapport (2005) du GTVI, pages 11 (à propos des facteurs de concurrence et de l'échelle de la chasse commerciale canadienne, "le Groupe remarque que ces conditions rendent difficiles les activités de surveillance et d'application de la réglementation du MPO") et 12 ("Les réalités physiques de la chasse aux phoques du Groenland au Canada posent de nombreux obstacles à l'observation, à la supervision, à la surveillance et à l'application de la réglementation" et, en ce qui concerne la région canadienne du Front, où les deux tiers de la chasse étaient censés se dérouler "[à] cause de son isolement et de ses conditions environnementales difficiles, le Front est généralement considéré comme un lieu mal observé et mal surveillé".)

³⁴³ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphes 113 et 114; la réponse du Canada aux questions n° 89 et 90 du Groupe spécial.

Le Canada a précisé que ces dernières années, ses moyens de surveillance, de contrôle et de suivi avaient compris un brise-glace de la Garde côtière canadienne et deux ou trois hélicoptères de la Garde côtière, ainsi que plusieurs représentants des autorités et agents à bord du brise-glace. Des agents des pêches basés à terre peuvent également effectuer des patrouilles côtières ou aériennes et/ou accompagner des navires de pêche (mais l'importance et la régularité de ces activités de surveillance n'ont pas été précisées). Nous notons que le Canada a fourni des données d'inspection détaillées sur les chasses de 2011 et 2012 qui contenaient des observations provenant de ces différentes sources, et a allégué que les données montraient un niveau de "respect de la méthode en trois étapes" supérieur à 95%. (DFO, Compliance Statistics for Three-step Method, 2011 and 2012 (pièce CDA-96); deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 90; réponse du Canada à la question n° 173 du Groupe spécial) Cependant, nous notons tout d'abord que 1 636 et 2 998 phoques ont été observés en 2011 et 2012, respectivement, ce qui ne représente qu'un pourcentage

La chasse norvégienne est habituellement le fait d'un plus petit nombre de navires, et la présence à bord d'un inspecteur du gouvernement est obligatoire.³⁴⁴ À titre de comparaison, dans la chasse groenlandaise, pratiquée aussi bien par des chasseurs à temps plein que par des chasseurs à temps partiel tout au long de l'année et à de nombreux endroits le long des côtes du Groenland, certaines dispositions prévoient l'exercice d'une surveillance par des agents de protection de la faune.³⁴⁵

7.221. Néanmoins, nous estimons qu'assurer la surveillance et le respect présente des difficultés (comme il a été indiqué dans le contexte de chaque chasse) dans la chasse au phoque en général, malgré des différences spécifiques dans la manière de chasser et d'exercer la surveillance. Outre l'échelle de la chasse et l'étendue du territoire de chasse, les autres facteurs incluent les contraintes relatives aux moyens/au personnel de surveillance ainsi que les difficultés générales que les chasseurs de phoques rencontrent pour l'application des prescriptions réglementaires dans les circonstances réelles de la chasse au phoque.³⁴⁶

assez faible des phoques effectivement chassés (à titre d'exemple, plus de 40 000 phoques harpés ont été tués durant la chasse de 2011). Même dans cet échantillon, bien que les données indiquent le nombre de phoques surveillés "pour lesquels des problèmes se sont posés concernant le processus en trois étapes, on ne sait pas très bien quelles sortes d'"anomalies dénotant un éventuel non-respect" ont été considérées comme entrant dans cette catégorie. (Voir la réponse du Canada à la question n° 173 du Groupe spécial, paragraphe 226.) Par conséquent, sur la base des éléments dont nous disposons, il apparaît qu'il y a des limites concernant le nombre d'activités de chasse effectivement surveillées et la valeur interprétative du "respect de la méthode en trois étapes énoncée dans le [Règlement sur les mammifères marins]" qui font obstacle à des évaluations concluantes des normes générales de bien-être animal. (Voir les observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 173 du Groupe spécial (mettant en évidence, entre autres choses, le déséquilibre entre le nombre de chasseurs de phoques et de navires et les moyens de surveillance).)

³⁴⁴ Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 40 et 252 à 257; Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13), article 10; le rapport 2008 de COWI, page 67; l'avis scientifique du VKM, page 41. Voir aussi la réponse de l'Union européenne à la question n° 64 du Groupe spécial, paragraphe 205 ("La chasse commerciale en Norvège est une activité de moindre envergure et est, *a priori*, plus facile à surveiller.").

Bien que la Norvège impose la présence d'un inspecteur à bord de chaque navire phoquier, l'EFSA a fait observer qu'en raison du nombre de navires au Canada, il serait "beaucoup plus difficile de mettre en place au Canada un programme semblable à celui de la Norvège". (Avis scientifique de l'EFSA, page 74)

³⁴⁵ Voir Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26); le rapport 2008 de COWI, pages 49 à 52 (notant que les agents de protection de la faune sont employés par le Service de contrôle des pêches et des permis, alors même que le caractère dispersé et opportuniste de la chasse la rend difficile à contrôler); Government of Greenland reply to the Commission of 29 January 2013 (pièce EU-154) (donnant des explications concernant la surveillance des prescriptions juridiques relatives à la chasse au phoque, en particulier le contrôle des permis de chasse).

³⁴⁶ Voir le rapport (2005) du GTVI, pages 11 et 12; Richardson (2007), page 45; le Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42) (faisant référence à la difficulté de suivre les navires non immatriculés, "particulièrement dans le cas d'une activité qui s'exerce sur un territoire aussi vaste que la chasse au phoque"); Consultation of Norway's Fisheries Directorate on the proposed amendment (pièce EU-44), page 5 ("La Direction des pêches tient à souligner une fois de plus que depuis la saison de chasse 2005 des infractions à la réglementation régissant la chasse au phoque ont été constatées, et que ces infractions se rapportent principalement à des dispositions qui ont été adoptées suite à la demande de l'industrie concernant des mesures d'augmentation des prises. *L'expérience semble donc indiquer que toutes les prises sont subordonnées au respect de bonne foi par les chasseurs des règles qui sont applicables à un moment donné, et que la réglementation elle-même ne peut pas, en principe, prévenir les infractions.*") (pas d'italique dans l'original); Norway's Fisheries Directorate, Proposal to amend the rules on seal hunting (2010) (pièce EU-45), page 2 (désir "de proposer des règles ne laissant guère de place à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire, étant donné que cela aurait imposé des exigences élevées aussi bien aux chasseurs qu'aux inspecteurs et aurait pu donner lieu à des différends infondés").

Un rapport établi par NOAH (ONG norvégienne de défense des droits des animaux) rassemble des entretiens réalisés avec plusieurs anciens inspecteurs de la chasse au phoque qui relatent les obstacles rencontrés dans la supervision de la chasse au phoque en raison de difficultés pratiques et de pressions sociales potentielles. (Voir le rapport (2012) de NOAH, page 3) À titre d'exemple, dans un entretien réalisé en 2000, un ancien chasseur a dit ceci: "[i]l est pratiquement impossible qu'une seule personne contrôle tout ce qui se passe durant la chasse; on aurait alors besoin d'un inspecteur pour chaque chasseur! Tous les inspecteurs auxquels j'ai parlé sont d'accord pour dire qu'il est impossible d'exercer un contrôle adéquat". Un ancien inspecteur de la chasse au phoque a dit dans un entretien réalisé en 2010 qu'"[u]n seul homme ne peut évidemment pas voir tout ce qui se passe ... il y a beaucoup de choses que personne ne voit. Il y a un inspecteur et plusieurs équipes de chasseurs, et souvent les équipes de chasseurs s'éloignent beaucoup du navire sur la glace ... Le système n'offre aucune garantie d'application de la réglementation". (Voir aussi le rapport (2012) de NOAH, appendice A, page 1; appendice B, page 2; appendice K, pages 7 et 12 (description

Évaluation globale

7.222. Sur la base de l'examen de tous les éléments de preuve disponibles versés au dossier, le Groupe spécial constate que les circonstances et conditions dans lesquelles les chasses au phoque se déroulent soulèvent certaines difficultés spécifiques pour ce qui est de la mise à mort sans cruauté des phoques. Ces difficultés font naître le risque que, dans une chasse au phoque donnée, les animaux ciblés puissent pâtir de piètres résultats en matière de bien-être animal d'une intensité et d'une durée variables.

7.223. Plus précisément, il y a des caractéristiques de l'environnement physique de la chasse au phoque qui influent sur la manière dont les phoques sont assommés et peuvent avoir une incidence sur le degré d'efficacité des tentatives d'assommage. Nous avons également noté que les tentatives pour frapper ou tirer au fusil un phoque ciblé plus d'une fois pouvaient ne pas réduire les risques d'assommage inefficace. En plus des difficultés que pose l'évaluation de l'état de conscience des phoques, la chasse au phoque peut pâtir de délais dans l'exécution du processus de mise à mort et peut poser des problèmes spécifiques en matière de bien-être des animaux dans le cas des phoques qui sont frappés et perdus, de même que des phoques qui sont montés à bord d'un navire phoquier à l'aide d'une gaffe alors qu'ils sont conscients.

7.224. La difficulté de concilier les prescriptions relatives à une mise à mort sans cruauté avec les risques et difficultés pratiques de la chasse au phoque, ainsi qu'avec un territoire de chasse potentiellement vaste, empêche d'assurer la surveillance et le respect de l'application de méthodes de mise à mort sans cruauté. Notre évaluation des éléments de preuve considérés conjointement indique que ces risques pour le bien-être des phoques existent dans les chasses au phoque en général.

7.3.2.3.2.2 Caractéristiques de la chasse au phoque commerciale

7.225. L'Union européenne dit que les chasses au phoque commerciales sont des chasses pratiquées "à des fins commerciales, les phoques étant tués principalement ou exclusivement dans le but de tirer un bénéfice des peaux, de l'huile et d'autres produits issus des phoques chassés".³⁴⁷ Hormis le motif de la réalisation de bénéfices, selon l'Union européenne, ce but commercial ressort d'autres caractéristiques de la chasse, comme son ampleur (habituellement pratiquée à grande échelle et touchant des dizaines ou des centaines de milliers de phoques); son intensité (systématique, concurrentielle et pratiquée dans un bref laps de temps); et l'utilisation finale des produits dérivés.³⁴⁸ L'Union européenne fait valoir que ces conditions caractérisant les chasses au phoque commerciales distinguent donc ces chasses des chasses CI et GRM.³⁴⁹

7.226. Le Canada et la Norvège ne contestent pas que la majorité des chasses au phoque qui ont lieu au Canada et en Norvège sont des chasses commerciales ayant pour motif la réalisation de

par des inspecteurs des limitations auxquelles ils sont confrontés en ce qui concerne les observations); pages 5, 6, 11 et 12 (témoignages d'inspecteurs indiquant que l'objectivité des inspecteurs est compromise du fait qu'ils participent à la chasse et sont des collègues des chasseurs, et que les chasseurs ne veulent parfois pas suivre les indications des inspecteurs); appendice K, page 9 (description par un inspecteur de la chasse au phoque des tensions à bord du navire lorsqu'il a signalé des infractions dont il avait été témoin.) Nous notons également qu'un autre inspecteur norvégien de la chasse au phoque a dit que "l'inspecteur [pouvait] effectivement surveiller la chasse" lorsqu'elle se déroulait depuis le bateau principal, et que, quand de petites embarcations étaient utilisées, il pouvait soit monter à bord, soit les observer avec des jumelles depuis le bateau principal. Ce même inspecteur a ajouté ce qui suit: "Pour exercer une surveillance effective, il n'est pas nécessaire de voir chaque mise à mort de près. Un inspecteur peut parfaitement contrôler ce qui se passe en ayant une vue plus générale de la situation." (troisième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-163), paragraphes 24 à 27)

S'agissant d'assurer la surveillance et le respect, nous prenons également en considération les références aux difficultés liées à la réalisation de recherches empiriques et aux obstacles que présentent les chasses au phoque pour la collecte de données concrètes. L'EFSA, par exemple, signale qu'"il existe des difficultés logistiques inhérentes à l'évaluation objective des processus considérés lorsque ces chasses se déroulent dans des régions reculées et dans des conditions très différentes, non contrôlées et invérifiables". (Avis scientifique de l'EFSA, page 24; voir aussi Daoust (2012), pages 447 et 448 (indiquant que les observations opportunistes et séquentielles des chercheurs ne fournissaient des renseignements détaillés que sur une partie de l'ensemble des échantillons observés, qui étaient eux-mêmes de taille limitée).)

³⁴⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 100.

³⁴⁸ Réponse de l'Union européenne aux questions n° 8, 29 et 30 du Groupe spécial.

³⁴⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 19.

bénéfices. Ils soutiennent toutefois que leurs chasses commerciales sont strictement réglementées, effectuées d'une manière non cruelle, et durables.³⁵⁰ Ils contestent en outre que leurs chasses puissent être distinguées des chasses CI et GRM selon le but de la chasse comme l'affirme l'Union européenne: le Canada et la Norvège soulignent qu'un élément commercial est présent de la même manière dans tous les types de chasse au phoque. Nous examinons les arguments des parties sur cette question dans la section suivante.

Aspects factuels de la chasse au phoque commerciale

Identité du chasseur

7.227. La plupart des chasseurs commerciaux au Canada sont des pêcheurs qui chassent le phoque pour compléter le revenu qu'ils tirent de la pêche.³⁵¹ Il existe des éléments de preuve contradictoires au sujet de l'importance économique de la chasse au phoque pour les collectivités côtières canadiennes où l'essentiel de la chasse se déroule.³⁵²

7.228. Les participants à la chasse au phoque commerciale norvégienne proviennent principalement de collectivités situées dans le nord du pays.³⁵³ La Norvège dit que la chasse au phoque favorise la pérennité des établissements et des lieux de travail des collectivités côtières.³⁵⁴

But de la chasse

7.229. La réalisation d'un gain commercial est reconnue comme étant l'une des principales raisons pour lesquelles les phoques sont tués.³⁵⁵ Comme l'EFSA l'a souligné, la raison d'être d'une chasse donnée peut toutefois être constituée d'un ou de plusieurs buts. Ainsi, une chasse au phoque commerciale peut générer des produits qui sont consommés ou utilisés dans la communauté à laquelle appartiennent les chasseurs, tandis que les produits qui sont commercialisés constituent

³⁵⁰ Voir, par exemple, la première communication écrite du Canada, paragraphes 85 et 91 à 121; la déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 13 à 20; la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 47 à 55 et 231 à 266.

³⁵¹ Rapport 2008 de COWI, page 24. Voir aussi le rapport 2008 de COWI, page 22 (indiquant que les débuts de la chasse au phoque commerciale au Canada remontent au XVIII^e siècle); rapport 2010 de COWI, annexe 2 (pages 1 et 2).

³⁵² Voir DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 8 (selon des estimations du MPO et de la province de Terre-Neuve-et-Labrador, "entre 5 000 et 6 000 personnes tirent un revenu de la chasse au phoque", c'est-à-dire environ 1% de la population totale de la province et 2% de la main-d'œuvre, ce qui représente "un grand nombre de personnes dans un contexte de petites localités rurales"); Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), pages 3 et 4 ("La chasse constitue une source importante d'alimentation et de revenus saisonniers pour les habitants des petites collectivités côtières durement éprouvées par les fermetures de la pêche et offrant peu de possibilités d'emploi.") et 13 ("Au Canada, la chasse au phoque constitue aussi un pilier pour l'économie de nombreuses collectivités rurales de l'Atlantique, du Québec et du Nord. Elle aide à la subsistance d'un grand nombre de familles habitant les côtes, qui peuvent en tirer jusqu'à 35% de leur revenu annuel."); DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), pages 4 (notant que le volume et la valeur des débarquements ne sont pas consignés par numéro de permis, de sorte qu'il est difficile d'établir une estimation du revenu qu'une personne tire des phoques) et 9 ("[L]a chasse au phoque est un pilier économique pour de nombreuses collectivités côtières du Canada atlantique, du Québec et du Nord canadien. Elle permet à de nombreuses familles de collectivités côtières, qui tirent jusqu'à 35% de leur revenu annuel de cette pratique, de subvenir à leurs besoins."); DFO website, Canadian Seal Harvest – Myths and Realities (pièce CDA-38), page 1.

Voir aussi IFAW, Economics of Canada's Commercial Seal Hunt (2011 update) (pièce CDA-5), page 1 (comparant la "faible importance économique pour Terre-Neuve-et-Labrador" de la chasse au phoque commerciale par rapport à d'autres pêches).

³⁵³ Rapport 2010 de COWI, page 31.

³⁵⁴ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 267 et 268. Voir aussi O. Vollan, *The Seal Hunt in the Nordic Countries* (Forlaget Nordvest, 1985) (pièce NOR-10), page 35 (notant que les navires norvégiens ont commencé à se rendre régulièrement dans l'Arctique au XIX^e siècle et que "la chasse au phoque est devenue plus importante comme source de revenu dans l'extrême nord comme dans l'extrême sud du pays").

³⁵⁵ À titre d'exemple, l'EFSA fait une distinction entre cette raison et deux autres grandes raisons pour lesquelles les phoques sont tués, à savoir "à des fins de subsistance et à des fins culturelles" ou "parce que les phoques sont perçus comme des animaux nuisibles ou qui font concurrence aux êtres humains et à leurs activités ... ou comme des menaces pour d'autres espèces présentant un intérêt". (Avis scientifique de l'EFSA, page 12; voir aussi plus haut le paragraphe 7.225.)

une source de revenu pour la subsistance des chasseurs.³⁵⁶ Tout en prenant note du chevauchement possible des buts, l'EFSA maintient une distinction entre les "chasses de subsistance" et les "chasses commerciales", s'agissant par exemple de la disponibilité des données "car la grande majorité des données disponibles proviennent de chasses commerciales".³⁵⁷

7.230. Néanmoins, les renseignements dont nous disposons confirment qu'une "chasse commerciale" a comme unique ou principal objectif la réalisation d'un bénéfice commercial (plutôt que l'utilisation ou la consommation directe de produits dérivés du phoque).³⁵⁸

Échelle de la chasse

7.231. Il apparaît que les chasses au phoque commerciale se caractérisent par la mise à mort d'un grand nombre de phoques. Il existe cependant des éléments de preuve attestant des différences entre les chasses au phoque commerciales du point de vue du nombre exact de phoques tués ainsi que des fluctuations potentiellement fortes du nombre de phoques tués au fil des ans pour une chasse commerciale donnée. À titre d'exemple, le nombre de phoques harpés capturés au Canada au cours de la dernière décennie a culminé à environ 365 000 phoques, mais ce chiffre est tombé à un tout petit peu plus de 40 000 phoques en 2011. En Norvège, environ 15 000 à 20 000 phoques étaient capturés avant l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque mais depuis, le nombre de captures varie entre 1 000 et 10 000 phoques.³⁵⁹

7.232. Il a été dit que le Canada délivrait annuellement quelque 15 000 permis de chasse au phoque, bien qu'un nombre sensiblement inférieur de permis puisse effectivement être utilisé.³⁶⁰

³⁵⁶ Avis scientifique de l'EFSA, pages 12 et 13. Voir aussi la réponse du Canada à la question n° 132 du Groupe spécial (reconnaissant qu'il y a une "gamme" de chasses allant de la "chasse purement commerciale" à la "chasse purement de subsistance", et que certaines chasses peuvent être plus proches d'une extrémité de l'éventail que de l'autre selon la proportion de produits dérivés du phoque qui sont commercialisés); la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 92 et 93 et 103 à 105; la réponse de la Norvège à la question n° 28 du Groupe spécial, paragraphes 183 à 185; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 217 à 224; la réponse de la Norvège à la question n° 132 du Groupe spécial (faisant valoir que la chasse au phoque a habituellement plusieurs buts et qu'il n'est pas possible d'établir une distinction entre les chasses "commerciales" et les chasses "non commerciales"); les observations de l'Union européenne sur les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 132 du Groupe spécial.

³⁵⁷ Voir aussi le rapport 2008 de COWI, pages 22 à 24 et 61 (caractérisant la "chasse commerciale" au Canada et en Norvège).

³⁵⁸ Nous notons que de nombreuses pièces, y compris des documents gouvernementaux provenant de pays pratiquant la chasse au phoque, reconnaissent que la chasse au phoque commerciale est une activité distincte, malgré la contribution de la chasse au phoque au revenu et à la subsistance de ceux qui y participent. (Voir le Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42) (faisant généralement référence à la chasse au phoque "commerciale" par opposition à la chasse à des fins personnelles ou à la chasse de subsistance pratiquée par les autochtones) et pages 21 à 23 (expliquant l'allocation et les modalités de partage des quotas TAC, qui comprennent une "part d'allocation commerciale" spécifique et des parts de quota "mises de côté en vue de projets spéciaux, indépendants de la structure commerciale en place", ainsi que les règles distinctes au Canada qui régissent les chasses pratiquées par les autochtones); DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), pages 1 ("Les phoques sont chassés à des fins commerciales sur la côte atlantique du Canada, et une chasse de subsistance est pratiquée par les autochtones dans l'Arctique canadien.") et 3 ("Bien que [la chasse de subsistance] ne soit pas une chasse commerciale, la vente des peaux de phoque procure des fonds permettant de financer la chasse, qui est devenue de plus en plus coûteuse en raison de l'augmentation des frais d'équipement et des coûts d'exploitation, ainsi que de la nécessité de parcourir de plus grandes distances pour chasser."); Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), pages 7 et 17 à 20.

Voir aussi le rapport 2008 de COWI, pages 22 (qualifiant l'un des "principaux types" de chasse au phoque au Canada "de chasse au phoque commerciale organisée" et se concentrant sur "la chasse commerciale à grande échelle"), 61 (distinguant la "chasse au phoque commerciale norvégienne" de la chasse pratiquée le long des côtes, qui est "beaucoup moins importante que la chasse commerciale" et d'une chasse séparée "pratiquée par un nombre limité de chasseurs" sur le Spitzberg et l'île Jan Mayen) et 64 ("Selon la législation norvégienne, la chasse est considérée comme commerciale si elle contribue au [revenu] du chasseur, de manière séparée ou conjointement avec d'autres revenus.").

³⁵⁹ Voir le tableau 3.

³⁶⁰ Avis scientifique de l'EFSA, page 25; rapport 2008 de COWI, page 24 (indiquant qu'entre 5 000 et 6 000 permis seulement sont effectivement utilisés); Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 3.2 ("En 2005, le nombre de participants (titulaires de permis actifs) s'élevait à 7 000, ce qui représente 50% du nombre total de permis délivrés pour la chasse commerciale

Dans le passé, entre 1 500 et 2 200 bateaux prenaient part à la chasse chaque année³⁶¹, mais ce nombre a chuté plus récemment.³⁶²

7.233. En Norvège, la chasse au phoque commerciale est habituellement pratiquée par un nombre relativement restreint de navires de plus grande taille (une soixantaine de mètres de longueur).³⁶³ Au cours des dernières années, le nombre de navires qui ont participé à la chasse annuelle sur le West Ice était généralement de 2 à 4, chacun ayant un équipage de 13 à 15 personnes.³⁶⁴

Période de la chasse au phoque

7.234. Conformément à la réglementation canadienne, la saison de la chasse commerciale au phoque harpé et au phoque à capuchon sur le Front va généralement du 15 novembre au 15 mai. La période précise de la chasse peut varier en fonction du mouvement et de l'état des floes et la chasse se déroule pour l'essentiel de la fin mars à la mi-mai³⁶⁵, commençant vers la troisième semaine de mars dans la partie sud du golfe du Saint-Laurent et vers la deuxième semaine d'avril sur le Front.³⁶⁶

7.235. En Norvège, la chasse au phoque commerciale se divise en deux, la chasse dans le "East Ice" et la chasse dans le "West Ice", dont les saisons vont, respectivement, du 10 avril au 30 juin et du 23 mars au 15 mai.³⁶⁷ De plus, la période de chasse est établie en fonction des périodes de reproduction et de mue des phoques harpés de manière à ce que l'interdiction de chasser les bébés phoques non sevrés soit respectée.³⁶⁸

Méthodes de chasse

7.236. Conformément à la réglementation sur la chasse au phoque de chaque pays, les instruments de chasse autorisés comprennent des hakapiks au Canada et en Norvège (et les

du phoque."); Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO (pièce JE-27), page 2 ("Environ 225 chasseurs professionnels détenant un permis de chasse au phoque ont participé à la chasse au phoque dans le Canada atlantique en 2011" et 117 chasseurs y ont participé en 2010); DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 6 (indiquant qu'en 2011, environ 14 000 permis commerciaux ont été délivrés à des chasseurs de phoques, mais que, selon des estimations, seuls 5 000 à 7 000 de ces permis étaient actifs); Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 14 (indiquant qu'il y a environ 6 400 permis commerciaux actifs dans le Canada atlantique et qu'"[e]n 2010, environ 390 personnes ont participé à la chasse au phoque dans le Canada atlantique. Il s'agit d'une baisse considérable par rapport à 2009, alors que l'on comptait 1 755 participants actifs.").

³⁶¹ Avis scientifique de l'EFSA, page 25; Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 3.2.

³⁶² Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), pages 13 et 14 (indiquant que "le nombre de bâtiments actifs a chuté à 106 en 2010, alors qu'il était de 540 l'année précédente"); DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), page 2 ("La participation varie d'une année à l'autre, et dépend de l'état des glaces, du prix des peaux, etc.").

³⁶³ Avis scientifique de l'EFSA, page 26; rapport 2008 de COWI, pages 61 et 62 (moins de dix navires ont participé à la chasse commerciale sur une période de plusieurs années); Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, *English Summary of White Paper No. 27 (2003-2004) on Norway's Policy on Marine Mammals* (pièce NOR-9), page 4.

³⁶⁴ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 51.

³⁶⁵ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 24 à 26; le rapport 2008 de COWI, pages 23 et 24.

³⁶⁶ DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), pages 4 et 5; Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 3.2; Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 23 (indiquant aussi que l'"intensité de la chasse commerciale atteint son maximum" dans le Golfe au début d'avril).

De plus, des éléments indiquent que l'essentiel de la chasse commerciale canadienne peut se dérouler dans un laps de temps plus restreint (qui peut n'être que de quelques jours) pendant la période de chasse désignée. Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 23; DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 7 (indiquant que le jour d'ouverture de la chasse est le plus lucratif); Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 3.2 et JE-29, page 23; première communication écrite du Canada, paragraphe 55 ("Dans la pratique, la saison de chasse est assez courte puisqu'elle ne dure que quelques semaines au printemps, du 15 mars jusqu'à la mi-avril ou la mi-mai, selon l'état des glaces."); Richardson (2007), page 43 (indiquant que pas moins de 145 000 phoques ont été tués en moins de 2 jours); Butterworth (2012), page 1 (indiquant que la plupart des phoques sont tués en "quelques jours seulement").

³⁶⁷ Avis scientifique du VKM, page 9 (faisant référence aux dates d'ouverture et de fermeture des saisons pour 2007); avis scientifique de l'EFSA, page 26.

³⁶⁸ Déclaration de M. Landmark (pièce NOR-8), paragraphe 33.

gourdins au Canada de dimensions bien précises ainsi que des armes à feu dont la puissance et les munitions sont spécifiées. L'utilisation de filets n'est autorisée dans la chasse au phoque commerciale ni au Canada ni en Norvège.³⁶⁹

Organisation et contrôle de la chasse

7.237. Le Canada comme la Norvège ont un régime de délivrance de permis de chasse qui détermine les conditions de participation à la chasse.³⁷⁰ De plus, l'un comme l'autre fixent des quotas annuels correspondant aux totaux admissibles de captures (TAC), et gèrent ces quotas au moyen d'allocations régionales pour les différentes zones géographiques de la chasse au phoque commerciale.³⁷¹ Enfin, il y a, au Canada et en Norvège, des réglementations qui imposent des prescriptions concernant la manière dont la chasse au phoque se déroule et régissent les qualifications et la formation des chasseurs de phoques.³⁷²

³⁶⁹ Voir le Règlement sur les mammifères marins (pièce CDA-21) et 2011-2012 Seal License Conditions for Newfoundland and Labrador (pièce EU-39); Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13) et Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation Relating to the Conduct of the Seal Hunt in the West Ice and East Ice (pièce NOR-15). Voir aussi l'avis scientifique de l'EFSA, page 26; le rapport 2008 de COWI, pages 28 et 29; DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 6. Voir plus haut les paragraphes 7.192 à 7.196 concernant les méthodes de chasse au phoque.

³⁷⁰ Voir le rapport 2008 de COWI, page 24; 2011-2012 Seal License Conditions for Newfoundland and Labrador (pièce EU-39); Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13); la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 51; la première communication écrite du Canada, paragraphes 105 à 112.

³⁷¹ Avis scientifique de l'EFSA, pages 25 et 27; rapport 2008 de COWI, page 27, 62, 63, 66 et 67; avis scientifique du VKM, pages 14 et 15; DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 5; Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), pages 17 et 21 à 26; DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), page 1; Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, *English Summary of White Paper No. 27 (2003-2004) on Norway's Policy on Marine Mammals* (pièce NOR-9); Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13); Joint Norwegian/Russian Fisheries Commission, *Report of the Working Group on Seals to the 40th Session – Appendix 8* (pièce NOR-22); première communication écrite de la Norvège, paragraphe 52; déclaration de M. Landmark (pièce NOR-8), paragraphe 22.

³⁷² Voir le Règlement sur les mammifères marins (pièce CDA-21) et 2011-2012 Seal License Conditions for Newfoundland and Labrador (pièce EU-39); Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13) et Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation Relating to the Conduct of the Seal Hunt in the West Ice and East Ice (pièce NOR-15).

Les parties ont présenté beaucoup de renseignements et d'arguments concernant la réglementation de la chasse au Canada et en Norvège, y compris l'institution des systèmes réglementaires en vigueur. Bien que la question pertinente dont nous sommes saisis ne soit pas l'adéquation de la réglementation des plaignants sur la chasse au phoque, nous avons pris en considération ces éléments de preuve dans la mesure où ils permettent de mieux comprendre le déroulement des chasses au phoque, surtout en ce qui concerne les difficultés d'application des méthodes de mise à mort sans cruauté et les risques relatifs à un bien-être animal de piètre qualité. (Voir la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 143 ("[I]l ne s'agit pas de savoir si la réglementation ou les pratiques de la Norvège concernant la chasse au phoque offrent un niveau de protection approprié. Il s'agit de savoir s'il est *possible* pour l'UE, dans le cadre d'une mesure de rechange, d'adopter des prescriptions législatives régissant l'accès au marché qui garantiraient la mise à mort sans cruauté des phoques."); la deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 55 à 69 (défendant différents aspects de son cadre réglementaire concernant la chasse au phoque, comme ceux imposant que les étapes soient exécutées "dès que possible" lorsque des fusils sont utilisés et que la vérification ait lieu "sans délai" après l'utilisation d'un hakapik ou d'un gourdin)).

Le Canada a expliqué que les modifications les plus récentes apportées à son Règlement sur les mammifères marins étaient entrées en vigueur le 12 février 2009 et s'inspiraient, en particulier, des recommandations formulées dans le rapport (2005) du GTVI. Ces modifications étaient les suivantes: interdiction d'utiliser le hakapik ou le gourdin comme principal instrument de mise à mort des phoques âgés de plus d'un an; conditions de délivrance des permis dans certaines zones imposant "une limite de capture quotidienne fondée sur la taille du navire dans le but de ralentir le rythme des captures"; et, dès 2014, formation obligatoire au processus en trois étapes pour tous les chasseurs de phoques commerciaux, celle-ci étant à l'heure actuelle obligatoire pour tous ceux qui chassaient le phoque pour leur usage personnel. (Voir la réponse du Canada à la question n° 54 du Groupe spécial et la première communication écrite du Canada, paragraphes 91 à 98.) En ce qui concerne la formation des chasseurs de phoques, pendant longtemps, la condition de base pour devenir chasseur professionnel au Canada était d'avoir travaillé pendant deux ans

7.238. La chasse au phoque commerciale canadienne est menée à l'aide de petits bateaux (moins de 35 pieds de longueur) et de "palangriers" (de 35 à 65 pieds de longueur); les navires plus grands peuvent participer à la chasse uniquement comme bateaux de récupération. Les petits bateaux peuvent embarquer de deux à cinq chasseurs de phoques et accostent généralement tous les jours pour décharger leurs prises, tandis que les palangriers ont des équipages plus importants et demeurent généralement en mer quelques jours d'affilée.³⁷³

7.239. La chasse au phoque commerciale norvégienne est menée à l'aide de navires océaniques immatriculés qui sont adaptés à la chasse au phoque et armés à cette fin.³⁷⁴ En raison de la manière particulière dont la chasse au phoque commerciale norvégienne est conduite, il faut de grands navires capables d'embarquer le matériel et les vivres nécessaires pour des sorties de plusieurs semaines d'affilée.³⁷⁵

Utilisation des produits provenant de la chasse

7.240. Des éléments de preuve montrent que les chasses commerciales ont pour principal objectif la vente de produits dérivés du phoque comme les peaux, la graisse ou l'huile, et la viande. Les peaux et fourrures de phoque sont depuis toujours la principale marchandise commercialisée.³⁷⁶

7.241. Les peaux de phoque servent à fabriquer une multitude de vêtements et d'accessoires, y compris des manteaux, des chapeaux, des bottes, des pantoufles, des moufles, des sacs à main, des portefeuilles et des articles de mode.³⁷⁷ L'huile et la graisse de phoque sont raffinées et transformées pour fabriquer des produits contenant des oméga-3, dont le commerce, d'après ce

comme apprenti pour un chasseur de phoques titulaire d'un permis. Plus récemment, un programme de formation a été mis en place, avec la collaboration de plusieurs organismes, qui porte sur des aspects du Règlement sur les mammifères marins, les armes autorisées et le processus en trois étapes; la participation à ce programme se fait actuellement sur une base volontaire, mais sera obligatoire à compter de 2014. (Réponse du Canada à la question n° 59 du Groupe spécial et première communication écrite du Canada, paragraphes 105 à 112)

La Norvège a exposé l'historique de la réglementation instituant la méthode en trois étapes; les prescriptions relatives aux qualifications et à la formation de ceux qui participent à la chasse; les règles relatives à l'arme pour le premier assomage; des règles renforcées relatives au processus en trois étapes, prévoyant par exemple l'affectation d'une personne à chaque tireur de précision pour l'exécution des deuxième et troisième étapes; l'interdiction de tirer sur les phoques au fusil si les conditions sont telles que ceux-ci ne peuvent pas ensuite être assommés à l'aide d'un hakapik ou d'un slagkrok et saignés sur la glace; et une disposition pénale. (Réponse de la Norvège à la question n° 54 du Groupe spécial et première communication écrite de la Norvège, paragraphes 231 à 257; avis scientifique de l'EFSA, pages 27 et 28) En ce qui concerne la formation, tous les participants en Norvège, y compris les inspecteurs, doivent suivre des cours organisés par la Direction des pêches. Les chasseurs doivent réussir une épreuve portant sur l'utilisation d'un hakapik et les tireurs de précision doivent réussir une épreuve d'adresse au tir agréée par le gouvernement avant chaque saison de chasse au phoque. (Réponse de la Norvège à la question n° 59 du Groupe spécial et première communication écrite de la Norvège, paragraphes 248 à 251)

L'Union européenne critique les modifications canadiennes qu'elle juge inadéquates à plusieurs égards pour ce qui est du bien-être des animaux, et estime que les dernières modifications apportées en 2003 à la réglementation de la Norvège sur la chasse au phoque constituent "un recul important du point de vue du bien-être des animaux", notamment l'exception qui permet de monter les phoques à bord du bateau à l'aide d'un crochet avant d'exécuter les deux dernières étapes. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 75 à 85, et première communication écrite, paragraphes 112 à 121 et 171 à 175)

³⁷³ Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), pages 3 et 4; Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 2. Voir aussi DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), page 5.

³⁷⁴ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 27; Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Regulation relating to regulatory measures and the right to participate in hunting of seals in the West Ice and East Ice in 2012 (pièce NOR-13), article 3; déclaration de M. Landmark (pièce NOR-8), paragraphe 29; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 51.

³⁷⁵ Voir Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, *English Summary of White Paper No. 27 (2003-2004) on Norway's Policy on Marine Mammals* (19 March 2004) (pièce NOR-9), page 8.

³⁷⁶ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphes 61 à 70; la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 85 à 102.

³⁷⁷ Voir, par exemple, DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 6; DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), pages 8 et 9. L'Union européenne a qualifié les produits provenant des chasses commerciales (comme les vêtements et les accessoires) d'"articles non essentiels". (Voir, par exemple, la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 39.)

qui a été observé, a surpassé celui des produits en peau de phoque ces dernières années.³⁷⁸ Le commerce international de la viande de phoque représente une proportion assez restreinte de la vente commerciale de produits dérivés du phoque.³⁷⁹

7.242. En ce qui concerne le but commercial de la chasse et sa relation avec les phoques tués, le Canada dit que les peaux de brasseurs (phoques harpés sevrés âgés de trois semaines à trois mois qui ont perdu leur pelage laineux blanc) sont de qualité supérieure et ont une plus grande valeur sur le marché.³⁸⁰

Application de méthodes de mise à mort sans cruauté dans la chasse au phoque commerciale

7.243. Nous rappelons notre conclusion antérieure selon laquelle les chasses au phoque en général présentent divers risques pour le bien-être des phoques, y compris les risques d'assommage inefficace, de délais dans le processus de mise à mort, de phoques frappés et perdus et de récupération de phoques conscients avec un crochet.

7.244. Dans la présente section, nous avons examiné des éléments de preuve qui montrent la nature concurrentielle des chasses commerciales, y compris la façon dont les pressions concurrentielles dans la chasse au phoque ont pu évoluer au fil du temps. En particulier, il a été noté que l'allocation des quotas, conjuguée à la fenêtre temporelle spécifique des chasses³⁸¹, mettait la pression sur les chasseurs au détriment, potentiellement, du bien-être des animaux.³⁸²

³⁷⁸ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphes 79 et 80; DFO Commercial Seal Harvest Overview 2011 (pièce JE-27), tableau 12.

³⁷⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 61 à 70; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 86 à 102; rapport 2010 de COWI, pages 37 et 38; DFO Commercial Seal Harvest Overview 2011 (pièce JE-27) (fournissant une mise à jour récente et des prévisions concernant le commerce des peaux de phoque, de l'huile de phoque et de la viande de phoque); DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 6 ("On transforme les peaux de phoque en divers produits finals, notamment des manteaux, des gilets, des chapeaux, des bottes, des moufles, des bordures, des articles en cuir de phoque et des articles de mode. On utilise l'huile de phoque dans les produits de santé contenant des oméga-3, dans la peinture et comme combustible dans les collectivités du Nord et les collectivités inuites. On vend la viande de phoque sous diverses formes crues et préparées pour la consommation humaine et animale."); Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 13 ("Traditionnellement, les phoques sont chassés pour leur viande et leur peau, pour usage local et pour la vente. À travers l'histoire, le produit du phoque le plus vendu a été les peaux, mais les prix ont été extrêmement instables au fil des ans, et la valeur économique de l'industrie a connu en conséquence d'importantes fluctuations."); DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), pages 7 et 8; Government of Newfoundland, *Commercial Utilization* (pièce CDA-23).

³⁸⁰ Réponse du Canada à la question n° 91 du Groupe spécial.

³⁸¹ Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 35; DFO website, Sealing in Canada – Frequently Asked Questions (pièce JE-28), page 6 (indiquant que le jour d'ouverture de la chasse est le plus lucratif); Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), section 3.2; Richardson (2007), page 43 (indiquant que pas moins de 145 000 phoques ont été tués en moins de 2 jours et que, en 2005, 78% des phoques harpés tués dans le cadre de la chasse au phoque commerciale ont été abattus en tout juste 6 jours).

³⁸² Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 24 à 27 (décrivant la saison de chasse restreinte et le système de quotas au Canada et en Norvège); Aperçu de la chasse au phoque dans l'Atlantique (2006-2010) du MPO (pièce EU-40), pages 17 et 18 (indiquant que le quota de 2005 a été dépassé de 10 000 phoques "en grande partie en raison de la nature concurrentielle de la chasse", présentant aussi des observations sur "la concurrence effrénée que se sont livrée les chasseurs de phoques du golfe du Saint-Laurent en 2004 et en 2005"); rapport (2012) de NOAH, page 10 et appendice H, pages 11 et 15 (identifiant certaines "infractions par négligence" à la réglementation relative à la récupération avec un crochet et au gaffage des phoques "commises parce que les chasseurs étaient trop occupés à capturer le plus grand nombre d'animaux possible, ce qui doit être considéré comme étant dans l'intérêt de l'entreprise.") Voir aussi le rapport (2012) de NOAH, pages 10 à 13, 21 et 22; Consultation of Norway's Fisheries Directorate on the proposed amendment (pièce EU-44) (décrivant des aspects des conflits qui existent entre l'intérêt commercial et le bien-être des animaux); Butterworth (2012), page 8; Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), pages 17, 22 et 25; rapport (2005) du GTVI, page 13; Butterworth (2007), pages 4 et 13.

Nous notons que le Canada dit qu'il a pris plusieurs mesures pour limiter le nombre de phoques que chaque navire peut capturer quotidiennement en fixant des conditions pour la délivrance des permis de chasse au phoque. (Déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 19) Le Canada souligne toutefois que ces limites ne sont pas imposées dans certaines régions "parce que la nature différente de la chasse [dans le Golfe] rend ces limites inutiles". (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 78) Il affirme que "la mise en œuvre de limites quotidiennes a considérablement ralenti la chasse", et précise que ces limites ne sont pas appliquées ailleurs "parce que le nombre de navires phoquiers est

Dans le même ordre d'idées, il y a des éléments de preuve indiquant que les chasses ayant comme unique ou principal but la réalisation d'un bénéfice commercial ont pour effet d'inciter les chasseurs à tuer un plus grand nombre de phoques afin de maximiser les bénéfices.³⁸³ À l'inverse, il a également été affirmé que des considérations commerciales favorisaient des pratiques de chasse non cruelles parce que les chasseurs voulaient tuer les phoques d'une manière efficace et ainsi préserver la qualité des peaux en ne visant que la tête du phoque.³⁸⁴ Comme il a été indiqué, les chasses commerciales sont aussi menées d'une manière conforme aux régimes de délivrance de permis et à la réglementation sur la chasse au phoque qui déterminent, entre autres choses, qui peut participer à la chasse et à quel moment celle-ci a lieu.

7.245. Par conséquent, sur la base des éléments de preuve dont nous disposons, nous constatons que dans la mesure où des motifs commerciaux entraînent la mise à mort d'un plus grand nombre de phoques au cours de chasses menées dans un laps de temps limité, cela peut aussi contribuer à exposer les phoques aux risques en matière de bien-être animal identifiés plus haut en ce qui concerne les chasses au phoque en général.

7.3.2.3.3 Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI est légitime

7.3.2.3.3.1 Principaux arguments des parties

*Plaignant (Canada)*³⁸⁵

7.246. Le Canada fait valoir que l'incidence préjudiciable du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sur les produits dérivés du phoque canadiens par le biais de l'exception CI n'est pas exclusivement liée à une "distinction réglementaire légitime".³⁸⁶ Afin de déterminer si l'effet préjudiciable causé aux importations canadiennes découle d'une distinction réglementaire légitime, le Canada propose que le Groupe spécial prenne en compte les facteurs suivants: premièrement, si la distinction réglementaire en cause est nécessaire pour l'accomplissement des objectifs de la mesure; deuxièmement, s'il y a un lien rationnel entre la distinction réglementaire et les objectifs de la mesure, en ce sens que s'il n'y a pas de lien rationnel, alors la distinction est arbitraire et n'est donc pas légitime; et, troisièmement, si les éléments de preuve montrent que la distinction a pour objet d'établir une discrimination à l'égard des importations, car cela compromettrait la "légitimité" de la distinction réglementaire.³⁸⁷

beaucoup plus faible et que, par conséquent, il y a moins de concurrence". (Réponse du Canada à la question n° 171 du Groupe spécial, paragraphe 217) En réponse, l'Union européenne s'appuie sur "des données publiques présentées à l'IFAW par le MPO" pour faire valoir qu'il y a eu des "dépassements de quotas" pendant les années où les prix des peaux étaient élevés dans la région où des limites quotidiennes ne sont pas actuellement appliquées par le biais des conditions de délivrance des permis de chasse au phoque. (Observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 171 du Groupe spécial) La Norvège a présenté des observations dans lesquelles elle nie l'existence d'une "course entre les chasseurs de phoques" et signale que les captures ont été inférieures aux niveaux des quotas ces dernières années. (Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 188; troisième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-163), paragraphes 6 à 8)

³⁸³ Voir Butterworth (2007), pages 12 et 13; Richardson (2007), pages 43 et 44; Butterworth (2012), page 8. Voir aussi les observations de la Norvège sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 118 du Groupe spécial (faisant observer, dans le contexte de la chasse au Groenland, que "[l]es chasseurs de phoques professionnels sont incités à maximiser leur revenu en chassant davantage de phoques").

³⁸⁴ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 59; deuxième déclaration de M. Danielsson (pièce NOR-128), paragraphes 34 à 37; avis scientifique de l'EFSA, page 49; DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), pages 12 et 13 (exposant le système de tri et de classement des peaux du Canada selon lequel les peaux trouées entrent dans une catégorie de qualité inférieure). Voir aussi les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 70 du Groupe spécial.

Par ailleurs, il a été dit que le souci de préserver la valeur commerciale de la peau peut inciter les chasseurs à ne pas tenter de tirer à nouveau sur les phoques susceptibles d'être toujours conscients, ce qui entraîne des délais dans le processus de mise à mort et prolonge les souffrances. Déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial; Richardson (2007), page 39.

³⁸⁵ Comme il est indiqué plus haut à la note de bas de page 172, selon qu'il sera pertinent et approprié, nous ferons référence aux arguments de la Norvège dans la présente section. (Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 256 à 266.)

³⁸⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphes 335 à 346.

³⁸⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 387.

7.247. Le Canada fait valoir que la distinction réglementaire entre les produits dérivés du phoque provenant des chasses pratiquées par les Inuits et ceux qui proviennent de chasses pratiquées par d'autres que les Inuits ne contribue en aucune façon à promouvoir l'objectif du bien-être animal visé par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.³⁸⁸ Le patrimoine culturel ou l'appartenance ethnique des chasseurs ne constituent pas une distinction réglementaire légitime parce qu'ils sont sans lien avec l'objectif central du régime de l'UE, qui est de répondre aux préoccupations concernant le bien-être des animaux.³⁸⁹ Le Canada souligne que l'Union européenne n'impose aucune prescription en matière de bien-être animal aux Inuits du Groenland, et fait référence à des éléments de preuve donnant à penser qu'un nombre important de phoques au Groenland sont tués de façon cruelle, à savoir d'une manière qui entraînerait probablement une douleur ou une souffrance évitables.³⁹⁰

7.248. En outre, le Canada fait valoir que, dans la mesure où les produits dérivés du phoque provenant de chasses pratiquées au Canada et au Groenland ont les mêmes caractéristiques, ils devraient se voir accorder le même traitement d'un point de vue réglementaire.³⁹¹ Il soutient qu'il y a des similitudes importantes entre les contextes historiques et socioéconomiques des chasses au phoque pratiquées au Canada et au Groenland. D'après lui, dans les deux cas, la pratique de la chasse au phoque est profondément enracinée dans la culture et les traditions des communautés dans lesquelles elle a lieu; les sous-produits des chasses au phoque sont non seulement commercialisés en dehors du pays ou du territoire, mais sont également consommés et utilisés dans l'économie locale; la chasse au phoque fournit des emplois dans des zones qui en ont grandement besoin et où il n'y a pas beaucoup d'autres possibilités d'embauche; et elle est une source indispensable et essentielle de revenu pour la communauté. Le Canada affirme en outre que la chasse au phoque pratiquée au Groenland revêt également un aspect commercial important et est "très complexe, étendue et bien organisée, fait l'objet d'un important commerce et a une portée internationale".³⁹² À cet égard, il fait valoir que la chasse au phoque pratiquée au Groenland est très similaire à la chasse au phoque pratiquée le long de la côte Est du Canada.³⁹³

7.249. Pour le Canada, compte tenu de ces similitudes entre la chasse pratiquée au Canada et la chasse pratiquée au Groenland, la distinction réglementaire établie par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas impartiale et, donc, n'est pas "légitime".³⁹⁴ Le Canada affirme que la distinction réglementaire établit une discrimination arbitraire et injustifiable à l'égard de la grande majorité des produits dérivés du phoque canadiens³⁹⁵ et fait observer que, mis à part la condition touchant au statut d'"indigène" du chasseur, la chasse au phoque canadienne remplit toutes les conditions relatives à l'exception CI. Il soutient que la distinction prévue par la catégorie CI est donc fondamentalement une distinction entre les produits dérivés du phoque autorisés et les produits dérivés du phoque prohibés en fonction du statut d'"indigène" du chasseur.³⁹⁶

7.250. Enfin, le Canada fait observer que depuis l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque en 2009, le Groenland a détrôné le Canada et a désormais la plus importante chasse au phoque au monde.³⁹⁷

Défendeur (Union européenne)

7.251. L'Union européenne estime que la "distinction réglementaire" établie par son régime applicable aux produits dérivés du phoque entre les chasses CI et les chasses commerciales est

³⁸⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphe 402.

³⁸⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 406.

³⁹⁰ Première communication écrite du Canada, paragraphe 402; réponse du Canada à la question n° 8 du Groupe spécial; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 248. Le Canada fait référence au rapport 2008 de COWI, dans lequel il est indiqué que 16% des phoques du Groenland sont capturés à l'aide de filets et que causer la mort par suffocation après avoir piégé des phoques sous l'eau est considéré comme "intrinsèquement cruel". (Rapport 2008 de COWI, page 52)

³⁹¹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 403.

³⁹² Première communication écrite du Canada, paragraphe 406.

³⁹³ Première communication écrite du Canada, paragraphe 406.

³⁹⁴ Première communication écrite du Canada, paragraphe 405.

³⁹⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphe 405.

³⁹⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphe 405; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 247.

³⁹⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 406.

"légitime" parce que a) elle se fonde sur un objectif légitime, et b) elle est conçue et appliquée d'une manière impartiale.³⁹⁸

7.252. L'Union européenne affirme que, s'il est constaté que l'objectif de l'exception CI est légitime, alors, à plus forte raison, la distinction réglementaire devrait également être considérée comme "légitime".³⁹⁹ Sur cette base, elle souligne l'importance de la chasse au phoque pour la subsistance, l'identité culturelle et la cohésion sociale des communautés inuites et indigènes.⁴⁰⁰ En outre, elle note que la vente de peaux de phoque, un important sous-produit des chasses, sert à couvrir les frais de chasse engagés par les communautés inuites et indigènes.⁴⁰¹

7.253. De plus, l'Union européenne estime que la distinction CI n'est pas "sans lien rationnel" avec l'objectif poursuivi par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, pas plus qu'elle ne le "compromet".⁴⁰² D'après elle, dans le cadre de l'évaluation des implications morales de la chasse au phoque, il est à la fois légitime et approprié de tenir compte du but de chaque type de chasse. Elle soutient que les chasses traditionnelles pratiquées à des fins de subsistance ne suscitent pas les mêmes préoccupations morales que les chasses commerciales pratiquées uniquement dans le but d'obtenir des produits, tels que la fourrure, destinés à être utilisés dans la fabrication de marchandises non essentielles.

7.254. L'Union européenne fait valoir que, compte tenu de la situation "exceptionnelle" dans laquelle se trouvent les communautés inuites et indigènes, il aurait été "moralement répréhensible" pour le législateur de l'UE de prohiber la mise sur le marché de produits dérivés du phoque provenant des chasses traditionnellement pratiquées par ces communautés.⁴⁰³ En substance, pour l'Union européenne, les chasses au phoque pratiquées aux fins de la subsistance des communautés inuites et indigènes bénéficient d'une "légitimité intrinsèque" qui "l'emporte sur les préoccupations d'ordre général suscitées par les méthodes de mise à mort pour des motifs purement commerciaux".⁴⁰⁴ L'Union européenne souligne que son approche réglementaire concernant les produits dérivés du phoque, en particulier pour ce qui est de l'exception CI, est conforme à un corpus cohérent de textes législatifs internationaux qui confirment la légitimité de la protection des intérêts des communautés inuites et indigènes, et qu'elle est liée par ces instruments juridiques internationaux.⁴⁰⁵

7.255. D'après l'Union européenne, l'exception CI est conçue et appliquée d'une manière impartiale⁴⁰⁶; elle est "adaptée" et ne va pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'accomplissement de son objectif.⁴⁰⁷ De plus, l'Union européenne soutient que l'exception CI n'est pas discriminatoire parce qu'elle s'applique de la même manière en ce qui concerne toutes les chasses pratiquées par des communautés indigènes, y compris les Inuits du Canada.⁴⁰⁸

7.3.2.3.3.2 Analyse du Groupe spécial

7.256. Dans la présente section, nous examinons la question de savoir si la distinction établie par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque entre les chasses commerciales et les

³⁹⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 259; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 219 à 234.

³⁹⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 261; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 220 à 227.

⁴⁰⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 263 à 266.

⁴⁰¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 266.

⁴⁰² Déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 12 à 17.

⁴⁰³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 268.

⁴⁰⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 268; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 221.

⁴⁰⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 270 à 272; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 223 et 224, et note de bas de page 245 (citant le Département des affaires économiques et sociales des Nations Unies, "La situation des peuples autochtones dans le monde", ST/ESA/328 (2009), page 10, disponible à l'adresse http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/documents/SOWIP_web.pdf).

⁴⁰⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 301; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 228 à 233.

⁴⁰⁷ Deuxième communication écrite de l'Union européenne (citant le rapport de l'Organe d'appel États-Unis – *Thon II (Mexique)*, paragraphe 297).

⁴⁰⁸ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 207.

chasses CI, et donc entre les produits provenant de chaque catégorie de chasse, est légitime au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC.⁴⁰⁹

7.257. Nous rappelons l'explication de l'Organe d'appel selon laquelle la "légitimité" des distinctions réglementaires établies par une mesure doit être analysée à la lumière de l'objectif de la mesure et sur la base, entre autres, des circonstances propres au différend, y compris la conception, les principes de base, la structure, le fonctionnement et l'application de la mesure.⁴¹⁰ L'Organe d'appel a également expliqué que, dans le cas où une distinction réglementaire n'était pas conçue et appliquée d'une manière impartiale – parce que, par exemple, elle était conçue ou appliquée de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable – cette distinction ne pouvait pas être considérée comme "légitime".⁴¹¹

7.258. Compte tenu de la relation étroite entre l'Accord OTC et le GATT de 1994⁴¹², y compris les similitudes entre leurs textes⁴¹³, nous jugeons utile, dans le cadre de l'examen de la compatibilité de la mesure avec l'Accord OTC, de rappeler les indications données par l'Organe d'appel dans des différends antérieurs concernant les obligations énoncées dans le texte introductif de l'article XX du GATT de 1994. D'après l'Organe d'appel, pour analyser si une discrimination est "arbitraire ou injustifiable" au titre du texte introductif, il faudrait procéder à une analyse qui porte essentiellement sur la "cause" ou la "raison d'être" de la discrimination "avancée [par le Membre qui réglemente] pour expliquer son existence".⁴¹⁴

7.259. Les indications données par l'Organe d'appel concernant une analyse des prescriptions énoncées à l'article 2.1 de l'Accord OTC et dans le texte introductif de l'article XX du GATT de 1994 donnent donc à penser qu'il faudrait déterminer la légitimité de la distinction réglementaire entre les chasses commerciales et les chasses CI en examinant les questions suivantes: premièrement, la distinction est-elle rationnellement liée à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque; deuxièmement, si tel n'est pas le cas, y a-t-il une quelconque cause ou raison d'être qui puisse justifier la distinction (c'est-à-dire "expliquer l'existence de la distinction") malgré l'absence de lien avec l'objectif du régime⁴¹⁵, compte tenu des circonstances propres au présent

⁴⁰⁹ Voir plus haut les paragraphes 7.130 et 7.131.

⁴¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 271 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 182).

⁴¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 271 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 182).

⁴¹² Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 91 à 101. L'Organe d'appel a fait observer ce qui suit: "Les deux accords [l'Accord OTC et le GATT de 1994] se chevauchent quant à leur portée et ont des objectifs semblables."

⁴¹³ Le texte introductif de l'article XX du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de *discrimination arbitraire ou injustifiable* entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international ... (pas d'italique dans l'original)

Le cinquième considérant du préambule de l'Accord OTC dispose ce qui suit:

Reconnaissant que rien ne saurait empêcher un pays de prendre les mesures nécessaires pour assurer la qualité de ses exportations, ou nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, à la préservation des végétaux, à la protection de l'environnement, ou à la prévention de pratiques de nature à induire en erreur, aux niveaux qu'il considère appropriés, sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de *discrimination arbitraire ou injustifiable* entre des pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, et qu'elles soient par ailleurs conformes aux dispositions du présent accord. (pas d'italique dans l'original)

⁴¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatique rechapés*, paragraphes 225 et 226 (citant les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, pages 28, 29, 31 et 32; *États-Unis – Crevettes*, paragraphes 166 et 172; *États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)*, paragraphes 144 et 147).

Dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, l'Organe d'appel a fait observer que l'analyse qu'il avait faite des mesures au titre du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994 dans le cadre de différends antérieurs était axée sur le point de savoir si la discrimination qui pouvait résulter de l'application de ces mesures avait une cause ou une raison d'être légitime à la lumière des objectifs énumérés dans les alinéas de l'article XX du GATT de 1994.

⁴¹⁵ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 226 à 234.

L'Organe d'appel a indiqué ce qui suit: "nous avons du mal à comprendre comment une discrimination pourrait être considérée comme étant conforme au texte introductif de l'article XX lorsque la raison d'être alléguée de la discrimination *est sans rapport avec la poursuite de l'objectif* dont il a été provisoirement constaté qu'il justifiait une mesure au regard d'un alinéa de l'article XX, ou *irait à l'encontre de cet objectif*". (pas d'italique dans l'original)

différend; et troisièmement, la distinction visée, telle qu'elle figure dans la mesure, est-elle "con[çue] ou appliqu[ée] de manière à constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable" de sorte qu'elle manque d'"impartialité".⁴¹⁶

7.260. Nous allons examiner ces questions successivement.

Question de savoir si la distinction CI est liée à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

Caractéristiques des chasses CI

Identité du chasseur

7.261. Le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque définit les "Inuits" comme étant "les membres indigènes du territoire inuit, à savoir les régions arctiques et subarctiques dans lesquelles les Inuits possèdent actuellement ou traditionnellement des droits et des intérêts aborigènes, reconnus comme faisant partie de la population inuite et comprenant les groupes suivants: Inupiat, Yupik (Alaska), Inuit, Inuvialuit (Canada), Kalaallit (Groenland)⁴¹⁷ et Yupik (Russie)"⁴¹⁸; et les "autres communautés indigènes" comme étant les "communautés dans les pays indépendants qui sont considérées comme indigènes du fait qu'elles descendent des populations qui habitaient le pays, ou une région géographique à laquelle appartient le pays, à l'époque de la conquête ou de la colonisation, ou de l'établissement des frontières actuelles de l'État, et qui, quel que soit leur statut juridique, conservent leurs institutions sociales, économiques, culturelles et politiques propres ou certaines d'entre elles".⁴¹⁹

7.262. Les plaignants ne contestent pas la définition des "Inuits" ou des "autres communautés indigènes" donnée dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

À notre avis, le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle* étaye également l'approche que nous adoptons ici. Dans cette affaire, en ce qui concerne la légitimité de la distinction réglementaire établie par la mesure en question (à savoir la distinction entre les cigarettes aux clous de girofle et les cigarettes mentholées), l'Organe d'appel a examiné les questions suivantes: premièrement, si la distinction était liée à l'objectif de la mesure qui justifiait la prohibition des cigarettes aux clous de girofle; et deuxièmement, dans la négative, si les États-Unis avaient donné de quelconques raisons indépendantes pour l'objectif de la mesure qui pouvaient justifier cette distinction ("les raisons présentées par les États-Unis pour l'exemption des cigarettes mentholées de l'interdiction"). (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 225)

⁴¹⁶ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 340.

À cet égard, nous notons la remarque du Canada selon laquelle les conditions relatives aux exceptions CI et GRM ne sont pas les distinctions qui doivent être évaluées au regard du critère de la distinction réglementaire légitime, mais peuvent constituer des éléments de preuve indiquant que la distinction entre les produits conformes et les produits non conformes est administrée d'une manière impartiale. (Réponse du Canada à la question n° 28 du Groupe spécial, paragraphe 127 à 129; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 246)

⁴¹⁷ 90% de la population totale (56 600) du Groenland est inuite. (Rapport 2010 de COWI, page 28; Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 11).

⁴¹⁸ Règlement de base, article 2 4).

⁴¹⁹ Règlement d'application, article 2 1).

D'après le rapport 2010 de COWI, les communautés inuites ou indigènes ayant une tradition de chasse au phoque qui sont susceptibles de répondre aux définitions de ces statuts dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque se trouvent en Alaska, au Canada, au Groenland, en Norvège, en Russie et en Suède. (Rapport 2010 de COWI, pages v et 23 à 33; voir aussi la figure 3-1 du rapport 2010 de COWI pour avoir une vue d'ensemble de la répartition géographique des communautés inuites et d'autres communautés indigènes. *Ibid.*, page 23)

De plus, le rapport 2010 de COWI explique que le statut d'un chasseur en tant que membre d'une communauté inuite ou indigène repose sur le principe de l'autodétermination. (Voir l'annexe 3, page 1 (faisant référence à la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones, Résolution de l'Assemblée générale 61/295, septembre 2007 (Déclaration des Nations Unies), article 3; à la Convention n° 169 de l'OIT relative aux peuples indigènes et tribaux, 1989 (Convention de l'OIT), article premier; et à la Charte du Conseil circumpolaire inuit (dont l'article 6 définit les Inuits comme étant les "membres indigènes du territoire inuit, reconnus comme faisant partie de la population inuite et comprenant les groupes suivants: Inupiat, Yupik (Alaska), Inuit, Inuvialuit (Canada), Kalaallit (Groenland) et Yupik (Russie)"))).

But de la chasse

7.263. Il apparaît que la chasse au phoque pratiquée par les communautés inuites ou d'autres communautés indigènes vise pour l'essentiel deux objectifs: premièrement, l'utilisation et la consommation par ces communautés conformément à leur culture et à leurs traditions⁴²⁰; et deuxièmement, quoique à des degrés divers selon la communauté inuite ou indigène considérée, l'échange de sous-produits du phoque tels que les peaux de phoque, par le biais soit d'un troc contre d'autres marchandises, soit de la vente sur le marché aux fins de l'obtention d'un revenu.⁴²¹ Dans certains cas, et en particulier dans celui du Groenland, les produits dérivés du phoque tels que les peaux obtenues auprès de chasseurs inuits peuvent également être commercialisés sur les marchés internationaux.⁴²²

7.264. Nous examinons ci-après les arguments spécifiques des parties concernant le but des chasses CI dans le contexte de notre analyse de la justification par l'Union européenne de la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI.

Échelle de la chasse

7.265. Les Inuits ou les membres d'autres communautés indigènes chassent le phoque d'une manière le plus souvent individuelle à l'aide de petits bateaux ou de chiens de traîneau, et capturent un petit nombre de phoques à la fois.⁴²³

7.266. Bien que relativement peu de renseignements nous aient été communiqués sur le nombre de phoques chassés par les communautés inuites ou indigènes autres que celles du Groenland, les données disponibles donnent à penser qu'il peut y avoir une grande variation dans l'échelle des différentes chasses pratiquées par les Inuits. Par exemple, le nombre annuel moyen de phoques harpés, annelés et à capuchon capturés au Groenland s'élève, selon les indications, à environ 164 000.⁴²⁴ COWI fournit diverses données mentionnant la "capture de près de 1 600 animaux"

⁴²⁰ Voir le rapport 2010 de COWI, pages 24, 26, 29 et 32. Par exemple, lorsqu'il décrit les communautés inuites et indigènes du Nord et du Nord-Est du Canada, le rapport note que "la viande de phoque est un élément de base traditionnel du régime alimentaire inuit et les Inuits continuent à chasser essentiellement les phoques annelés pour leur viande et leur peau ... Partager de la viande de phoque permet de créer des liens au sein de la communauté, alors que la chasse est un moyen de transmettre des connaissances d'une génération à l'autre, pas uniquement sur la chasse elle-même, mais aussi sur l'environnement dans lequel les Inuits vivent et survivent. Les vêtements en peau de phoque sont encore portés régulièrement, pour des raisons à la fois pratiques et culturelles. Enfin, la vente de certaines des peaux sur les marchés assure un revenu additionnel à un groupe de population dont le revenu moyen est largement en deçà de la moyenne du Canada." En ce qui concerne une communauté inuite d'Alaska (les Aléoutes), le rapport indique que "la chasse qui est actuellement pratiquée en Alaska par les Aléoutes l'est à des fins de subsistance uniquement, et la plupart des produits sont consommés localement ou envoyés par bateau aux communautés d'Aléoutes situées en dehors de l'Alaska. Elle vient compléter le régime alimentaire de la communauté et est toujours considérée comme contribuant aux traditions sociales et culturelles." (*Ibid.*, pages 26 et 27). En ce qui concerne les communautés inuites ou indigènes de Russie, le rapport indique que "la plupart des phoques qui sont chassés par les communautés inuites ou indigènes ne font pas l'objet d'un traitement industriel, mais proviennent de chasses à petite échelle qui fournissent des produits de la vie quotidienne à ces communautés ..." (*Ibid.*, page 32).

Voir aussi Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 11 ("La chasse au phoque est une composante essentielle de la vie de tous les jours et de la culture du Groenland. Elle fournit une nourriture et un revenu importants aux familles des communautés côtières éloignées."; rapport du Nunavut (2012) (pièce JE-30), pages 1 et 8.

⁴²¹ Voir le rapport du Nunavut (2012) (pièce JE-30), page 2; Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 25 à 28; le rapport 2008 de COWI, page 26 (décrivant à la fois la vente des peaux de phoque par des chasseurs inuits au Canada aux fins de l'obtention d'un revenu et la contribution économique de la "production de viande et de peaux pour la fabrication de vêtements et de produits artisanaux") et page 45 (distinguait l'"économie formelle" de la chasse au phoque groenlandaise qui renvoie aux transactions économiques, de l'"économie informelle" qui couvre "l'utilisation des prises pour la consommation propre, le troc ou les ventes [non déclarées]").

⁴²² Voir Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 25 à 28; le rapport du Nunavut (2012) (pièce JE-30), page 2; le rapport 2010 de COWI, page 29; le rapport 2008 de COWI, pages 26, 45 et 46.

⁴²³ Rapport 2010 de COWI, page 27; Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 11.

⁴²⁴ Voir Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 1 et 2 (indiquant des niveaux de prise annuels avoisinant les 82 000 phoques harpés, 78 000 phoques annelés et 4 600 phoques à capuchon). Les chasseurs à plein temps représentent près de 7% de la population active (environ

par les populations aléoutes et indigènes d'Alaska et celle de 35 000 phoques (en majorité annelés) chaque année au Nunavut, au Canada.⁴²⁵

Période de la chasse au phoque

7.267. Contrairement aux chasses commerciales, dont il a été dit qu'elles sont pratiquées sur des périodes limitées et pendant des saisons bien déterminées, les chasses CI sont habituellement pratiquées toute l'année.⁴²⁶

Méthodes de chasse

7.268. Les communautés inuites utilisent à la fois des méthodes/outils traditionnels (par exemple harpons, kayaks, traîneaux à chiens) et du matériel plus moderne (par exemple fusils, bateaux, motoneiges).⁴²⁷ Les éléments de preuve montrent également que des méthodes telles que le "piégeage et la chasse au filet" sont utilisées dans le cadre des chasses CI.⁴²⁸ Le rapport 2010 de COWI explique à cet égard que la notion de "formes de chasse traditionnellement pratiquées" figurant à l'article 3.1 du Règlement de base peut se définir comme désignant les "chasses qui font partie de la tradition culturelle d'une communauté donnée située dans une zone géographique spécifique"⁴²⁹, et ne désigne pas les "chasses pratiquées traditionnellement, à savoir d'une manière traditionnelle". D'après les renseignements concernant le Groenland, il apparaît que l'utilisation de fusils depuis des bateaux lors de la "chasse en eaux libres" ou le piégeage et la chasse au filet sont les principales méthodes de chasse utilisées par les Inuits du Groenland.⁴³⁰

Organisation et contrôle de la chasse

7.269. Les chasses CI se pratiquent le plus souvent d'une manière individuelle et les chasseurs inuits ne font normalement pas l'objet d'une surveillance ni de mesures destinées à faire respecter la réglementation sur la chasse au phoque dans le cadre de leurs chasses.⁴³¹

7.270. Cependant, nous observons que le Groenland exige qu'un chasseur à plein temps ait un permis pour pouvoir vendre les peaux à la tannerie Great Greenland A/S.⁴³² D'après un document publié par le gouvernement du Groenland, un grand nombre de chasseurs se prévalent de "la possibilité de vendre des peaux à la tannerie quelques mois par an en tout".⁴³³

32 000 personnes) au Groenland. Au Canada, en comparaison, 38 018 phoques harpés ont été capturés en 2011 et moins de 100 phoques à capuchon l'ont été au cours des dernières années.

Le rapport 2010 de COWI décrit les chasses au phoque pratiquées au Groenland comme des chasses "à grande échelle", indiquant que "la nature de la chasse et l'échelle à laquelle elle est pratiquée varient beaucoup d'un pays à l'autre. De la chasse commerciale à grande échelle pratiquée au Canada, au Groenland, en Namibie et en Russie à la chasse à petite échelle pratiquée en Suède et en Finlande, avec quelques centaines de phoques tués chaque année ... Tous les pays à l'exception du Groenland appliquent des plans de gestion et/ou des quotas pour les totaux admissibles de captures (TAC)." (Rapport 2010 de COWI, pages iv et v)

⁴²⁵ Rapport 2010 de COWI, pages 23 et 27.

⁴²⁶ Voir le rapport 2010 de COWI, pages 27 et 28; le rapport (2012) du Nunavut (pièce JE-30), page 1; Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 18 à 20.

⁴²⁷ Voir les réponses des parties à la question n° 67 du Groupe spécial.

⁴²⁸ La chasse au filet et le piégeage sous l'eau en tant que méthode de mise à mort visent à "maintenir le phoque en position immergée suffisamment longtemps pour qu'il épuise sa réserve d'oxygène et meure asphyxié" (avis scientifique de l'EFSA, page 46). Les filets sont actuellement utilisés dans les régions arctiques où, du fait des facteurs saisonniers et environnementaux, les autres méthodes de chasse ne sont pas viables. Alors que les méthodes de mise à mort sans cruauté, et en particulier la méthode en trois étapes, sont conçues pour minimiser la souffrance ressentie par l'animal ciblé, la chasse au filet a suscité de graves préoccupations en matière de bien-être des animaux du fait qu'elle soumet les phoques à une souffrance prolongée et intense. (Voir l'avis scientifique de l'EFSA, pages 46 à 48; le rapport (2009) de la NAMMCO, page 11.)

⁴²⁹ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 9.

⁴³⁰ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 18 à 20; voir aussi le rapport (2012) du Nunavut (pièce JE-30), page 1.

⁴³¹ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 13; le rapport 2008 de COWI, pages 25 et 44.

⁴³² Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 21; voir aussi le rapport 2008 de COWI, page 45.

⁴³³ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 21 (indiquant que la vente de peaux de phoque représente, pour de nombreux chasseurs, un revenu secondaire très important et qu'elle rapporte plus de 10 000 euros par an à une centaine de chasseurs).

Utilisation des produits provenant de la chasse

7.271. Les communautés inuites et d'autres communautés indigènes utilisent toutes les parties des phoques chassés. Elles consomment la viande, qui constitue une partie essentielle de leur régime alimentaire, et utilisent les peaux et d'autres parties à diverses fins conformément à leur culture et à leurs traditions.⁴³⁴ Comme il est indiqué plus haut, elles vendent aussi des sous-produits des phoques chassés, principalement les peaux, sur les marchés.⁴³⁵

Lien entre la distinction CI et l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

7.272. Sur la base de notre examen des éléments de preuve relatifs aux chasses CI décrit plus haut, nous avons déterminé que les chasses CI avaient certaines caractéristiques qui leur étaient spécifiques⁴³⁶: elles sont pratiquées par des communautés inuites et indigènes qui ont une tradition de chasse au phoque remontant à des milliers d'années⁴³⁷; elles sont normalement pratiquées d'une manière individuelle à l'aide de petits bateaux; et elles sont pratiquées toute l'année. De plus, les sous-produits des phoques chassés sont habituellement utilisés et consommés par la communauté et, selon la communauté inuite ou indigène considérée, également vendus sur le marché aux fins de l'obtention d'un revenu.⁴³⁸

7.273. Nous rappelons l'évaluation à laquelle nous avons procédé plus haut, selon laquelle les circonstances et conditions dans lesquelles les chasses au phoque se déroulent soulèvent certaines difficultés pour ce qui est de mettre les phoques à mort, sans cruauté et selon laquelle il y a un risque, dans une chasse au phoque donnée, que les animaux ciblés puissent pâtir de piètres résultats en matière de bien-être animal, d'une intensité et d'une durée variables.⁴³⁹ Les chasses CI ne sont pas différentes; elles sont pratiquées dans un environnement physique similaire, souvent selon des méthodes de chasse similaires qui sont décrites plus haut. Ainsi, elles soulèvent des difficultés similaires pour ce qui est de mettre les phoques à mort sans cruauté. En outre, les éléments de preuve montrent que les méthodes de chasse utilisées par les communautés inuites

⁴³⁴ Rapport 2010 de COWI, pages 24 et 26; Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 2 et 11; réponses des parties à la question n° 66 du Groupe spécial. Le Canada affirme que, dans les communautés qui chassent le phoque le long de la côte Est, la viande de phoque est consommée et très appréciée. La Norvège fait observer que la viande des phoques chassés en Norvège (chasses non inuites) est vendue à des restaurants, sur des marchés locaux ou directement aux consommateurs qui viennent s'approvisionner aux bateaux.

Au Groenland, la viande de phoque est également utilisée pour nourrir les chiens qui tirent les traîneaux avec lesquels est pratiquée la pêche sous la glace. (Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 11)

⁴³⁵ Au Groenland, par exemple, le phoque annelé était l'espèce la plus importante du point de vue de l'alimentation et des revenus, mais la demande de l'industrie de la fourrure a rendu plus intéressante la chasse au phoque harpé du fait que les chasseurs groenlandais se sont vu offrir, certaines années, un prix légèrement supérieur pour les peaux de phoque harpé par rapport aux peaux de phoque annelé. (Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 22)

⁴³⁶ L'Union européenne met en avant la spécificité des chasses CI en se fondant sur les éléments suivants: a) identité du chasseur: chasses pratiquées par les communautés inuites ou d'autres communautés indigènes caractérisées par leur grande dépendance vis-à-vis de la chasse au phoque et une tradition de chasse au phoque dans la région géographique; b) utilisation finale des sous-produits de la chasse: utilisation partielle ou totale, consommation ou transformation des sous-produits de la chasse au sein des communautés conformément à leurs traditions; et c) but de la chasse, à savoir la subsistance: contribution de la chasse à la subsistance de la communauté. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 66; voir aussi le rapport 2010 de COWI, page 27 (expliquant que les Inuits du Canada consomment localement la majorité des produits dérivés du phoque et qu'un tiers seulement des peaux de phoque finissent sur le marché) et pages 29 et 30 (expliquant ce que les Inuits du Groenland consomment localement); la réponse du Canada à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 320; la réponse de la Norvège à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 217 (confirmant que la moitié des peaux est commercialisée au Groenland ou exportée, alors que l'autre moitié est consommée localement)).

⁴³⁷ L'Union européenne explique que l'expression "tradition de chasse aux phoques" ne se rapporte pas aux méthodes de chasse, mais signifie plutôt que la communauté en question doit avoir une tradition de chasse au phoque dans la région géographique. (Déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 14 (faisant également référence à la réponse du Canada à la question n° 67 du Groupe spécial, paragraphe 292 ("la chasse elle-même est traditionnelle et constitue un élément fondamental de la culture et de la société inuites)))

⁴³⁸ Voir le paragraphe 7.263.

⁴³⁹ Voir plus haut les paragraphes 7.222 à 7.224.

ou indigènes telles que "le piégeage et la chasse au filet" ne sont pas compatibles avec des méthodes de mise à mort sans cruauté.⁴⁴⁰

7.274. Comme il est indiqué en détail plus loin à la section 7.3.3.1, l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. En particulier, les préoccupations morales du public de l'UE décrites par l'Union européenne sont doubles. Elles comprennent: a) l'incidence de la mise à mort cruelle des phoques; et b) la participation individuelle et collective des citoyens de l'UE en tant que consommateurs, et leur exposition, à l'activité économique qui approvisionne le marché en produits dérivés de phoques provenant de chasses cruelles. Dans le cadre de l'analyse que nous avons effectuée dans la section 7.3.3.1, nous avons également constaté que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques sont liées à la chasse au phoque en général et ne se limitent pas à un type particulier de chasse.

7.275. Vu que les mêmes préoccupations en matière de bien-être des animaux que celles que suscite la chasse au phoque en général existent également pour les chasses CI, et compte tenu des éléments de preuve montrant que les chasseurs inuits utilisent des méthodes telles que "le piégeage et la chasse au filet", nous constatons que les chasses CI peuvent causer aux phoques la douleur et la souffrance même qui préoccupent le public de l'UE. Par conséquent, la distinction CI n'a pas de lien rationnel avec l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des animaux.⁴⁴¹

7.276. Le Canada estime que cette absence de lien relationnel entre, d'une part, la distinction réglementaire entre les chasses CI et les autres chasses et, d'autre part, l'objectif consistant à protéger le bien-être des phoques ou la moralité publique à laquelle elles sont liées, indique que la distinction en question n'est pas justifiable et est donc discriminatoire, ce qui est contraire à l'article 2.1 de l'Accord OTC.⁴⁴² L'Union européenne ne conteste pas que les produits dérivés du phoque susceptibles de remplir les conditions requises par l'exception CI ne sont pas conformes à l'objectif de protection du bien-être des animaux et peuvent en fait le compromettre.⁴⁴³ Elle explique cependant que l'application de certaines méthodes de chasse telles que "le piégeage et la chasse au filet" est indispensable pour la subsistance des Inuits, qui, autrement, ne seraient pas en mesure de chasser pendant presque la moitié de l'année, et que cela l'emporte donc sur les préoccupations en matière de bien-être des animaux.⁴⁴⁴

⁴⁴⁰ Il a en fait été reconnu que certaines des pratiques de chasse groenlandaises donnaient de mauvais résultats en matière de bien-être des animaux. (Avis scientifique de l'EFSA, page 47) La méthode "de piégeage et de pêche au filet" qui est utilisée au Groenland en raison précisément des facteurs environnementaux qui existent au cours des mois d'hiver (lumière du jour limitée) est "problématique" du point de vue du bien-être des animaux. L'EFSA a conclu que la chasse des phoques au filet était "cruelle". (Avis scientifique de l'EFSA, paragraphe 89; voir aussi Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 19) La Norvège allègue que les chasses que l'Union européenne qualifie de "non commerciales" posent de graves problèmes en matière de bien-être des animaux. (Voir, par exemple, la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 680 à 684; la réponse de la Norvège à la question n° 73 du Groupe spécial, paragraphe 408.)

⁴⁴¹ Nous notons que nous avons indiqué dans la section 7.3.3.1 que la visée, le but et l'objet du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne pouvaient pas être considérés comme consistant à protéger les intérêts économiques et culturels des communautés inuites ou indigènes.

⁴⁴² Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 251. Le Canada fait valoir que, bien que la chasse pratiquée par les Inuits ne soit pas aussi étendue, organisée, systématique, intensive ou compétitive que les chasses commerciales, l'Union européenne n'a apporté aucun élément de preuve montrant que l'existence de ces facteurs produit un résultat différent en matière de bien-être des animaux. (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 249 (faisant référence à la réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 20))

Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 698 à 703. D'après la Norvège, les mêmes conditions en matière de bien-être animal existent dans tous les pays où les phoques sont chassés parce que tous les phoques sont pareillement exposés à une chasse ne respectant pas le bien-être des animaux. La Norvège fait également référence à l'avis scientifique de l'EFSA, selon lequel les chasses traditionnelles ou "de subsistance" sont "peu, voire pas du tout, réglementées, et mal surveillées". Elle infère de cette conclusion que "certaines méthodes traditionnelles utilisées lors des chasses "de subsistance" peuvent être préjudiciables au bien-être des animaux". (Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 680 et note de bas de page 980 (citant l'avis scientifique de l'EFSA, page 13).)

⁴⁴³ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial, paragraphe 44.

⁴⁴⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphes 22 et 23; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 232 (citant Management and Utilization of

7.277. Nous allons maintenant examiner la raison d'être avancée par l'Union européenne en tant que justification de la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI.

Question de savoir si la cause ou la raison d'être avancée par l'Union européenne pour la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI est justifiable

7.278. Nous croyons comprendre que la justification par l'Union européenne de la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI se fonde sur deux postulats. Premièrement, s'il est constaté que l'objectif de l'exception CI est légitime, alors, *a fortiori*, la distinction réglementaire devrait également être considérée comme "légitime".⁴⁴⁵ Deuxièmement, soulignant la spécificité alléguée des chasses CI, l'Union européenne fait valoir que ces chasses, qui sont pratiquées aux fins de la "subsistance" des communautés inuites et indigènes, bénéficient d'une "légitimité intrinsèque" qui "l'emporte sur les préoccupations d'ordre général suscitées par les méthodes de mise à mort pour des motifs purement commerciaux".⁴⁴⁶ D'après l'Union européenne, donc, le but de la chasse distingue les chasses CI des chasses commerciales et justifie tout risque que des souffrances soient infligées aux phoques par suite des chasses pratiquées par ces communautés.⁴⁴⁷ L'Union européenne explique en outre que, comme la subsistance des communautés inuites et d'autres communautés indigènes et la préservation de leur identité culturelle présentent des avantages pour les êtres humains, d'un point de vue moral, cela fait plus que compenser le risque que des souffrances soient infligées aux phoques, par suite des chasses pratiquées par ces communautés.

7.279. Tout d'abord, nous ne sommes pas convaincus par le postulat de l'Union européenne selon lequel une distinction dans le traitement est justifiée sur la base de la légitimité de l'objectif de la distinction elle-même, en l'espèce l'exception CI. Nous ne pensons pas que les indications données par l'Organe d'appel concernant l'article 2.1 étayaient cette interprétation. Au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, la question est de savoir, d'après l'Organe d'appel, si l'incidence préjudiciable causée par une mesure découle d'une distinction réglementaire légitime établie dans cette mesure. Si tel est le cas, alors l'incidence préjudiciable est justifiée et ne portera pas atteinte à l'obligation de non-discrimination énoncée à l'article 2.1. L'analyse permettant de déterminer la légitimité d'une distinction réglementaire ne consiste pas simplement, comme l'Union européenne le laisse entendre, à déterminer s'il existe un objectif légitime, par exemple, au sens de l'article 2.2. À notre avis, l'existence d'un objectif légitime ne confèrera pas automatiquement une légitimité à la discrimination au titre de l'article 2.1; si tel était le cas, il suffirait juste d'évaluer si l'incidence préjudiciable découle d'un objectif "légitime". Même si l'objectif de l'exception CI était examiné séparément et s'il était constaté qu'il s'agissait d'un objectif de politique générale "légitime" au sens de l'article 2.2, cela seul ne permettrait pas nécessairement d'établir la légitimité de l'établissement de la distinction – par opposition à la légitimité d'un certain objectif de politique générale en soi – entre les chasses commerciales et les chasses CI au moyen de l'exception CI au sens de l'article 2.1. L'objectif de l'exception CI est un élément qui peut être examiné dans le cadre de la "cause" ou de la "raison d'être" avancée par l'Union européenne pour justifier la distinction CI. Mais il n'est pas déterminant pour la question de la légitimité de la distinction réglementaire.

7.280. Ensuite, sur la base de la spécificité alléguée des chasses CI, en particulier leur but, à savoir la "subsistance", l'Union européenne fait valoir que ces chasses peuvent être distinguées d'une manière justifiée des chasses commerciales pratiquées principalement ou exclusivement à

Seals in Greenland (pièce JE-26), page 19 ("[D]'octobre à fin mars, la chasse au filet est la méthode qui prédomine puisqu'il est impossible d'utiliser une quelconque autre technique pendant les mois d'hiver sombres").

⁴⁴⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 261; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 220 à 227.

En utilisant le terme "légitime" dans ce contexte, l'Union européenne n'a pas précisé si l'objectif de l'exception CI était "légitime" au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC. En outre, elle était d'avis que, dans le contexte de l'article 2.2, la protection des intérêts des communautés inuites ou indigènes n'était pas un objectif indépendant de son régime applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble. (Voir plus loin la section 7.3.3.1.)

⁴⁴⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 268; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 221.

⁴⁴⁷ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 230 et 232. Voir aussi la réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial.

des fins commerciales.⁴⁴⁸ D'après l'Union européenne, la distinction réglementaire faite par son régime applicable aux produits dérivés du phoque entre les produits dérivés du phoque conformes et les produits dérivés du phoque non conformes est principalement fondée sur le "but" de la chasse dont un produit donné provient; le terme "but" est utilisé pour faire référence à la visée principale de la chasse en question, à savoir la raison principale pour laquelle le phoque en question est tué. Le but de la chasse ressort également d'autres caractéristiques de la chasse, telles que son ampleur, son intensité et l'utilisation finale des produits, qui, ensemble, constituent un "type".⁴⁴⁹

7.281. Le Canada ne conteste pas les caractéristiques spécifiques des chasses CI. En fait, il reconnaît que, indépendamment des méthodes de chasse, la chasse inuite elle-même est traditionnelle et est un élément fondamental de la culture et de la société inuites.⁴⁵⁰ Par exemple, il indique que le but de la chasse pratiquée aujourd'hui par les Inuits canadiens n'est pas sensiblement différent de la chasse pratiquée il y a 1 000 ans, même si l'émergence d'une société de l'argent et de nouvelles technologies a conduit les Inuits canadiens à commercialiser certains produits pour obtenir un revenu.⁴⁵¹ Cependant, le Canada n'est pas d'accord avec l'Union européenne sur le point de savoir si le but des chasses CI (la "subsistance") et le but des chasses commerciales (des "fins principalement ou exclusivement commerciales") peuvent être distingués d'une manière stricte, comme l'affirme l'Union européenne. Il fait valoir que le but des chasses CI, à savoir la "subsistance", peut également servir à décrire la chasse au phoque pratiquée le long de la côte Est du Canada (chasses commerciales).⁴⁵²

7.282. Pour évaluer la question de savoir si la différence de but alléguée entre les chasses constitue une raison d'être ou une cause justifiable de la distinction en question, en dépit du fait qu'elle n'est pas liée à l'objectif de la mesure, nous devons examiner deux questions: premièrement, celle de savoir si, et dans l'affirmative comment, le but des chasses CI diffère du but des chasses commerciales; et deuxièmement, celle de savoir si une quelconque distinction constatée dans le *but* de la chasse justifie la distinction établie par la mesure entre les chasses commerciales et les chasses CI.

Question de savoir si le but des chasses CI diffère du but des chasses commerciales

7.283. Le terme "subsistance" (subsistence)⁴⁵³ n'est pas défini dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Selon la définition d'un dictionnaire, ce terme signifie, entre autres: "the action or condition of subsisting or of supporting life, the provision of food, etc" (action ou état consistant à subsister ou à entretenir l'existence, approvisionnement en nourriture, etc.), "means of supporting life; livelihood" (moyens servant à entretenir l'existence; moyens d'existence), "a bare or minimal level of existence; an income providing this" (niveau d'existence minimal ou strict nécessaire; revenu l'assurant), ou "food supply, provisions" (ressources

⁴⁴⁸ Réponse de l'Union européenne à la question n° 30 du Groupe spécial; voir aussi la note de bas de page 60 (faisant référence aux débats qui ont eu lieu au Parlement européen lors de la présentation des amendements à la proposition de la Commission. Voir Report on the Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning Trade in Seals Products (5 March 2009) (rapport du Parlement) (pièce JE-4), page 64).

En ce qui concerne le terme "commercial" dans ce contexte, l'Union européenne explique qu'il signifie ce qui suit: "les phoques sont tués dans le but de tirer un bénéfice de la vente sur des marchés commerciaux de produits tels que les peaux ou l'huile". En outre, d'après elle, la chasse au phoque commerciale est une "chasse organisée sur une vaste échelle, par référence à la zone de chasse et/ou au nombre d'animaux abattus, par des personnes rémunérées à cet effet afin d'approvisionner, de manière régulière et continue à des fins commerciales, des entreprises de transformation de produits dérivés du phoque".

⁴⁴⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 29 du Groupe spécial.

⁴⁵⁰ Réponse du Canada à la question n° 67 du Groupe spécial.

⁴⁵¹ Réponse du Canada à la question n° 67 du Groupe spécial.

⁴⁵² Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 121 du Groupe spécial. Le Canada estime que la chasse au phoque est une tradition de longue date, remontant au XV^e siècle, dans la région atlantique et joue un rôle dans le bien-être social et économique de ces communautés.

⁴⁵³ Selon le préambule du Règlement de base, les produits dérivés du phoque provenant des chasses traditionnellement pratiquées par les communautés inuites à des fins de subsistance ne devraient pas être couverts par les interdictions prévues dans le Règlement. COWI explique que ce considérant indique que le règlement vise à protéger les communautés considérées en leur évitant des incidences négatives et adopte donc une interprétation large du terme "subsistance". (Rapport 2010 de COWI, page 9)

Voir aussi le Règlement de base, article 3.1 c).

alimentaires, provisions).⁴⁵⁴ Les définitions du dictionnaire donnent donc à penser que la subsistance est étroitement liée à la notion d'apport de nourriture ou de revenu pour entretenir l'existence ou de moyens d'existence.⁴⁵⁵

7.284. Nous observons que l'EFSA établit également une corrélation entre le but de la chasse, à savoir la subsistance, et l'*identité* du chasseur: "l'expression "chasse de subsistance" est souvent utilisé pour décrire une chasse dans laquelle le phoque est tué par un autochtone pour sa consommation personnelle".⁴⁵⁶ De fait, l'Union européenne reconnaît que la distinction visant les chasses pratiquées "à des fins de subsistance" concerne spécifiquement les chasses "dans lesquelles les phoques sont tués principalement pour contribuer à la subsistance des *communautés inuites et d'autres communautés indigènes*".⁴⁵⁷

7.285. Les renseignements communiqués au Groupe spécial confirment que certaines communautés inuites ou indigènes vendent également des sous-produits de leurs chasses, principalement des peaux de phoque, sur le marché. L'importance de ces transactions commerciales semble toutefois varier en fonction de la communauté inuite ou indigène considérée (par exemple, le troc contre d'autres marchandises, la mise sur le marché local de viande ou de peaux, ou la vente de peaux sur les marchés internationaux).⁴⁵⁸ Par exemple, d'après les renseignements donnés dans le rapport 2010 de COWI, la chasse qui est actuellement pratiquée en Alaska par les Aléoutes l'est à des fins de subsistance uniquement, et la plupart des produits sont consommés localement ou envoyés par bateau aux communautés d'Aléoutes situées en dehors de l'Alaska. Il en va de même pour les Inuits de Russie; "la plupart des phoques qui sont chassés par les communautés inuites ou indigènes ne font pas l'objet d'un traitement industriel, mais proviennent de chasses à petite échelle qui fournissent des produits de la vie quotidienne à ces communautés ...".⁴⁵⁹ En ce qui concerne les Inuits canadiens, ils consomment eux-mêmes localement la plupart des produits dérivés du phoque et un tiers seulement des peaux finissent sur le marché.⁴⁶⁰ Au Groenland, où 90% de la population sont des Inuits, la moitié des peaux est consommée localement et l'autre moitié est commercialisée au Groenland et exportée.⁴⁶¹

7.286. L'Union européenne convient que les chasses CI remplissant les conditions requises peuvent "avoir une dimension commerciale".⁴⁶² D'après elle, si tel n'était pas le cas, l'exception CI n'aurait servi à rien dans le cadre de son régime applicable aux produits dérivés du phoque. Elle explique qu'une partie du patrimoine culturel de la chasse aux phoques concerne le troc de produits de la chasse contre des produits de première nécessité. Elle soutient également que, maintenant que le troc n'est plus guère pratiqué, le patrimoine culturel se maintient par la mise des produits sur le marché, puis l'utilisation de l'argent obtenu pour acheter des produits de première nécessité et financer le coût de la chasse au phoque.

⁴⁵⁴ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (ed.) (Oxford University Press, 2007), volume 2, page 3087. ("7. The action or condition of subsisting or of supporting life, the provision of food etc. ... 8. (A) means of supporting life; (a) livelihood. Now *spec.*, a bare or minimal level of existence; an income providing this. B Food supply, provisions.") (7. Action ou état consistant à subsister ou à entretenir l'existence, approvisionnement en nourriture, etc. ... 8. A) moyens servant à entretenir l'existence; a) moyens d'existence. Maintenant *spécial*, niveau d'existence minimal ou strict nécessaire; revenu l'assurant. B Ressources alimentaires, provisions).

⁴⁵⁵ Nous notons également que la "subsistance" peut se définir comme "l'utilisation des animaux sauvages locaux pour se nourrir, se vêtir et s'abriter, et pour fabriquer des outils, plutôt que pour mettre des produits dérivés de ces animaux sur le marché". (Andrew Linzey, *Public Morality and the Canadian Hunt* (2005) (pièce EU-35), page 35 (faisant référence, entre autres, à D. Lavigne, V. Scheffer et S. Kellert, "The evolution of North American attitudes toward marine mammals" dans J.R. Twiss Jr. et R. R. Reeves (eds), *Conservation and Management of Marine Mammals* (Washington et Londres: Smithsonian Institution Press, 1999), page 37))

⁴⁵⁶ Avis scientifique de l'EFSA, page 13.

⁴⁵⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 100. (pas d'italique dans l'original)

⁴⁵⁸ Rapport 2010 de COWI, pages 27, 29 et 30; réponse du Canada à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 320; réponse de la Norvège à la question n° 41 du Groupe spécial, paragraphe 217.

⁴⁵⁹ Rapport 2010 de COWI, page 32.

⁴⁶⁰ Les éléments de preuve montrent que "moins de 2% des peuples autochtones du Canada pratiquent le piégeage commercial d'animaux pour leur fourrure". (Andrew Linzey, *Public Morality and the Canadian Hunt* (2005) (pièce UE-35), page 13)

⁴⁶¹ Voir *Management and Utilization of Seals in Greenland* (pièce JE-26), pages 11 et 25.

⁴⁶² Réponse de l'Union européenne à la question n° 32 du Groupe spécial, paragraphe 112; déclaration finale de l'Union européenne à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, page 4.

7.287. Pour nous, l'aspect commercial des chasses CI ressemble au but des chasses commerciales, qui est de percevoir un revenu (et de faire des bénéfices) en vendant des sous-produits des phoques chassés. En outre, à notre avis, cet aspect commercial des chasses CI est lié davantage au besoin de s'adapter à la société moderne plutôt qu'au besoin de maintenir le patrimoine culturel que constitue le troc. L'Union européenne n'a pas expliqué sa position selon laquelle l'aspect commercial des chasses CI est simplement une version moderne du troc.

7.288. Néanmoins, sur la base de la définition du terme "subsistance" ainsi que des éléments de preuve concernant les communautés inuites et indigènes ayant une tradition de chasse au phoque, nous considérons que le but des chasses CI, à savoir la subsistance, englobe non seulement l'utilisation et la consommation directes des sous-produits des phoques chassés conformément à leur culture et à leurs traditions, mais également un élément commercial, dans la mesure où les communautés inuites ou indigènes échangent aussi certains sous-produits des phoques chassés en vue d'obtenir un gain économique. Comme l'a fait observer l'EFSA, une chasse donnée peut avoir un ou plusieurs buts.⁴⁶³ Cependant, contrairement à ce qui se passe pour les chasses commerciales, il n'apparaît pas que la plupart des communautés inuites et indigènes chassent les phoques seulement ou principalement dans le but de les vendre sur le marché. La chasse au phoque est plutôt la manifestation du mode de vie des communautés inuites et indigènes, et constitue une activité qui les définit en tant qu'Inuits.⁴⁶⁴ L'aspect commercial des chasses CI n'est donc pas le même pour ce qui est de l'ampleur que celui qui est associé aux chasses commerciales.

7.289. En conclusion, bien que les chasses CI puissent aussi avoir un aspect commercial, nous sommes convaincus que l'aspect "subsistance" des chasses CI, combiné à l'identité inuite des chasseurs, a une importance pour leur culture et leurs traditions, ainsi que pour leurs moyens d'existence.⁴⁶⁵ Dans cette mesure, le principal but des chasses CI peut être distingué de celui des chasses commerciales.⁴⁶⁶

Question de savoir si la différence de but entre les chasses commerciales et les chasses CI justifie la distinction établie par la mesure entre ces deux chasses

7.290. Ayant déterminé qu'il n'y avait pas de lien rationnel entre l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble et la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI, essentiellement parce que les chasses CI présentaient au moins les mêmes risques pour le bien-être des phoques que ceux que présentaient les chasses commerciales, nous avons ensuite examiné si la distinction pouvait néanmoins être justifiée. Le premier élément de cette analyse consistait à examiner si le but principal des chasses CI pouvait être distingué du but principal des chasses commerciales. Sur ce point, nous avons déterminé que les buts des deux chasses pouvaient être distingués. Le deuxième élément de l'examen consiste à analyser si cette différence de but justifie la distinction CI.

7.291. À cet égard, nous rappelons la déclaration de l'Organe d'appel ci-après:

Pour interpréter [le texte introductif de l'article XX du GATT de 1994], il faut essentiellement mener à bien "la tâche délicate de localiser et de circonscrire le point d'équilibre entre le droit qu'a un Membre d'invoquer une exception au titre de l'article XX et les droits que les autres Membres tiennent de diverses dispositions de fond ... du GATT de 1994" ... *Ce point d'équilibre n'est pas fixe ni immuable, mais il se déplace "dès lors que le type et la forme des mesures en cause varient et que les faits qui sous-tendent les affaires considérées diffèrent"*.⁴⁶⁷ (pas d'italique dans l'original)

⁴⁶³ Avis scientifique de l'EFSA, pages 12 et 13.

⁴⁶⁴ Voir les réponses de l'Union européenne aux questions n° 8, paragraphe 20, et n° 30, paragraphe 103 du Groupe spécial.

⁴⁶⁵ Voir, par exemple, plus haut le paragraphe 7.272.

⁴⁶⁶ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 231 (faisant référence à la réponse du Canada à la question n° 67 du Groupe spécial, paragraphe 292).

⁴⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 159. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 224.

Voir aussi l'approche adoptée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, qui est exposée plus haut dans la note de bas de page 415.

7.292. L'Union européenne souligne que la protection des intérêts économiques et sociaux des communautés inuites ou indigènes est reconnue au niveau international comme le montre, par exemple, la Déclaration des Nations Unies sur les droits des peuples autochtones (Déclaration des Nations Unies)⁴⁶⁸ et la Convention de l'OIT relative aux peuples indigènes et tribaux vivant dans des pays indépendants (Convention de l'OIT).⁴⁶⁹

7.293. En outre, la reconnaissance des intérêts des communautés inuites ou indigènes transparaît également dans l'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, ainsi que dans la réglementation du Canada sur la chasse au phoque. L'historique législatif du régime de l'UE et des autres mesures concernant la chasse au phoque montre que les intérêts des Inuits ont toujours été traités et/ou pris en compte sous la forme d'exceptions. Par exemple, la Directive de 1983 interdisant l'importation de peaux de bébés-phoques harpés ("à manteau blanc") et de bébés-phoques à capuchon ("à dos bleu") ne s'appliquait "qu'aux produits ne provenant pas de la chasse traditionnelle pratiquée par les populations inuites".⁴⁷⁰ De plus, la Déclaration de 2006 du Parlement européen, qui a déclenché le processus législatif ayant abouti au régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, indiquait que le règlement final "ne devrait pas avoir d'incidence sur la chasse au phoque traditionnelle des Inuits".⁴⁷¹

7.294. Le Canada exempté également les Inuits de certaines dispositions de sa réglementation sur la chasse au phoque.⁴⁷² En outre, il reconnaît les intérêts antagoniques en cause entre le

⁴⁶⁸ La Déclaration des Nations Unies est une Résolution de l'Assemblée générale des Nations Unies (Résolution de l'Assemblée générale A/RES/61/295 du 13 septembre 2007) affirmant le droit des peuples autochtones à l'autodétermination (articles 3 et 4) et leur droit "de maintenir et de renforcer leurs institutions politiques, juridiques, économiques, sociales et culturelles distinctes" (article 5). Les États sont appelés à "mett[re] en place des mécanismes de prévention et de réparation efficaces visant ... [t]out acte ayant pour but ou pour effet de les déposséder de leurs ... ressources" (article 8 2) b)).

De même, une reconnaissance plus poussée des divers intérêts sociaux et économiques, y compris la préservation du patrimoine culturel et le contrôle des ressources, est réaffirmée tout au long de la Déclaration des Nations Unies. Voir par exemple l'article 20 1) ("Les peuples autochtones ont le droit de conserver et de développer leurs systèmes ou institutions politiques, économiques et sociaux, de disposer en toute sécurité de leurs propres moyens de subsistance et de développement et de se livrer librement à toutes les activités économiques, traditionnelles et autres."); l'article 26 2) ("Les peuples autochtones ont le droit de posséder, d'utiliser, de mettre en valeur et de contrôler les terres, territoires et ressources qu'ils possèdent parce qu'ils leur appartiennent ou qu'ils les occupent ou les utilisent traditionnellement, ainsi que ceux qu'ils ont acquis."); l'article 29 1) ("Les peuples autochtones ont droit à la préservation et à la protection de leur environnement et de la capacité de production de leurs terres ou territoires et ressources."); et l'article 32 ("Les peuples autochtones ont le droit de définir et d'établir des priorités et des stratégies pour la mise en valeur et l'utilisation de leurs terres ou territoires et autres ressources").

⁴⁶⁹ La Convention de l'OIT (Convention n° 169 du 27 juin 1989) exhorte elle aussi les gouvernements à prendre en compte et à protéger les intérêts des peuples autochtones au moyen de mesures visant, entre autres, à "promouvoir la pleine réalisation des droits sociaux, économiques et culturels de ces peuples, dans le respect de leur identité sociale et culturelle" (article 2 2) b)). Elle reconnaît qu'il faut "respecter l'intégrité des valeurs, des pratiques et des institutions [des] peuples [indigènes]" (article 5 b)). Surtout, elle indique que "les droits des peuples [indigènes] sur les ressources naturelles dont sont dotées leurs terres doivent être spécialement sauvegardés. Ces droits comprennent celui, pour ces peuples, de participer à l'utilisation, à la gestion et à la conservation de ces ressources." (article 15 1)).

Nous notons que la définition des "autres communautés indigènes" dans le Règlement d'application reprend, dans les mêmes termes, les dispositions de la Convention de l'OIT sur son champ d'application. Voir l'article 1 b) de la Convention de l'OIT et l'article 2 1) du Règlement d'application.

⁴⁷⁰ Council Directive No. 83/129 of 28 March 1983 concerning the importation into Member States of skins of certain seal pups and products derived therefrom, Official Journal of the European Communities, L Series, No. 91 (9 April 1983), page 30 (Directive sur les bébés phoques) (pièce CDA-12), article 3. Nous notons que même si la Directive était dictée par des préoccupations concernant la situation des populations de phoques harpés et de phoques à capuchon, les considérants du préambule soulignaient ce qui suit: "l'exploitation des phoques ... constitue une activité naturelle et légitime et représente, dans certaines régions du monde, un aspect important de l'économie et du mode de vie traditionnels".

⁴⁷¹ Déclaration du Parlement (pièce JE-19), paragraphe 2.

⁴⁷² Le Canada fait valoir que l'Union européenne fait erreur lorsqu'elle déclare que le Canada lui-même exempté les Inuits des prescriptions en matière de bien-être animal prévues dans sa réglementation sur la chasse. D'après le Canada, le champ d'application du Règlement sur les mammifères marins est déterminé par un ensemble complexe de paramètres déterminés par la Constitution du Canada, auxquels certains chasseurs autochtones sont soumis et d'autres pas. Les chasseurs inuits du Nunavut – où a lieu la plus grosse partie de la chasse au phoque pratiquée par les Inuits – sont également soumis à leur propre régime réglementaire, qui est déterminé par une entente sur des revendications territoriales négociée entre le gouvernement fédéral et les Inuits. Il n'est donc pas juste non plus de dire que le Canada "autorise" les Inuits à chasser les phoques au filet, puisque cela impliquerait que la réglementation fédérale inclut une disposition permissive à cet égard.

bien-être des phoques et les intérêts des communautés inuites et d'autres communautés indigènes chassant le phoque. Par exemple, il note que "ce n'est pas aux plaignants d'apporter des solutions pour permettre aux chasseurs de phoques groenlandais d'améliorer les normes de bien-être animal sans compromettre la subsistance des Inuits et la préservation de leur identité culturelle."⁴⁷³ Nous notons également des exceptions au profit des Inuits dans des mesures similaires adoptées par d'autres Membres de l'OMC concernant le commerce de produits dérivés de mammifères marins.⁴⁷⁴

7.295. À notre avis, ces sources, prises dans leur totalité comme éléments de preuve factuels⁴⁷⁵, démontrent la reconnaissance des intérêts des peuples inuits et d'autres peuples indigènes concernant la préservation de leurs traditions et de leurs cultures. Plus spécifiquement, dans le cas des chasses au phoque, les éléments de preuve dont nous disposons montrent que la chasse au phoque représente un élément indispensable de la tradition, de la culture et des moyens d'existence des communautés inuites et indigènes.

7.296. Même si nous partageons l'avis du Canada selon lequel la cause ou la raison d'être d'une certaine distinction ne peut pas être justifiable si elle n'est pas liée à l'objectif principal de la mesure, nous sommes conscients que le caractère justifiable d'une cause ou d'une raison d'être spécifique avancée pour une distinction donnée doit être examiné au cas par cas.⁴⁷⁶ Dans les circonstances de la présente affaire, les intérêts qu'il faut mettre en balance avec l'objectif de la mesure en cause reposent sur l'importance, largement reconnue dans des instruments nationaux et internationaux, de la nécessité de préserver la culture et les traditions des Inuits et de protéger leurs moyens d'existence, en particulier en ce qui concerne l'importance de la chasse au phoque dans leurs communautés.

7.297. En outre, les circonstances factuelles de la présente affaire peuvent être distinguées de celles d'un différend antérieur, dans le cadre duquel la raison d'être ou la cause d'une certaine exception ou distinction réglementaire n'avait pas été jugée justifiable. Dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, les États-Unis ont expliqué que la distinction en cause (à savoir autoriser les cigarettes mentholées tout en prohibant les cigarettes aux clous de girofle) se fondait sur les risques allégués (soit les coûts des soins de santé et la contrebande sur le marché noir) découlant des symptômes de sevrage dont souffriraient les fumeurs de cigarettes mentholées. L'Organe d'appel n'a pas jugé cette raison suffisamment convaincante pour justifier la distinction entre les produits prohibés (cigarettes aux clous de girofle) et les produits autorisés (cigarettes mentholées) dont il avait été constaté qu'ils étaient "similaires" et présentaient les mêmes risques pour la santé des fumeurs. Nous notons également que, dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, certaines importations de pneumatiques rechapés étaient exclues du champ de l'interdiction au motif que le tribunal arbitral du MERCOSUR avait rendu une décision à cet effet (à savoir le respect des règles commerciales dans le cadre du MERCOSUR). L'Organe d'appel a

D'après l'explication du Canada sur cette question et les observations de l'Union européenne sur l'explication du Canada, le Groupe spécial croit comprendre que certains Inuits du Canada sont soumis à certaines parties de la réglementation sur la chasse au phoque, mais pas à l'ensemble de cette réglementation. Nous notons, à cet égard, la déclaration de l'Union européenne selon laquelle, comme la réglementation s'applique uniquement aux zones de chasse au phoque désignées du Canada et exclut les zones dans lesquelles les chasseurs de phoques inuits opèrent, les Inuits sont exemptés, par exemple, de la "prohibition de l'utilisation de filets ou d'autres armes réputées par ailleurs être d'une cruauté inacceptable". (Voir la réponse du Canada à la question n° 114 du Groupe spécial (faisant référence à la réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 24) et les observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 114 du Groupe spécial.)

⁴⁷³ Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 251.

⁴⁷⁴ Voir, par exemple, United States Marine Mammal Protection Act of 1972 (pièce JE-15), article 101 a) (prévoyant un "moratoire sur la capture de mammifères marins et l'importation de produits dérivés de mammifères marins") et article 101 b) exemptant "la capture de tout mammifère marin" par des autochtones de l'Alaska "à des fins de subsistance ou pour fabriquer de l'artisanat et des vêtements locaux"; Ley General de Vida Silvestre (modification du 26 janvier 2006) (pièce UE-29), article 55bis (prohibant l'importation, l'exportation et la réexportation de toutes espèces de "mamífero marino y primate") et chapitre II "Aprovechamiento para fines de subsistencia".

⁴⁷⁵ En prenant en compte la reconnaissance par les instruments internationaux dans le contexte des Nations Unies et de l'OIT des intérêts des communautés inuites et indigènes, le Groupe spécial est conscient que ces instruments ne sont pas des instruments de l'OMC et qu'ils n'énoncent pas d'obligations dans le cadre de l'OMC en soi. Nous examinons le contenu de ces instruments en tant qu'éléments de preuve présentés par l'Union européenne pour étayer sa position concernant les intérêts des communautés inuites et indigènes, et non en tant qu'obligations juridiques des Membres.

⁴⁷⁶ Voir plus haut le paragraphe 7.172.

constaté que l'exception était arbitraire et injustifiable du fait de l'absence de tout lien rationnel avec l'objectif de l'interdiction (à savoir protéger l'environnement), et n'a pas considéré que la raison d'être de l'exception, à savoir la décision du MERCOSUR, était suffisante pour justifier l'exception du fait de l'absence de lien rationnel avec l'objectif de protection de l'environnement.

7.298. Contrairement à ce qui se passait dans les affaires *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle* ou *Brésil – Pneumatiques rechapés*, la cause ou la raison d'être de l'exception accordée dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque pour les produits provenant des chasses CI est justifiable même si elle est sans lien rationnel avec la protection du bien-être des phoques⁴⁷⁷, parce qu'elle se fonde sur les intérêts spécifiques des communautés inuites et indigènes, qui sont et ont été largement reconnus, comme il a été dit plus haut. De plus, comme nous l'avons noté ci-dessus, les éléments de preuve montrent que les intérêts des Inuits ont toujours été considérés comme un élément important au moment de l'adoption d'une réglementation concernant la chasse au phoque, y compris la mesure actuelle.⁴⁷⁸ Dans ces circonstances, nous sommes convaincus que la protection des intérêts des Inuits justifie la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI. Nous considérons donc que l'Union européenne a suffisamment expliqué le fondement de la distinction entre les chasses CI et les chasses commerciales au moyen de l'exception CI.

7.299. Avant de passer à notre conclusion sur le caractère justifiable de la raison d'être donnée par l'Union européenne pour la distinction entre les chasses CI et les chasses commerciales, nous rappelons la référence faite par l'Union européenne aux préoccupations morales alléguées du public de l'UE concernant les intérêts économiques et sociaux des communautés inuites et indigènes. D'après l'Union européenne, la "norme de moralité du public de l'UE" exige que l'on examine dans chaque cas si la souffrance infligée aux animaux est plus que compensée par les avantages apportés aux êtres humains (tels que les communautés inuites et d'autres communautés indigènes) ou à d'autres animaux.⁴⁷⁹ Bien que nous ayons constaté, sur la base des éléments de preuve disponibles, que le public de l'UE avait des préoccupations morales concernant le bien-être des phoques en général, nous n'avons pas estimé que les éléments de preuve dont nous disposions étayaient la position de l'Union européenne selon laquelle le public de l'UE accorde une plus grande valeur morale à la protection des intérêts des Inuits par rapport au bien-être des phoques.⁴⁸⁰ On ne nous a pas non plus fourni d'éléments de preuve établissant la portée précise de la "moralité fondamentale" des citoyens de l'UE alléguée par l'Union européenne.⁴⁸¹

7.300. En conclusion, sur la base des facteurs examinés ci-dessus, nous sommes convaincus par l'explication de l'Union européenne selon laquelle le but principal des chasses CI, qui est de préserver les traditions et la culture des Inuits et de protéger leurs moyens d'existence, peut être distingué de celui des chasses commerciales, et justifie la distinction CI, qui protège les intérêts CI. Cependant, nous ne constatons pas, d'après les éléments de preuve qui nous ont été

⁴⁷⁷ Par définition, le terme "exception" (exception) fait référence à "a particular case or individual that does not follow some general rule or to which a generalization is not applicable" (cas ou individu particulier qui ne suit pas une règle générale donnée ou auquel une généralisation n'est pas applicable) (*Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (ed.) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 885).

⁴⁷⁸ À l'inverse, dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, par exemple, les exceptions ont été introduites pendant l'application de l'interdiction.

⁴⁷⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 31 du Groupe spécial.

⁴⁸⁰ Voir le paragraphe 7.410 et la note de bas de page 676.

⁴⁸¹ Faisant référence aux rapports des Groupes spéciaux *États-Unis – Jeux et Chine – Produits audiovisuels*, l'Union européenne indique ce qui suit:

L'Union européenne estime qu'une fois qu'il est établi que la norme de conduite fondamentale que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque vise à faire respecter relève de la "moralité publique" de l'Union européenne, il n'est pas nécessaire de prouver que le public de l'UE considère chacun des résultats de l'application de cette règle dans des situations bien précises comme constituant à lui seul une règle distincte de moralité publique. En revanche, le simple fait que le législateur de l'UE a correctement appliqué la règle fondamentale de moralité serait suffisant pour conférer à chacun de ces résultats le statut de "moralité publique". (Réponse de l'Union européenne à la question n° 31 du Groupe spécial)

Les indications données par des groupes spéciaux antérieurs, auxquelles l'Union européenne fait référence pour étayer sa position à cet égard, avaient trait à la portée de la "moralité publique" en relation avec l'objectif de politique générale poursuivi par le Membre qui réglementait par le biais de la *principale mesure* en cause. Par conséquent, le contexte dans lequel ce raisonnement a été établi dans les différends antérieurs est différent du présent contexte dans lequel l'Union européenne doit justifier l'existence de la distinction réglementaire établie par la mesure au moyen d'une exception (à savoir l'exception CI).

présentés, que la raison d'être ou la cause de la distinction peut être liée à la "norme de moralité du public de l'UE" alléguée en général.⁴⁸²

7.301. Nous allons maintenant examiner si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI, telle qu'elle figure dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque par le biais de l'exception CI, est conçue et appliquée d'une manière impartiale.⁴⁸³

Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI, telle qu'elle figure dans l'exception CI du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, est conçue et appliquée d'une manière impartiale

7.302. L'exception CI est énoncée à l'article 3 1) du Règlement de base. Elle prévoit ce qui suit: "[l]a mise sur le marché de produits dérivés du phoque est autorisée uniquement pour les produits dérivés du phoque provenant de formes de chasse traditionnellement pratiquées par les communautés inuites et d'autres communautés indigènes à des fins de subsistance. Ces conditions s'appliquent au moment ou au point d'importation pour les produits importés."

7.303. Aux fins de la mise en œuvre de cette disposition, l'article 3 1) du Règlement d'application prévoit que, pour relever de la catégorie des *chasses CI*, les produits dérivés du phoque doivent provenir de chasses au phoque satisfaisant aux trois conditions suivantes:

- a. elles sont pratiquées par des communautés inuites ou d'autres communautés indigènes qui ont une tradition de chasse au phoque dans la communauté et dans la région géographique;
- b. les produits de ces chasses sont, au moins en partie, utilisés, consommés ou transformés au sein des communautés conformément à leurs traditions; et
- c. elles sont pratiquées à des fins de subsistance de la communauté.

7.304. Le Canada affirme qu'en ce qui concerne le Groenland en particulier et le fait qu'il remplit les conditions requises par l'exception CI, la commercialisation de produits par le Groenland est beaucoup plus importante et mieux organisée que la commercialisation pratiquée par les Inuits vivant ailleurs, avec une entreprise commerciale de grande échelle (Great Greenland A/S), d'importantes dépenses d'équipement, notamment dans des installations de transformation et de fabrication, et des circuits de distribution complexes. Le volume et la valeur de la production du Groenland sont de très loin supérieurs à ceux des produits commercialisés par les Inuits du Canada; alors que, manifestement, la vente commerciale de peaux de phoque par les Inuits du Nunavut est simplement un plus qui vient s'ajouter au but plus central de la chasse pratiquée par les Inuits du Canada, à savoir la subsistance, les Inuits du Groenland sont d'importants opérateurs commerciaux et pratiquent la chasse au phoque commerciale la plus importante au monde depuis 2009.⁴⁸⁴ De ce fait, d'après le Canada, les chasses pratiquées au Groenland et au Canada comportent toutes deux d'importants éléments commerciaux. Par conséquent, la distinction artificielle créée par l'Union européenne à l'aide des chasses CI est sans fondement et simplement injustifiée.⁴⁸⁵

7.305. Pour commencer, nous observons que le Canada ne conteste pas le statut de territoire inuit du Groenland. L'argument du Canada est plutôt centré sur le fait que, par rapport à d'autres communautés inuites et indigènes pratiquant les chasses au phoque, les chasses au phoque

⁴⁸² Voir les paragraphes 7.401 et 7.402.

⁴⁸³ Nous rappelons la déclaration suivante faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Essence*: Le texte introductif s'applique expressément non pas tant à la mesure en cause ou à sa teneur spécifique proprement dite, mais plutôt à la *manière dont la mesure est appliquée* ... Les dispositions du texte introductif ne peuvent pas, logiquement, se référer aux mêmes critères que ceux qui ont été utilisés pour déterminer qu'il y a eu violation d'une règle de fond. S'engager sur cette voie reviendrait à la fois à vider le texte introductif de son sens et à enlever toute signification aux exceptions énoncées aux paragraphes a) à j)). (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, pages 22 et 23) (pas d'italique dans l'original, note de bas de page de l'original omise)

⁴⁸⁴ Réponse du Canada à la question n° 67 du Groupe spécial.

⁴⁸⁵ La Norvège souligne également l'aspect commercial des chasses pratiquées au Groenland, 53% des activités de chasse au phoque étant qualifiées d'"activité commerciale". (Observations de la Norvège sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 121 du Groupe spécial)

groenlandaises ont, dans la pratique, un aspect commercial qui ressemble de près à celui des chasses commerciales. Cela démontre, d'après le Canada, le caractère arbitraire de la conception et de l'application de la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI telle qu'elle figure dans l'exception CI prévue par la mesure.

7.306. Nous observons que, depuis l'introduction du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque en 2010, le Groenland est la seule communauté inuite à avoir demandé à bénéficier de l'exception CI prévue par la mesure et à avoir profité de ses avantages. Même si ce fait seul ne suffit pas à établir le caractère arbitraire de la conception ou de l'application de l'exception CI, il peut indiquer qu'un certain défaut *intrinsèque* dans la conception et la structure de l'exception CI empêche d'autres communautés inuites et indigènes susceptibles de remplir les conditions requises de bénéficier de l'exception. Dans ce contexte, nous allons examiner si l'exception CI est conçue ou appliquée de telle sorte que seul le Groenland peut *de facto* en bénéficier.

7.307. Sur la base d'une série de considérations, nous avons estimé plus haut que le but des chasses CI, à savoir la "subsistance", inclut la nécessité de préserver la culture et les traditions des communautés inuites et indigènes, et de protéger leurs moyens d'existence. Nous avons constaté que ce but des chasses CI, combiné à l'identité inuite du chasseur, distingue les chasses CI des chasses commerciales.

7.308. Sur la base du texte, nous estimons que les prescriptions de l'exception CI sont généralement liées aux caractéristiques des chasses CI exposées plus haut, en particulier en ce qui concerne l'identité du chasseur ayant une tradition de chasse au phoque, l'utilisation des sous-produits des phoques chassés et la contribution des chasses à la subsistance de la communauté. La portée et le sens du critère de la "subsistance" établi par ces prescriptions ne sont cependant pas définis dans la mesure.⁴⁸⁶ Néanmoins, les parties ne contestent pas que toutes les communautés mentionnées dans la liste exemplative des communautés inuites et indigènes figurant dans le Règlement de base, y compris celles du Nunavut, au Canada, et celles du Groenland, seraient susceptibles de remplir les conditions requises par la mesure.⁴⁸⁷

7.309. Compte tenu de l'application effective des prescriptions CI, en particulier l'aspect commercial du critère de la subsistance, les renseignements dont nous disposons indiquent que, par rapport aux chasses CI pratiquées au Canada, en Alaska ou en Russie, où la plupart des phoques chassés sont destinés à un usage personnel, plus de 50% des phoques chassés au Groenland sont vendus à la tannerie Great Greenland A/S. Celle-ci est la propriété du gouvernement du Groenland et est équipée d'installations modernes utilisant une technologie de pointe pour la transformation des peaux de phoque.⁴⁸⁸ En fait, la tannerie Great Greenland A/S est actuellement réputée être l'"un des principaux producteurs de fourrures et de cuir de qualité supérieure dérivés de peaux de phoque".⁴⁸⁹ Au Groenland, les phoques sont chassés par des chasseurs rémunérés et chassant à plein temps (2 100 au cours des 5 dernières années) et par des chasseurs rémunérés chassant pendant leurs loisirs (5 500).⁴⁹⁰ Nous notons également que, depuis 2009, un chasseur doit avoir un permis de chasse en tant que chasseur à plein temps pour pouvoir vendre des peaux à la tannerie Great Greenland A/S.

⁴⁸⁶ Nous prenons note d'une observation faite dans le rapport 2010 de COWI selon laquelle pour pouvoir être considérée comme une chasse à des fins de "subsistance" au titre du Règlement de base, une chasse doit satisfaire aux critères suivants: a) la chasse n'est pas pratiquée dans le seul but d'une mise sur le marché (autrement dit, la motivation derrière la chasse n'est pas purement commerciale); b) une partie des produits sont consommés sur le marché local (autrement dit, le phoque n'est pas tué afin que les produits soient exportés et génèrent un bénéfice commercial); et c) la chasse contribue à faire vivre la communauté économiquement et socialement. Le rapport indique également que la chasse ne doit pas être organisée à grande échelle. (Rapport 2010 de COWI, page 13)

⁴⁸⁷ Le Canada convient que les produits dérivés du phoque provenant de communautés inuites et d'autres communautés indigènes situées au Canada rempliraient les conditions requises pour être importés et mis sur le marché dans l'Union européenne au regard des prescriptions CI prévues par la mesure. (Réponse du Canada à la question n° 116 du Groupe spécial)

⁴⁸⁸ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 25.

⁴⁸⁹ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 25. La tannerie compte 46 postes de commerce dans tout le pays, ce qui permet aux chasseurs des petites communautés de vendre leurs peaux de phoque.

⁴⁹⁰ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 21.

7.310. Sur la base des données disponibles, nous observons en outre que le nombre de phoques capturés chaque année au Groenland a toujours été supérieur à 163 000 pour la période allant de 1993 à 2009. La moitié de ces peaux sont commercialisées normalement et il est indiqué que le Groenland a stocké environ 300 000 peaux depuis l'introduction du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.⁴⁹¹ Par contre, dans le cas du Nunavut, au Canada, "en 2006, plus de 6 000 peaux de phoque ont été exportées". Le nombre de phoques chassés et commercialisés au Groenland est donc comparable à celui des phoques provenant des chasses commerciales (et non des chasses CI) pratiquées au Canada⁴⁹², et largement supérieur à celui des phoques chassés par les autres communautés inuites ou indigènes susceptibles de remplir les conditions requises par l'exception CI. Bien que l'échelle à laquelle la chasse est pratiquée ne soit pas déterminante en soi pour distinguer les chasses CI des chasses commerciales, nous rappelons qu'il a été souligné que l'un des facteurs qui caractérisent les chasses commerciales est la grande échelle à laquelle elles sont pratiquées.⁴⁹³

7.311. Nous trouvons également des indications dans la déclaration suivante figurant dans "Management and Utilization of Seals in Greenland" (Gestion et exploitation des phoques au Groenland):

Auparavant, le phoque annelé était l'espèce la plus importante du point de vue de l'alimentation et des revenus, indubitablement. Cependant, la demande de l'industrie de la fourrure a maintenant rendu plus intéressante la chasse au phoque harpé puisque les chasseurs groenlandais se sont vu offrir, certaines années, un prix légèrement meilleur pour les peaux de phoque harpé par rapport aux peaux de phoque annelé, les prix étant fixés alors que les peaux sont subventionnées par le gouvernement du Groenland. Le nombre croissant de phoques harpés a également joué un rôle important dans le choix de la méthode de chasse.⁴⁹⁴

7.312. La transformation et le commerce des produits dérivés du phoque sont aussi intégrés entre le Groenland, le Canada et la Norvège.⁴⁹⁵ Par exemple, lorsque la quantité de peaux de phoque fournies par les chasseurs locaux était faible en raison des conditions météorologiques, la tannerie Great Greenland A/S a jugé nécessaire d'importer des peaux de phoque brutes du Canada afin d'utiliser au mieux sa capacité et, donc, d'être également en mesure de continuer à offrir aux chasseurs inuits locaux des prix raisonnables pour leurs peaux de phoque.

7.313. Les facteurs examinés ci-dessus, à savoir le niveau de développement de l'aspect commercial des chasses au phoque groenlandaises, le volume des peaux de phoque faisant l'objet d'un commerce au Groenland et le caractère intégré des industries des produits dérivés du phoque au Groenland, au Canada et en Norvège, indiquent que le but des chasses au phoque au Groenland a des caractéristiques qui sont étroitement liées à celui des chasses commerciales. Même si nous reconnaissons qu'environ la moitié des phoques chassés servent aussi à un usage personnel au Groenland et représentent un élément important de la culture et des traditions des Inuits du Groenland, l'ampleur de l'aspect commercial de leurs chasses est comparable à celle des chasses commerciales. Les chasses au phoque groenlandaises sont donc celles qui font l'objet de la plus grande exploitation commerciale par rapport à celles de toutes les autres communautés

⁴⁹¹ Voir Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 22, tableau 2. Voir aussi la première communication écrite du Canada, paragraphes 127 et 128; la déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 84; la réponse du Canada à la question n° 41 du Groupe spécial.

Nous observons que, dans certaines pièces, le Groenland est considéré comme l'un des pays qui pratiquent une chasse au phoque "commerciale à grande échelle". (Voir, par exemple, le rapport du Parlement (pièce JE-4), page 32.)

Nous rappelons également les indications de l'Organe d'appel selon lesquelles les effets de la discrimination [distinction réglementaire] peuvent être un facteur pertinent, entre autres, pour déterminer si la cause ou la raison d'être de la discrimination est acceptable ou défendable et, en fin de compte, si la discrimination est justifiable; cependant, ils ne peuvent pas être un facteur exclusif. (Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 225 et 226)

⁴⁹² Voir les tableaux 2 et 3.

⁴⁹³ Le rapport 2010 de COWI indique également que la chasse ne doit pas être organisée à grande échelle pour pouvoir être considérée comme une chasse CI au titre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

⁴⁹⁴ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 22.

⁴⁹⁵ Réponses des parties à la question n° 152 du Groupe spécial; rapport 2010 de COWI, pages 41 à 46 (scénarios illustrant le commerce des produits dérivés du phoque).

inuites ou indigènes. Le gouvernement du Groenland reconnaît lui-même que le "Groenland est un pays de contrastes. Nous avons une culture et une tradition vieilles de 4 000 ans. La société groenlandaise fait également partie du monde d'aujourd'hui, moderne et en développement."⁴⁹⁶ La chasse au phoque est donc devenue, pour le Groenland, une "activité économique mixte, où coexistent un élément de subsistance et un élément monétaire".⁴⁹⁷

7.314. Comme il est indiqué plus haut, aucune autre communauté inuite ou indigène, potentiellement admissible au bénéfice des prescriptions CI, n'a demandé à bénéficier de l'exception CI depuis l'introduction du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Par exemple, en ce qui concerne les chasses au phoque pratiquées par les Inuits au Canada, ce dernier a expliqué que, du fait que les Inuits du Canada avaient recours au circuit de commercialisation fourni par les chasses commerciales pour vendre leurs produits, et compte tenu du volume limité des produits provenant des chasses des Inuits du Canada, il n'était pas rentable, dans les circonstances actuelles, de séparer les produits inuits des autres produits. Nous avons aussi observé que les phoques chassés par les communautés inuites ou indigènes en Russie ou en Alaska sont presque tous destinés à un usage ou à une consommation personnels. Par conséquent, d'après les éléments de preuve disponibles, parmi un petit nombre de communautés inuites et indigènes susceptibles de satisfaire aux prescriptions spécifiques de l'exception CI, les Inuits du Groenland et du Canada sont les bénéficiaires les plus probables, si ce n'est les seuls, au titre de la mesure. Cependant, compte tenu des circonstances factuelles propres aux communautés inuites et indigènes du Canada exposées plus haut, actuellement, le Groenland, avec les chasses CI qui font l'objet de la plus grande exploitation commerciale, est en fait le seul bénéficiaire de l'exception CI.

7.315. L'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque donne à penser que cela n'est pas un simple effet accessoire de l'application de la mesure. Nous observons qu'avant l'établissement des prescriptions spécifiques de l'exception CI dans le Règlement d'application, les chasses au phoque pratiquées au Groenland étaient considérées comme les seules chasses pratiquées par les Inuits qui pouvaient bénéficier de l'exception CI. En fait, les rapports de COWI avaient prévu qu'aucune autre communauté inuite ou indigène ne serait en mesure de bénéficier de l'exception CI "puisque seul le Groenland pourr[ait] réaliser les investissements nécessaires pour recourir aux exemptions" et que "la chasse canadienne [était] pratiquée à une échelle trop modeste et n'[était] pas organisée de façon aussi centrale qu'elle l'[était] au Groenland".⁴⁹⁸ Le Canada explique également qu'il n'est pas économiquement faisable pour les Inuits du Canada de développer leurs propres chaînes de transformation et de distribution, étant donné qu'ils se sont appuyés sur des synergies avec les producteurs du Sud; comme il se peut que ces réseaux ne soient plus viables à cause du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, un investissement très important serait nécessaire pour développer un nouveau centre de transformation et de distribution.⁴⁹⁹

7.316. De plus, dans le cadre du fonctionnement effectif de l'exception CI, les autorités douanières danoises traitaient les importations sur la base des certificats délivrés par les autorités groenlandaises avant que l'entité groenlandaise n'ait obtenu le statut d'organisme reconnu au sens du Règlement d'application.⁵⁰⁰ L'Union européenne explique que cette manière de procéder des autorités douanières danoises "décolait [de leur] interprétation du Règlement d'application aux

⁴⁹⁶ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 1 (avant-propos) et 24 ("La chasse au phoque reste un élément important de la vie quotidienne et de la culture au Groenland.").

⁴⁹⁷ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), pages 25 et 26: "Aujourd'hui, la chasse au phoque n'est pas économiquement viable sans subvention. Cependant, elle fournit les ressources alimentaires de base à la plupart des communautés."

⁴⁹⁸ Rapport 2010 de COWI, page 84. Il note en outre que les Inuits canadiens utilisent essentiellement les chaînes de vente et de commercialisation de la chasse commerciale pour les produits de leur chasse, ce qui implique qu'il serait nécessaire d'investir lourdement pour séparer leurs produits des autres. (Voir le rapport du Parlement (pièce JE-4), page 34.) Nous trouvons également une évaluation similaire dans le rapport 2008 de COWI, qui indique que la chasse des Inuits du Canada est pratiquée à une petite échelle et n'est pas organisée de façon centrale, et que l'infrastructure nécessaire aux échanges commerciaux est déjà en place au Groenland. (Rapport 2008 de COWI, page 26)

⁴⁹⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 37 à 48; réponse du Canada à la question n° 84 du Groupe spécial. Le Canada fait également observer que le gouvernement du Nunavut a indiqué qu'il n'y avait eu aucune demande de produits inuits canadiens de la part d'acheteurs de l'Union européenne depuis l'entrée en vigueur de l'interdiction. Par conséquent, il n'y a guère eu d'incitation à poursuivre la commercialisation des produits dérivés du phoque relevant de la catégorie CI.

⁵⁰⁰ Réponse de l'Union européenne à la question n° 161 du Groupe spécial. Voir aussi les certificats délivrés par les autorités groenlandaises avant l'obtention du statut d'organisme reconnu (pièce UE-162).

termes de laquelle la délivrance d'attestations conformes audit règlement serait autorisée aussi pendant le processus de demande de statut d'organisme reconnu, et non pas seulement une fois ce processus achevé".

7.317. Les éléments considérés ci-dessus, à savoir le texte de l'exception CI, son historique législatif et l'application effective de l'exception CI, jettent un sérieux doute sur l'impartialité de la conception et de l'application de l'exception CI. Spécifiquement, la raison d'être ou la cause de cette exception (à savoir la distinction entre les chasses CI et les chasses commerciales en fonction de leur but) était la "subsistance" des communautés inuites et indigènes du point de vue de leur culture et de leurs traditions, ainsi que de leurs moyens d'existence. Cependant, au titre de la mesure, l'exception CI est disponible *de facto* exclusivement pour le Groenland, où la chasse pratiquée par les Inuits présente les plus grandes similitudes avec les caractéristiques commerciales des chasses commerciales. À notre avis, cela donne à penser que l'exception CI n'était pas conçue ni appliquée d'une manière impartiale de telle sorte que ses avantages étaient disponibles pour tous les bénéficiaires potentiels.

7.318. L'Union européenne fait valoir que les effets, quels qu'ils soient, qui découlent du fait que les opérateurs d'un pays (comme le Canada) choisissent de ne pas demander à bénéficier de l'exception CI ne peuvent pas être attribués au régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. À notre avis, cet argument ne tient pas compte du fait que le manque d'impartialité dans la conception et l'application de la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI est lié au fait que l'exception CI, telle qu'elle est actuellement conçue et appliquée au titre de la mesure, n'est pas disponible de la même manière pour toutes les communautés inuites ou indigènes. Seules les communautés du Groenland ont été en mesure d'en bénéficier et cela est, à notre avis, directement attribuable au régime lui-même et non aux actions des opérateurs dans des pays tels que le Canada.

7.319. À la lumière de ce qui précède, nous concluons que, bien que la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI fondée sur le but de la chasse soit justifiable compte tenu des explications données par l'Union européenne concernant les avantages apportés aux communautés inuites ou indigènes, elle n'est pas conçue et appliquée d'une manière impartiale. Par conséquent, nous constatons que l'exception CI du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec les obligations de l'Union européenne au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC car l'Union européenne n'a pas démontré que l'incidence préjudiciable causée par l'exception CI aux produits dérivés du phoque canadiens découle exclusivement d'une distinction légitime.

7.3.2.3.4 Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM est légitime

7.3.2.3.4.1 Principaux arguments des parties

Plaignant (Canada)

7.320. Le Canada fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque établit une distinction arbitraire entre les chasses commerciales et les chasses GRM en imposant des conditions qui sont sans lien avec les objectifs de politique générale sous-tendant le régime.⁵⁰¹ Selon lui, l'objectif commercial de la chasse est sans rapport avec la question de savoir si les phoques sont tués sans cruauté.⁵⁰² Le Canada fait valoir que la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM au titre du régime de l'UE est "illusoire" parce que les chasses GRM sont motivées principalement, si ce n'est exclusivement, par les gains commerciaux.⁵⁰³ En particulier, il note que l'exception GRM élimine la réalisation d'un bénéfice uniquement au niveau

⁵⁰¹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 393.

⁵⁰² Première communication écrite du Canada, paragraphe 391; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 252.

⁵⁰³ Première communication écrite du Canada, paragraphe 392; réponse du Canada à la question n° 28 du Groupe spécial, paragraphe 130; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 263 et 264; et déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 55.

de la chasse mais l'autorise au stade de la transformation, de la fabrication et de la vente au détail des produits dérivés du phoque.⁵⁰⁴

7.321. Le Canada observe que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'établit aucune distinction entre les produits dérivés du phoque sur la base de critères relatifs au bien-être des animaux.⁵⁰⁵ Par conséquent, les produits dérivés du phoque mis sur le marché de l'UE au titre de l'exception GRM peuvent toujours contenir du phoque ayant ressenti de la douleur et de la détresse au moment de sa mise à mort.⁵⁰⁶ Pour le Canada, un tel résultat compromet la réalisation de l'objectif de protection du bien-être des phoques.⁵⁰⁷ De plus, le Canada fait valoir que l'impossibilité, pour les chasseurs de phoques, de vendre des produits dérivés du phoque dans un but lucratif peut encourager des méthodes de chasse qui sont contraires à des résultats positifs en matière de bien-être animal.⁵⁰⁸

7.322. De plus, le Canada fait valoir que le fondement moral allégué de l'exception GRM repose sur l'hypothèse infondée et conjecturale selon laquelle les chasseurs opérant dans le cadre de la gestion des ressources marines sont plus susceptibles de satisfaire aux normes de bien-être animal s'ils sont incités sur le plan commercial à couvrir leurs frais.⁵⁰⁹ D'après le Canada, l'Union européenne n'a présenté à l'appui de cet argument aucun élément de preuve montrant: a) que les chasseurs se conformaient aux normes de bien-être animal avant le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque⁵¹⁰; b) que l'élimination de la catégorie GRM conduirait à davantage de souffrance pour les phoques abattus d'une manière sélective dans de telles circonstances⁵¹¹; ou c) que les abattages sélectifs de phoques dans les États membres de l'UE sont exécutés d'une manière compatible avec les normes de bien-être animal que l'Union européenne accuse le Canada de ne pas appliquer.⁵¹²

7.323. De plus, le Canada allègue que l'exception GRM n'est pas appliquée d'une manière impartiale et que les conditions prévues par cette exception sont arbitraires et injustifiables.⁵¹³ En particulier, les prescriptions de la catégorie GRM relatives à la chasse à petite échelle et à la mise sur le marché non systématique et sans but lucratif empêchent effectivement la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque provenant de pays tels que le Canada, où le nombre de phoques chassés conformément à un plan de gestion des ressources marines respecte également le principe de durabilité.⁵¹⁴ Les conditions prévues par l'exception GRM n'ont donc pas de lien avec l'objectif de gestion durable des ressources marines⁵¹⁵, ni avec l'objectif central du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, qui consiste à répondre aux préoccupations concernant le bien-être des phoques.⁵¹⁶ La distinction réglementaire favorise donc d'une manière arbitraire les programmes de gestion marine visant les petites populations de

⁵⁰⁴ Première communication écrite du Canada, paragraphe 392; réponse du Canada à la question n° 28 du Groupe spécial, paragraphe 130; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 263 et 264; et déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 55.

⁵⁰⁵ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 222 et 265; réponse du Canada à la question n° 28 du Groupe spécial. Le Canada fait valoir que l'Union européenne pourrait contribuer à protéger le bien-être des animaux en subordonnant l'accès au marché des produits dérivés du phoque au respect de normes de bien-être animal. De l'avis du Canada, "[l]a preuve de ce respect peut être apportée par le pays d'où sont originaires les produits dérivés du phoque, ce qui limite donc les préoccupations quant à l'application extraterritoriale du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque". (Voir la réponse du Canada à la question n° 135 a) du Groupe spécial.)

⁵⁰⁶ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 222 et 265.

⁵⁰⁷ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 257.

⁵⁰⁸ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 257. Voir la déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁵⁰⁹ Déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁵¹⁰ Déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁵¹¹ Déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁵¹² Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 265 (faisant référence au rapport 2008 de COWI, pages 38 et 86).

⁵¹³ Première communication écrite du Canada, paragraphe 393; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 219 à 226.

⁵¹⁴ Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 59 et 61.

⁵¹⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphes 391, et 510 à 523; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 252; et déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 54.

⁵¹⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphe 391; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 221 et 252.

phoques, telles que celles de la Suède, de la Finlande et du Royaume-Uni.⁵¹⁷ Le Canada allègue que la volonté de l'Union européenne de tenir compte des intérêts de ses États membres tout en "ignor[ant] complètement" les intérêts des autres Membres de l'OMC est "manifestement discriminatoire" et "injustifiable".⁵¹⁸

Défendeur (Union européenne)

7.324. L'Union européenne explique que l'exception GRM était censée exempter de l'interdiction les produits dérivés du phoque provenant des chasses à petite échelle et occasionnelles pratiquées à des fins de gestion des ressources marines.⁵¹⁹ D'après elle, ces chasses sont pratiquées dans plusieurs pays à l'intérieur et à l'extérieur de son territoire.⁵²⁰ Elle fait valoir que les conditions dans lesquelles les chasses GRM sont pratiquées sont, en principe, plus propices à la mise à mort des phoques sans cruauté que ne l'est la chasse commerciale.⁵²¹ Par exemple, le caractère commercial de la chasse crée pour les chasseurs une incitation à tuer autant de phoques que possible sur une courte période, et donc, potentiellement, sans égard à la manière dont les phoques sont mis à mort; ce n'est pas le cas pour les chasses GRM, qui visent spécifiquement les phoques qui mettent en danger les stocks de poissons ou l'équipement de pêche.⁵²²

7.325. L'Union européenne reconnaît qu'il existe également une dimension commerciale dans les chasses GRM.⁵²³ Cependant, elle explique que si les chasseurs n'étaient pas autorisés à couvrir leurs frais en mettant sur le marché des produits dérivés du phoque provenant de chasses GRM, ils seraient plus susceptibles de recourir à des méthodes de mise à mort inappropriées; un tel résultat pourrait compromettre l'objectif de protection du bien-être des phoques.⁵²⁴ À cet égard, elle affirme que l'exception GRM est rationnellement liée à l'objectif global du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.⁵²⁵ De plus, à son avis, prohiber la commercialisation des produits provenant des chasses GRM ne contribuerait pas à réduire la souffrance des phoques parce que ces chasses continueraient à avoir lieu de toute façon.⁵²⁶

7.326. L'Union européenne note que l'exception GRM répond aux préoccupations morales exprimées depuis longtemps par le public de l'UE concernant la présence sur le marché de l'UE de

⁵¹⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 391; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 256; et déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 53.

⁵¹⁸ Le Canada fait en outre valoir que lorsqu'une mesure est fondée sur une objection à une conduite qui a lieu en dehors du territoire du Membre qui réglemente, il faudrait faire des efforts additionnels pour engager des négociations en vue de réglementer la conduite en question. (Voir la réponse du Canada à la question n° 135 a) du Groupe spécial, paragraphes 118 et 119.)

⁵¹⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 309 et 310 (citant l'avis de la Commission de l'agriculture et du développement rural du Parlement européen figurant dans le rapport du Parlement (pièce JE-4), page 57 et Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 16). L'Union européenne explique que les phoques considérés comme des animaux nuisibles, également appelés "phoques nuisibles", mettent en danger les populations halieutiques et peuvent également endommager les engins de pêche. (Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 a) du Groupe spécial.)

⁵²⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 320. L'Union européenne note que les produits dérivés du phoque provenant des chasses de phoques nuisibles pratiquées au Canada pourraient, en principe, relever de l'exception GRM, à condition que toutes les conditions pertinentes soient remplies. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 250)

⁵²¹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphes 19 et 26.

⁵²² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 326, 328 et 333.

⁵²³ L'Union européenne note à cet égard que "[l]e fait que ... les chasses pratiquées à des fins de gestion des ressources marines ont ou peuvent avoir une dimension commerciale ne signifie pas qu'elles sont comparables aux chasses pratiquées à des fins commerciales, lors desquelles le chasseur est payé pour tuer autant de phoques que possible sur une courte période, en vue de la transformation ultérieure et de la commercialisation des produits dérivés du phoque par le biais de circuits commerciaux". (Déclaration finale de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, page 4)

⁵²⁴ L'argument avancé par l'Union européenne est que la possibilité pour le chasseur de couvrir ses frais (sans nécessairement réaliser un bénéfice) le motive à récupérer la carcasse du phoque chassé et donc à éviter les phoques "frappés et perdus". Cette possibilité le motive également à tirer proprement dans la tête au lieu de tirer sur les phoques sans s'occuper de la partie du corps touchée, ou à s'assurer que l'animal est mort. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 27. Voir aussi la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 316)

⁵²⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 316.

⁵²⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 315; réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphes 27 et 28.

produits dérivés du phoque en permettant la mise sur le marché de certains produits dérivés du phoque "moralement acceptables" au vu du type et du but de la chasse dont ils proviennent.⁵²⁷ D'après elle, bien que l'exception GRM ne soit pas subordonnée au respect de prescriptions en matière de bien-être animal, les avantages découlant de la mise sur le marché de produits provenant de ces chasses, pour les êtres humains et d'autres animaux, font plus que compenser le risque que des souffrances soient infligées aux phoques.⁵²⁸ Dans la mesure où le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque permettrait la mise sur le marché de produits dérivés de phoques chassés avec cruauté, il serait toujours conforme à la norme de moralité de l'UE que le régime vise à faire respecter.⁵²⁹

7.327. Enfin, l'Union européenne fait valoir que l'exception GRM est conçue et appliquée d'une manière impartiale.⁵³⁰ Les conditions prévues par l'exception GRM visent essentiellement à éviter un contournement potentiel de l'interdiction du commerce des produits dérivés du phoque.⁵³¹ De plus, le fait que l'exception GRM autorise la réalisation d'un bénéfice en aval ne révèle pas un manque d'impartialité; cette exception vise à modifier la conduite du chasseur en éliminant les incitations à tuer les phoques d'une manière cruelle. Le fait que d'autres fabricants ou transformateurs plus loin dans la chaîne peuvent réaliser un bénéfice ne modifie pas le comportement du chasseur lorsqu'il chasse les phoques.⁵³²

7.3.2.3.4.2 Analyse du Groupe spécial

7.328. Nous allons maintenant examiner si la distinction établie par la mesure entre les chasses commerciales et les chasses GRM, et donc entre les produits provenant de chaque catégorie de chasse, est légitime au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Comme nous l'avons fait pour l'exception CI, nous évaluons la légitimité de la distinction réglementaire entre les chasses commerciales et les chasses GRM en examinant les questions suivantes: premièrement, la distinction est-elle rationnellement liée à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque; deuxièmement, si tel n'est pas le cas, y a-t-il une quelconque cause ou raison d'être qui puisse justifier la distinction (c'est-à-dire "expliquer l'existence de la distinction") malgré l'absence de lien rationnel avec l'objectif du régime⁵³³, compte tenu des circonstances propres au présent différend; et, troisièmement, la distinction visée, telle qu'elle figure dans la mesure, est-elle "conçue ou appliquée de manière à constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable" de sorte qu'elle manque d'"impartialité".⁵³⁴

⁵²⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 308, 317 et 329.

⁵²⁸ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 255.

⁵²⁹ Déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 59. D'après l'Union européenne, la souffrance éventuelle des phoques est plus que compensée par les avantages découlant pour les êtres humains et d'autres animaux des exceptions CI et GRM, respectivement. (Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 136 du Groupe spécial et les observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 136 du Groupe spécial.)

⁵³⁰ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 257 à 263.

⁵³¹ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 260.

⁵³² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 334; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 261.

⁵³³ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 226 à 234.

L'Organe d'appel a indiqué ce qui suit: "nous avons du mal à comprendre comment une discrimination pourrait être considérée comme étant conforme au texte introductif de l'article XX lorsque la raison d'être alléguée de la discrimination est *sans rapport avec la poursuite de l'objectif* dont il a été provisoirement constaté qu'il justifiait une mesure au regard d'un alinéa de l'article XX, ou *irait à l'encontre de cet objectif*". (pas d'italique dans l'original)

À notre avis, le raisonnement de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle* étaye également l'approche que nous adoptons ici. Dans cette affaire, en ce qui concerne la légitimité de la distinction réglementaire établie par la mesure en question (à savoir la distinction entre les cigarettes aux clous de girofle et les cigarettes mentholées), l'Organe d'appel a examiné les questions suivantes: premièrement, si la distinction était liée à l'objectif de la mesure qui justifiait la prohibition des cigarettes aux clous de girofle, et deuxièmement, dans la négative, si les États-Unis avaient donné de quelconques raisons indépendantes pour l'objectif de la mesure qui pouvaient justifier cette distinction ("les raisons présentées par les États-Unis pour l'exemption des cigarettes mentholées de l'interdiction"). (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 225)

⁵³⁴ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 340.

Question de savoir si la distinction GRM est rationnellement liée à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

Caractéristiques des chasses GRM⁵³⁵

Identité du chasseur

7.329. Les chasses GRM sont principalement pratiquées, à titre volontaire, par des pêcheurs dont les stocks de poissons ou l'équipement de pêche sont menacés par certains phoques, ou par la population de phoques se trouvant dans une zone particulière.⁵³⁶ Pour mener une chasse à des fins de gestion des ressources marines, il faut normalement un permis spécial ou l'autorisation des autorités locales.⁵³⁷

But de la chasse

7.330. L'Union européenne note que, même si le respect d'un plan de gestion des ressources est l'une des conditions relatives à l'exception GRM, celle-ci ne vise pas à promouvoir une meilleure gestion des ressources marines; l'Union européenne utilise d'autres instruments pour accomplir cet objectif.⁵³⁸ En fait, l'exception GRM tient compte du fait que, parallèlement aux chasses à grande échelle pratiquées principalement à des fins commerciales, il y a aussi des chasses à petite échelle pratiquées occasionnellement pour faire en sorte que certains phoques soient éliminés pour des raisons de lutte contre les nuisibles ("phoques nuisibles"), ou que des phoques soient tués parce que, d'après des études scientifiques, leur population dans une zone donnée met en danger les pêcheries et/ou l'écosystème (abattage sélectif des phoques).⁵³⁹

Échelle de chasse

7.331. Tous les pays qui pratiquent la chasse au phoque, à l'exception du Groenland, le font sur la base de plans de gestion des ressources marines fondés sur des TAC établis scientifiquement.⁵⁴⁰ Les plaignants allèguent que leur chasse au phoque commerciale est pleinement compatible avec l'objectif de gestion durable des ressources marines et qu'elle est pratiquée dans les limites de

⁵³⁵ Ces renseignements sont principalement tirés des rapports 2008 et 2010 de COWI, qui évaluent les incidences possibles de l'exception GRM sur les différents pays qui pratiquent la chasse au phoque.

⁵³⁶ Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 91. L'Union européenne estime, en ce qui concerne la chasse au phoque pratiquée en Suède, que "[s]eul un petit nombre de chasseurs sont capables de pratiquer la chasse au phoque parce que ce n'est pas une chasse très facile et qu'il faut également avoir l'autorisation [de chasser]". Par exemple, en 2007, sur 50 chasseurs ayant signalé qu'ils avaient tiré au fusil un ou plusieurs phoques, 20 à 30 étaient des pêcheurs commerciaux dont la principale visée était de maintenir les phoques éloignés de leur équipement de pêche et de limiter les dommages causés par les phoques à l'équipement et aux prises. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 86 et 87 (faisant référence, en partie, à la réponse de la Suède du 6 octobre 2001 à la lettre de la Commission invitant à remédier aux insuffisances (pièce UE-158)))

⁵³⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 86.

⁵³⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 41.

⁵³⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 a) du Groupe spécial, paragraphes 91 et 92. L'Union européenne fait référence à la définition des "phoques nuisibles" donnée par le Canada dans son Règlement sur les mammifères marins, à savoir un "[p]hoque qui constitue un danger ... soit pour l'équipement de pêche malgré la prise de mesures dissuasives; ... soit, selon une recommandation scientifique, pour la conservation de stocks de poissons". (Règlement sur les mammifères marins (pièce CDA-21), page 2) D'après l'EFSA, certaines chasses sont pratiquées "parce que les phoques sont perçus comme des animaux nuisibles ou qui font concurrence aux êtres humains ou à leurs activités (par exemple, incidences directes ou indirectes sur la pêche, l'aquaculture ou comme vecteurs de parasites du poisson), ou comme des menaces pour d'autres espèces présentant un intérêt (par exemple, prédateurs d'espèces en danger). Lorsque certains animaux (par opposition à l'abattage sélectif d'une population) sont visés, ils sont souvent désignés par le terme "phoques nuisibles". Avis scientifique de l'EFSA, pages 12 et 13. Au Canada, les permis délivrés pour la chasse des phoques nuisibles n'autorisent pas l'abattage sélectif. (Réponse du Canada à la question n° 167 du Groupe spécial, paragraphe 208). Les données disponibles concernant le nombre de permis délivrés pour les chasses aux phoques nuisibles au Canada et les captures totales par région et par année donnent à penser que ce type de chasse concerne uniquement un petit nombre de phoques. (Voir National Nuisance Seal Licence Operational Guidelines and Procedures (pièce CDA-143).)

⁵⁴⁰ Rapport 2010 de COWI, pages iv et v.

leurs TAC respectifs.⁵⁴¹ L'un des principaux facteurs qui distinguent les chasses GRM des autres types de chasses est l'ampleur de la chasse.⁵⁴² Le rapport 2010 de COWI indique que des chasses à petite échelle à des fins de gestion des ressources marines sont pratiquées en Suède⁵⁴³, en Finlande⁵⁴⁴ et en Écosse.⁵⁴⁵ Des chasses aux phoques nuisibles sont également pratiquées au Canada.⁵⁴⁶

Période de la chasse au phoque

7.332. La période de chasse varie en fonction du pays de l'aire de répartition et du type de phoque chassé. Par exemple, en Suède et en Finlande, les phoques gris et les phoques annelés de la Baltique peuvent être chassés avec un permis pendant leur saison de chasse respective. La saison de chasse en Suède s'étend du 16 avril au 31 décembre; en Finlande, les chasses au phoque gris sont pratiquées du 16 avril au 31 décembre, alors que les phoques annelés sont chassés du 16 avril au 31 décembre et du 1^{er} septembre au 15 octobre.⁵⁴⁷ Au Royaume-Uni (Écosse), la saison s'étend du 1^{er} septembre au 31 décembre pour les phoques gris et du 1^{er} juin au 31 août pour les phoques communs.⁵⁴⁸ Il y a chaque année des saisons au cours desquelles la chasse au phoque gris et au phoque commun est "fermée", qui correspondent à la période de reproduction de ces deux espèces; en dehors des saisons où la chasse est fermée, aucun permis n'est nécessaire pour attraper des phoques.⁵⁴⁹ Au Canada, les chasses aux phoques nuisibles ont généralement lieu pendant la saison où la chasse est ouverte, conformément au Règlement sur les mammifères marins⁵⁵⁰; cependant, des permis peuvent aussi être délivrés pendant la période où la chasse est fermée.⁵⁵¹

Méthodes de chasse

7.333. Les méthodes de chasse utilisées pour les chasses GRM sont généralement similaires aux méthodes utilisées pour les chasses commerciales. En Suède, par exemple, la chasse au phoque se pratique uniquement avec des armes à feu.⁵⁵² En Finlande et au Royaume-Uni (Écosse), les principales armes utilisées sont les armes à feu⁵⁵³ mais d'autres moyens de mise à mort peuvent aussi être utilisés, tels que des harpons, des gourdins, des lances, des pièges, des crochets ou des filets.⁵⁵⁴ Au Canada et en Norvège, des hakapiks (ainsi que des gourdins au Canada) peuvent être utilisés en plus des armes à feu.⁵⁵⁵

⁵⁴¹ Observations du Canada sur la réponse à l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spéciale, paragraphe 50; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 437; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 81.

⁵⁴² Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 a) du Groupe spécial, paragraphe 80; le rapport 2010 de COWI, annexe 4, page 5; le rapport 2008 de COWI, pages 36 et 87.

⁵⁴³ Le nombre de phoques tués en 2010 a été d'environ 100 à 115 pour un quota annuel total d'environ 200 animaux.

⁵⁴⁴ COWI indique que la chasse au phoque en Finlande est principalement récréative mais que la réduction de l'incidence négative des phoques sur les pêcheries est aussi un facteur pris en compte dans le cadre de la chasse. D'après le Ministère finlandais de l'agriculture et des forêts, 800 à 1 000 chasseurs de phoques gris se voient délivrer chaque année un permis, ce qui correspond à 400 à 500 animaux tués. Bien qu'il y ait aussi des phoques annelés en Finlande dans la région de la mer Baltique, aucun permis n'est délivré pour leur chasse. Rapport 2010 de COWI, pages 27 et 28.

⁵⁴⁵ Le nombre de phoques tués chaque année en Écosse est estimé à 3 500.

⁵⁴⁶ Règlement sur les mammifères marins (pièce CDA-21), article 26.

⁵⁴⁷ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 32; le rapport 2008 de COWI, pages 82 et 88.

⁵⁴⁸ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 32; le rapport 2008 de COWI, pages 82 et 88. L'EFSA indique que la directive Habitats (directive 92/43/EEC) protège cinq espèces de phoques que l'on rencontre communément dans l'Union européenne. Les États membres de l'UE sont obligés de désigner des zones spéciales de conservation et de surveiller l'état de conservation des espèces identifiées. La directive Habitats énumère également les méthodes et moyens de capture et de mise à mort et les modes de transport prohibés. (Avis scientifique de l'EFSA, page 32)

⁵⁴⁹ Avis scientifique de l'EFSA, page 33.

⁵⁵⁰ National Nuisance Seal Licence Operational Guidelines and Procedures (pièce CDA-143).

⁵⁵¹ Réponse du Canada à la question n° 167 du Groupe spécial (faisant référence à National Nuisance Seal Licence Operational Guidelines and Procedures (pièce CDA-143)).

⁵⁵² Avis scientifique de l'EFSA, pages 24 (tableau 2), 31 et 33.

⁵⁵³ Avis scientifique de l'EFSA, pages 24 (tableau 2), 31 et 33.

⁵⁵⁴ Avis scientifique de l'EFSA, page 32.

⁵⁵⁵ Rapport 2008 de COWI, page 28.

Organisation et contrôle de la chasse

7.334. Alors que les chasses GRM ne sont pas surveillées en soi, la plupart des pays de l'aire de répartition qui pratiquent des chasses au phoque à petite échelle exercent un contrôle sur ces chasses grâce à un régime de permis.⁵⁵⁶ Par exemple, dans le cas de la Suède, les quotas de phoques à tuer sont fixés par l'Agence suédoise de protection de l'environnement, qui les détermine d'une manière spécifique par année et par comté. Il y a, à l'intérieur des comtés, des zones où la chasse est interdite. Pour chasser le phoque dans une zone particulière, les chasseurs doivent demander une autorisation à la préfecture du comté dans lequel ils ont l'intention de chasser. Cette autorisation sera accordée pour autant que le niveau du quota n'ait pas été atteint. À cette fin, la Garde côtière suédoise tient un registre quotidien. Les chasseurs doivent la contacter à la fin de chaque journée pour lui indiquer le résultat de leur chasse. La préfecture du comté reçoit chaque jour des rapports de la Garde côtière qui, en plus d'enregistrer les prises quotidiennes, patrouille également en mer.⁵⁵⁷ Au Canada, les chasses aux phoques nuisibles sont également soumises à des conditions strictes, y compris le respect des prescriptions en matière de bien-être animal imposées au titre du Règlement sur les mammifères marins.⁵⁵⁸

Utilisation des produits provenant de la chasse

7.335. Les phoques tués dans le cadre de chasses GRM sont normalement utilisés à des fins privées ou vendus dans la communauté locale.⁵⁵⁹ C'est le cas, par exemple, des produits provenant des chasses au phoque pratiquées en Suède, où la peau et la viande sont généralement utilisées par le chasseur lui-même ou vendues sur le marché local.⁵⁶⁰ L'Union européenne note que le sous-produit des chasses GRM susceptible de finir sur les marchés commerciaux serait une petite quantité de pelletteries.⁵⁶¹ Au Canada, les phoques chassés avec un permis de chasse aux phoques nuisibles ne peuvent pas être vendus, troqués ni commercialisés.

Lien entre la distinction GRM et l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

7.336. Conformément à la description donnée plus haut, les chasses GRM sont caractérisées par le fait qu'elles sont pratiquées occasionnellement, à petite échelle, principalement à des fins de gestion durable des ressources marines, en particulier de contrôle des phoques nuisibles et d'abattage sélectif des phoques.

7.337. Les éléments de preuve montrent que les chasses GRM, bien que pratiquées à une échelle beaucoup plus petite que les chasses commerciales, engendrent elles aussi les préoccupations concernant le bien-être des phoques que suscite la chasse au phoque en général.⁵⁶² Même s'il y a peu d'éléments de preuve concernant les résultats en matière de bien-être animal de la chasse au phoque dans les pays où elle est pratiquée à petite échelle, tels que la Suède et la Finlande⁵⁶³, au

⁵⁵⁶ C'est le cas, par exemple, en Suède, en Finlande, au Royaume-Uni (Écosse) et au Canada. Par exemple, en Suède et en Finlande, le chasseur doit envoyer des échantillons du phoque pour analyse. (Voir le rapport 2008 de COWI, pages 35 à 44 et 78 à 87.) Au Canada, un permis est nécessaire pour chasser les "phoques nuisibles". (Règlement sur les mammifères marins (pièce CDA-21), article 26.1; voir aussi National Nuisance Seal Licence Operational Guidelines and Procedures (pièce CDA-143))

⁵⁵⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 a) du Groupe spécial, paragraphe 86 (citant le rapport 2008 de COWI, pages 81 à 86 et la réponse de la Suède du 6 octobre 2001 à la lettre de la Commission invitant à remédier aux insuffisances (pièce UE-158)).

⁵⁵⁸ Réponse du Canada à la question n° 167 du Groupe spécial. Voir National Nuisance Seal Licence Operational Guidelines and Procedures (pièce CDA-143) (soulignant les conditions dans lesquelles les permis de pêche sont délivrés conformément au Règlement du Canada sur les mammifères marins (pièce CDA-21)).

⁵⁵⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 327 (citant le rapport 2010 de COWI (pièce JE-21), page 67). Voir aussi le rapport 2010 de COWI, page 35, et annexe 4, pages 2 et 5; la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 87.

⁵⁶⁰ L'Union européenne note que le prix du marché pour un phoque en Suède serait de l'ordre de 150 euros. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 87)

⁵⁶¹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 87)

⁵⁶² Voir, par exemple, Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 16; European Commission's Impact Assessment on the ban of products derived from seal species (23 July 2008) (analyse d'impact de la Commission) (pièce JE-16), pages 69 et 74.

⁵⁶³ L'Union européenne note que la réglementation de la chasse au phoque, y compris les aspects de la chasse liés au bien-être des animaux, relève en principe de la compétence des États membres de l'UE.

vu des éléments de preuve présentés au Groupe spécial, il semblerait que les chasses au phoque pratiquées dans les États membres de l'UE ne soient pas soumises à des prescriptions en matière de bien-être animal contraignantes.

7.338. Par exemple, d'après le rapport 2008 de COWI, la réglementation sur la chasse au phoque en Suède et en Finlande n'exige pas des chasseurs qu'ils appliquent la méthode de mise à mort sans cruauté en trois étapes. COWI indique qu'en Suède, on ne sait pas très bien si la chasse est bien surveillée en raison de la pénurie relative d'inspecteurs⁵⁶⁴; dans le cas de la Finlande, les chasseurs s'autoréglementent dans une large mesure et on ne sait pas très bien si la chasse au phoque fait l'objet d'une surveillance indépendante. Par conséquent, il n'y a aucun moyen de s'assurer que les chasses GRM sont menées conformément à l'objectif consistant à répondre aux préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.⁵⁶⁵ À cet égard, nous jugeons qu'il relève de l'hypothèse d'affirmer que la possibilité offerte aux chasseurs de couvrir leurs frais de chasse en mettant sur le marché des produits dérivés du phoque au titre de l'exception GRM encourage un comportement plus responsable de leur part en ce qui concerne le bien-être des phoques.

7.339. Enfin, nous n'estimons pas que la portée limitée des chasses GRM et le faible volume d'échanges potentiels visés par cette exception en tant que tels soient des facteurs pertinents pour notre évaluation du point de savoir si la distinction en question est rationnellement liée à l'objectif de la mesure.⁵⁶⁶ Nous trouvons des éléments à l'appui de cet avis dans l'examen effectué par l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*: le fait que seule une petite quantité de produits avaient été importés au titre de l'exception concernant le MERCOSUR n'affectait pas la constatation selon laquelle l'exception n'était pas rationnellement liée à l'objectif de la mesure en cause.⁵⁶⁷

7.340. Pour les raisons susmentionnées, nous constatons que la distinction GRM n'est pas rationnellement liée à l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. Cependant, d'après l'Union européenne, le but de la chasse, qui distingue les chasses GRM des chasses commerciales, combiné à sa petite échelle et à son caractère occasionnel, justifie tout risque que des souffrances soient infligées aux phoques par suite de ces chasses. Nous allons maintenant examiner si l'explication de l'Union européenne justifie la distinction GRM.

Question de savoir si la cause ou la raison d'être avancée par l'Union européenne pour la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM est justifiable

7.341. Pour examiner l'argument de l'Union européenne, nous allons d'abord examiner le but des chasses GRM, qui est spécifiquement le contrôle des phoques nuisibles et l'abattage sélectif des phoques, par rapport à celui des chasses commerciales. Ensuite, nous examinerons la question de savoir si toute distinction constatée entre le but des chasses GRM et le but des chasses commerciales est justifiée malgré l'absence de lien rationnel avec l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble.

7.342. Nous notons que les plaignants ne contestent pas l'objectif de gestion durable des ressources marines en tant que tel.⁵⁶⁸ En fait, ils soutiennent que leurs chasses au phoque sont pleinement compatibles avec les principes de gestion durable des ressources marines et sont pratiquées dans les limites de leurs TAC respectifs.⁵⁶⁹ De plus, l'Union européenne a confirmé que

⁵⁶⁴ Voir le rapport 2008 de COWI, pages 78 à 87.

⁵⁶⁵ Voir le rapport 2008 de COWI, pages 35 à 44.

⁵⁶⁶ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 288; réponse de l'Union européenne à la question n° 122 du Groupe spécial.

⁵⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 229 et 233.

⁵⁶⁸ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 465, et la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 723 et 724. La gestion durable des ressources marines vise à faire en sorte, entre autres choses, que l'exploitation des ressources naturelles par les êtres humains ne conduise pas, à long terme, à l'épuisement de ces ressources. Comme l'a indiqué la Norvège, ces principes ont été régulièrement reconnus par la communauté internationale. (Voir, par exemple, la définition du terme "utilisation durable" figurant à l'article 2 de la Convention des Nations Unies sur la diversité biologique (1992) (pièce NOR-66).)

⁵⁶⁹ COWI note que la chasse au phoque pratiquée en Norvège satisferait probablement aux deux premières prescriptions de l'exception GRM parce qu'elle est pratiquée dans le cadre d'un plan de gestion des

l'exception ne vise pas à promouvoir une meilleure gestion des ressources marines puisqu'elle dispose d'autres instruments qu'elle utilise à cette fin. Les plaignants font valoir, cependant, que la distinction entre les chasses GRM et les chasses commerciales en fonction de leur but est illusoire parce que les chasses GRM ont aussi un but commercial.⁵⁷⁰ Le Canada note que les chasses GRM sont motivées principalement, si ce n'est exclusivement, par des gains commerciaux, par exemple soutenir une pêcherie prospère ou empêcher la destruction des engins de pêche, qui sont tous utilisés dans une entreprise commerciale. Il fait en outre valoir que tuer des phoques au cours d'abattages sélectifs réalisés à des fins de gestion des ressources est également un moyen d'obtenir un revenu.⁵⁷¹

7.343. Comme il a déjà été indiqué, la chasse au phoque commerciale se caractérise, entre autres, par une pression concurrentielle qui pousse les chasseurs à tuer autant de phoques que possible sur une période limitée. Dans le cas des chasses GRM, la motivation du chasseur n'est pas liée principalement à l'exploitation des phoques en tant que ressource naturelle; elle vise plutôt à atténuer les dommages causés par les phoques et est accessoire à la conduite d'une autre activité de pêche. De ce fait, nous partageons l'avis des plaignants selon lequel les chasses au phoque pratiquées à des fins de gestion des ressources marines ont une dimension commerciale. Les éléments de preuve dont le Groupe spécial dispose montrent en outre que les coûts associés aux dommages causés par les phoques peuvent être importants dans certains cas.⁵⁷² Par conséquent, bien que le chasseur ne puisse pas mettre des produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE dans un but lucratif au titre de l'exception GRM, il y a néanmoins, pour les pêcheurs ou les chasseurs de phoques, une incitation économique à procéder à une chasse GRM. En outre, même si l'exception GRM vise à éliminer le bénéfice au niveau de la chasse, elle autorise toujours la réalisation d'un bénéfice en aval.

7.344. Même si nous reconnaissons que les chasses GRM sont pratiquées occasionnellement et à une beaucoup plus petite échelle que les chasses commerciales, et que le principal moyen d'obtenir un revenu, pour ceux qui les pratiquent, n'est pas la chasse au phoque elle-même, compte tenu des considérations susmentionnées, nous ne sommes pas convaincus que le but des chasses GRM et le but des chasses commerciales aient un caractère ou une nature différents. En outre, la différence qui pourrait être constatée entre les aspects commerciaux d'une chasse GRM et ceux d'une chasse commerciale n'est pas suffisante, à notre avis, pour justifier l'absence de lien rationnel entre la distinction en question et l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.

ressources marines qui utilise des modèles scientifiques de population des ressources marines et se fonde sur l'approche par écosystème, et parce que la chasse ne dépasse pas le TAC fixé en application du plan de gestion. (Voir le rapport 2010 de COWI, pages 69 à 79 et annexe 4, pages 3 et 4.) En outre, la Norvège fait valoir que les quotas nationaux établis pour la chasse au phoque sont généralement identiques à ceux qui sont recommandés par le Conseil international pour l'exploration de la mer (CIEM), qui donne des avis scientifiques sur l'écosystème marin à tous les pays riverains de l'océan Atlantique Nord et de la mer Baltique. (Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 639; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 245) Le Canada fait observer que ses produits dérivés du phoque ne satisfont probablement pas à cette prescription de l'exception GRM puisque son plan de gestion national n'est pas fondé sur une "approche par écosystème". (Première communication écrite du Canada, paragraphe 344 (citant le rapport 2010 de COWI, page 64 et annexe 4, page 1))

⁵⁷⁰ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 262 et 263. La Norvège fait valoir que les pêcheurs retirent un avantage économique net sous la forme d'une amélioration de leur activité de pêche. En outre, elle fait valoir que les éléments de preuve concernant l'historique législatif de la mesure indiquent que les pêcheurs qui tuent des phoques à des fins de gestion des ressources marines ont le droit de gagner un revenu couvrant le coût de leurs heures.

⁵⁷¹ Voir Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 16 (indiquant que "[l]es phoques ne sont pas chassés uniquement en tant qu'animaux nuisibles, mais sont utilisés comme ressource naturelle fournissant des moyens d'existence et aussi comme moyen d'obtenir un revenu").

⁵⁷² Voir Swedish Management Plan for Grey Seals (pièce CDA-54), pages 37 à 39; et Finnish Management Plan for Seals in the Baltic Sea (pièce CDA-51), page 3. Dans le Plan finlandais de gestion des phoques de la mer Baltique, par exemple, il est dit ce qui suit:

D'après les données relatives aux dommages concernant la période allant de 1997 à 1999, les dommages causés pour les phoques à la pêche professionnelle en Finlande ont été estimés à environ 1,68 million d'euros. Depuis, la population de phoques gris a plus que doublé. En 2000 et 2001, les pêcheurs professionnels ont reçu 3,2 millions d'euros d'indemnisation pour les dommages subis, bien que les demandes présentées portent à croire que les dommages totaux s'élevaient à 7,47 millions d'euros. (Pièce CDA-51, page 40)

7.345. Enfin, l'Union européenne fait valoir que la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés de phoque provenant de chasses GRM est conforme à la "norme de moralité de l'UE" parce que la souffrance éventuelle des phoques est plus que compensée par les avantages apportés à d'autres animaux. Cependant, comme il a été noté plus haut, les éléments de preuve présentés par l'Union européenne au sujet des préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques n'établissent pas clairement que les préoccupations des citoyens de l'UE varient en fonction du type de chasse.⁵⁷³

7.346. En conclusion, nous ne constatons pas que la raison d'être avancée par l'Union européenne et fondée sur le but des chasses GRM, combiné à leur petite échelle et à leur caractère occasionnel, justifie la distinction GRM en l'absence d'un lien rationnel avec l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque concernant le bien-être des phoques.

7.347. Par conséquent, nous concluons que l'Union européenne n'a pas établi que l'incidence préjudiciable causée par l'exception GRM aux produits dérivés du phoque canadiens par rapport aux produits nationaux similaires de l'UE découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime. Néanmoins, par souci d'exhaustivité, nous allons maintenant examiner la conception et l'application de la distinction réglementaire entre les chasses GRM et les chasses commerciales dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

Question de savoir si la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM, telle qu'elle figure dans l'exception GRM du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, est conçue et appliquée d'une manière impartiale

7.348. Nous rappelons les prescriptions spécifiques de l'exception GRM telles qu'elles sont énoncées à l'article 5 1) du Règlement d'application: a) les chasses sont pratiquées dans le cadre d'un plan national ou régional de gestion des ressources naturelles utilisant des modèles scientifiques de population des ressources marines et fondé sur l'approche par écosystème; b) les chasses ne dépassent pas le total admissible des captures fixé conformément au plan visé au point a); et c) la mise sur le marché des sous-produits de ces chasses n'est pas systématique et elle est sans but lucratif.⁵⁷⁴

7.349. Nous notons qu'actuellement, seule la Suède dispose d'entités enregistrées en tant qu'organismes reconnus habilités à délivrer des attestations permettant la mise sur le marché de produits dérivés du phoque au titre de l'exception GRM.⁵⁷⁵

7.350. D'après le Canada, l'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque prouve que l'exception GRM était conçue pour "correspondre à la réalité" de la chasse au phoque dans les États membres de l'UE.⁵⁷⁶ Le Canada fait référence aux débats de la Commission de l'agriculture et du développement rural du Parlement européen⁵⁷⁷, ainsi qu'aux observations de la Suède et de la Finlande concernant la nécessité d'exempter de l'interdiction les produits dérivés du phoque provenant de chasses à petite échelle pratiquées à des fins de gestion des ressources marines.⁵⁷⁸ Il fait valoir que "les prescriptions qui sont devenues la catégorie [GRM] et son but tels qu'ils sont décrits par l'UE dans le présent différend incorporent les éléments exacts

⁵⁷³ À cet égard, nous souscrivons à l'observation suivante du Canada:

[I]es sondages d'opinion publique présentés par l'Union européenne ... n'évaluent pas spécifiquement si les personnes interrogées considèrent la nature de la chasse au phoque comme une question de moralité publique. Ils ne demandent pas non plus l'avis de la population sur le point de savoir s'il est acceptable d'autoriser les produits dérivés du phoque provenant ... de chasses à des fins de gestion des ressources, indépendamment du point de savoir si les phoques à partir desquels ces produits ont été obtenus ont été tués sans cruauté. (Réponse du Canada à la question n° 31 du Groupe spécial)

⁵⁷⁴ Voir la section 7.2.1.

⁵⁷⁵ L'Union européenne note qu'au moment du présent différend, la Finlande n'avait présenté aucune demande visant à ce que des entités soient inscrites sur une liste d'organismes reconnus au titre de l'article 6 du Règlement d'application.

⁵⁷⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphe 341 et section III.C.3.a; réponse du Canada à la question n° 123 du Groupe spécial (citant Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 20, et le rapport du Parlement (pièce JE-4), pages 70, 71 et 73).

⁵⁷⁷ Avis de la Commission de l'agriculture et du développement rural du Parlement européen figurant dans le rapport du Parlement (pièce JE-4), pages 70, 71 et 73.

⁵⁷⁸ Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), pages 16 et 19.

indiqués par la Suède, à savoir autoriser l'accès au marché pour les produits dérivés du phoque originaires des États pratiquant une chasse "à petite échelle" "régie par la loi" dans le "but de réduire les dommages causés aux pêcheries" et "conformément à un plan de gestion"⁵⁷⁹.

7.351. À cet égard, le Groupe spécial prend note des conclusions de COWI (2010) selon lesquelles les produits dérivés du phoque provenant de Suède, de Finlande et éventuellement du Royaume-Uni seraient susceptibles de remplir les conditions requises par l'exception GRM, alors que les produits dérivés du phoque provenant du Canada et de la Norvège ne le seraient pas.⁵⁸⁰ En particulier, le rapport indique que les chasses au phoque en Finlande et en Suède ne sont pas pratiquées sur une "base commerciale" et que les produits dérivés du phoque provenant de ces chasses ne sont pas mis sur le marché "d'une manière répétitive".⁵⁸¹ De plus, la plupart des sous-produits résultant des chasses sont vendus à titre privé dans la communauté locale.⁵⁸² Ainsi, les prescriptions de l'exception GRM relatives à la mise sur le marché non systématique et sans but lucratif excluent effectivement l'admissibilité des produits provenant de tout type de chasse à des fins de gestion durable des ressources marines autre que la chasse de certains phoques nuisibles.⁵⁸³ Les conclusions de COWI semblent corroborées par l'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, qui donne à penser que l'exception GRM a été conçue compte tenu de la situation des États membres de l'UE.⁵⁸⁴

7.352. Par conséquent, nous concluons, sur la base des considérations susmentionnées, que l'exception GRM n'est pas conçue d'une manière impartiale.

7.353. Pour les raisons susmentionnées, nous constatons que l'exception GRM du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec les obligations de l'Union européenne au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC car l'Union européenne n'a pas démontré que l'incidence préjudiciable causé par l'exception GRM dans le cadre du régime de l'UE aux importations canadiennes de produits dérivés du phoque découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime au sens de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.3.3 Article 2.2

7.354. L'article 2.2 de l'Accord OTC dispose ce qui suit:

⁵⁷⁹ Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial (citant Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 18).

⁵⁸⁰ Rapport 2010 de COWI, pages 67 et 68. Voir aussi la réponse de l'Union européenne à la question n° 8 du Groupe spécial; les observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphe 59. La Norvège souligne, dans ses communications, les similitudes entre les chasses au phoque pratiquées en Norvège et en Suède. La chasse pratiquée en Norvège est régie par la loi, sous la direction d'un organisme public; des quotas sont fixés chaque année; peu de chasseurs participent à la chasse; une autorisation doit être obtenue pour participer; et les autorités norvégiennes surveillent de près la chasse au phoque pour garantir sa conformité avec les principes de gestion durable des ressources. De plus, la chasse pratiquée en Norvège est mieux réglementée du point de vue du bien-être des animaux. Sur cette base, la Norvège conclut que "[l]a principale différence entre la chasse au phoque en Suède et la chasse au phoque en Norvège est donc l'échelle de la chasse pratiquée en Norvège qui, comme il a été expliqué plus haut, n'a pas d'importance du point de vue de la gestion durable des ressources, aussi longtemps que la chasse est pratiquée conformément à un plan de gestion durable des ressources et à un TAC fixé en application de ce plan". (Observations de la Norvège sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial, paragraphes 116 et 117)

⁵⁸¹ Rapport 2010 de COWI, annexe 4, pages 2 à 6.

⁵⁸² Rapport 2010 de COWI, annexe 4, pages 2 à 6.

⁵⁸³ Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 123 du Groupe spécial.

⁵⁸⁴ Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), pages 16 à 19. Par exemple, la Suède a indiqué que sa préférence irait à l'introduction d'une exemption pour les produits dérivés du phoque originaires d'États "pratiquant une chasse à petite échelle régie par la loi dans le but principalement de réduire les dommages causés aux pêcheries et conformément à un plan de gestion". (*Ibid.*, page 18) La Finlande fait observer qu'environ 500 phoques étaient chassés chaque année sur son territoire; ils n'étaient pas chassés uniquement en tant qu'animaux nuisibles, mais étaient également utilisés comme ressource naturelle fournissant des moyens d'existence et comme source de revenus. D'après elle, rendre impossible l'obtention d'un revenu au niveau local conduirait à un gaspillage des ressources car la chasse continuerait sans qu'il soit possible de faire un usage approprié du phoque. (*Ibid.*, page 16; voir aussi les débats du Parlement européen (pièce JE-12), pages 65 et 72)

Les Membres feront en sorte que l'élaboration, l'adoption ou l'application des règlements techniques n'aient ni pour objet ni pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. À cette fin, les règlements techniques ne seront pas plus restrictifs pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait. Ces objectifs légitimes sont, entre autres, la sécurité nationale, la prévention de pratiques de nature à induire en erreur, la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, de la vie ou de la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement. Pour évaluer ces risques, les éléments pertinents à prendre en considération sont, entre autres, les données scientifiques et techniques disponibles, les techniques de transformation connexes ou les utilisations finales prévues pour les produits.

7.355. L'article 2.2 peut être décomposé en plusieurs éléments différents: "objectif légitime"; "réalisation"; "pas plus restrictifs pour le commerce qu'il n'est nécessaire"; et "compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait".⁵⁸⁵ Sur la base de ces éléments, l'Organe d'appel a décrit comment un groupe spécial devrait évaluer une allégation au titre de l'article 2.2, à savoir de la manière suivante:

[U]n groupe spécial doit évaluer ce qu'un Membre cherche à accomplir au moyen d'un règlement technique. ... Ensuite, l'analyse doit porter sur la question de savoir si un objectif particulier est légitime ...

En résumé, ... pour évaluer si un règlement technique est "plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire" au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC, il convient d'évaluer un certain nombre de facteurs. Un groupe spécial devrait commencer par prendre en considération des facteurs parmi lesquels: i) le degré de contribution de la mesure à l'objectif légitime en cause; ii) le caractère restrictif pour le commerce de la mesure; et iii) la nature des risques en cause et la gravité des conséquences qui découleraient de la non-réalisation de l'(des) objectif(s) recherché(s) par le Membre au moyen de la mesure. Dans la plupart des cas, une comparaison de la mesure contestée et des mesures de rechange possibles devrait être effectuée ...⁵⁸⁶

7.356. L'Organe d'appel a indiqué que tous ces facteurs constituaient la base de la détermination de ce qui devait être considéré comme "nécessaire" au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC dans un cas particulier.⁵⁸⁷ Ayant à l'esprit ce cadre juridique, nous commençons notre examen de l'allégation formulée par les plaignants au titre de l'article 2.2 par une analyse de l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

7.3.3.1 Identification de l'(des) objectif(s) poursuivi(s) au moyen du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

7.3.3.1.1 Principaux arguments des parties

7.3.3.1.1.1 Plaignants

7.357. Les plaignants allèguent que le régime de l'UE poursuit les six objectifs suivants: i) protéger le bien-être des animaux, y compris eu égard aux préoccupations du public concernant le bien-être des phoques; ii) protéger les intérêts économiques et sociaux des communautés inuites et d'autres communautés indigènes pratiquant la chasse au phoque (intérêts CI); iii) encourager la gestion durable des ressources marines (intérêts GRM); iv) prévenir la confusion chez les consommateurs; v) donner aux consommateurs de l'UE le choix d'acheter des produits dérivés du phoque pour leur usage personnel en dehors de l'Union européenne (intérêts des

⁵⁸⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 312.

⁵⁸⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphes 314 à 322. (notes de bas de page omises) Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – EPO*, paragraphe 374.

⁵⁸⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 318.

voyageurs); et iv) harmoniser le marché intérieur de l'UE du point de vue des réglementations des États membres concernant les produits dérivés du phoque.⁵⁸⁸

7.358. En outre, les deux plaignants allèguent que l'Union européenne n'a pas montré que son régime applicable aux produits dérivés du phoque avait pour objectif de répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques.⁵⁸⁹

7.359. Le Canada fait valoir que l'objectif de moralité publique allégué n'est pas étayé par le texte ni par la conception de la mesure.⁵⁹⁰ Il signale que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne fait pas référence à des préoccupations *morales* du public et il soutient que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques mentionnées dans le considérant (5) du Règlement de base ne sont pas des préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques parce qu'elles ne découlent pas de perceptions concernant le caractère bon ou mauvais d'une conduite spécifique. Le Canada fait valoir que les préoccupations concernant le bien-être des phoques sont qualitativement différentes des préoccupations morales concernant le bien-être des phoques.⁵⁹¹ En outre, il soutient que, bien que le traitement des animaux puisse être, pour certains, une question d'éthique, cela n'équivaut pas à une opinion commune selon laquelle les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques découlent d'une perspective éthique.⁵⁹² Selon lui, la diversité des raisons pour lesquelles des membres de la société s'opposent à une activité particulière ne peut pas constituer la base d'une norme de bonne ou mauvaise conduite établie pour l'ensemble de la communauté.⁵⁹³

7.360. S'appuyant sur l'affaire *États-Unis – Jeux*, le Canada dit que, pour qu'une mesure relève du champ des mesures "nécessaires à la protection de la moralité publique", elle doit être conçue pour la protection de la moralité publique en question en ayant un "lien suffisant" avec l'intérêt (la moralité publique) à protéger.⁵⁹⁴ Dans le cas du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, ce lien rationnel n'existe pas. Pour le Canada, cela tient au fait que les trois catégories de conditions figurant dans le dispositif de la mesure ne sont pas rationnellement liées au bien-être des animaux ni à la protection des citoyens de l'UE contre le tort moral qui résulterait de la présence sur le marché de l'UE de produits dérivés de phoques chassés de façon cruelle. Selon le Canada, cela est dû à l'absence de prescriptions relatives au bien-être des animaux associée au fait que l'accès au marché est autorisé pour des produits dérivés de phoques tués de façon cruelle en vertu des trois conditions énoncées dans la mesure.

7.361. Le Canada affirme en outre que l'idée que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque répond aux préoccupations morales du public repose sur l'hypothèse erronée selon laquelle la chasse au phoque commerciale est intrinsèquement cruelle.⁵⁹⁵ Les préoccupations du public, qu'elles soient de nature morale ou soient liées à une autre valeur, sont fondées sur des renseignements erronés concernant la chasse au phoque au Canada; en effet, le Canada fait valoir qu'il a montré que la chasse au phoque canadienne n'est pas intrinsèquement cruelle.⁵⁹⁶

7.362. Le Canada estime en outre que l'Union européenne n'a pas non plus établi qu'il existait un objectif de moralité publique unique qui soit cohérent et constant ni même plusieurs objectifs de

⁵⁸⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphes 449 et 450, 452 et 452bis; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 268 et 269; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 70 à 75; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 167 à 171.

⁵⁸⁹ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 137 à 165; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 76 à 99. Certains arguments du Canada concernant l'identification des objectifs de la mesure figurent dans ses arguments concernant l'article XX a) du GATT de 1994. Le Groupe spécial fait référence à ces arguments dans la présente section dans la mesure où ils sont aussi pertinents pour les arguments du Canada au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

⁵⁹⁰ Réponse du Canada à la question n° 31 du Groupe spécial; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 272 à 274 et 290 à 295.

⁵⁹¹ Réponse du Canada à la question n° 18 du Groupe spécial; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 13 à 45 et 273.

⁵⁹² Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 158.

⁵⁹³ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 158.

⁵⁹⁴ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 290 à 295 (citant le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.455, et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 292).

⁵⁹⁵ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 159.

⁵⁹⁶ Déclaration liminaire du Canada à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 12 à 35; deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 62 à 82 et 159.

moralité publique cohérents et constants.⁵⁹⁷ Pour le Canada, accepter un objectif de moralité publique mal défini permet effectivement à un Membre d'ajuster *a posteriori* la teneur de cet objectif pour justifier n'importe quelle mesure.⁵⁹⁸

7.363. Bien que la Norvège ne conteste pas qu'en règle générale, le bien-être des phoques pourrait constituer une question morale⁵⁹⁹, elle fait valoir que l'Union européenne n'a montré "ni l'existence de la moralité publique dont la protection par le biais des divers éléments du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est nécessaire, ni la *teneur normative spécifique* de toute moralité publique qui nécessite prétendument une protection".⁶⁰⁰ L'Union européenne a présenté a) la mesure en cause; b) les enquêtes menées auprès de l'opinion publique de l'UE; et c) les preuves scientifiques⁶⁰¹ en tant qu'éléments de preuve censés montrer que l'objectif était de répondre à des préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques.⁶⁰² Toutefois, selon la Norvège, les éléments de preuve n'étaient pas l'affirmation de l'Union européenne. La Norvège soutient, au contraire, que l'historique législatif montre que les choix particuliers faits par le législateur européen étaient motivés par un pragmatisme politique, et non par la moralité publique⁶⁰³; et que la mesure elle-même rend manifeste l'absence d'une norme de bonne ou mauvaise conduite en ce qui concerne la mise à mort des phoques et la vente sur le marché de l'UE de produits contenant du phoque.⁶⁰⁴

7.364. La Norvège estime en outre que les enquêtes auprès du public présentées par l'Union européenne n'étaient pas l'existence de la "moralité publique" invoquée par l'Union européenne.⁶⁰⁵ Au contraire, ces enquêtes: a) font ressortir le niveau extrêmement faible de connaissance de la chasse au phoque; b) ne faisaient pas appel à des techniques permettant d'obtenir des renseignements sur les points de vue moraux des personnes interrogées; et c) ne recueillent même pas de renseignements sur les différents aspects de la moralité publique que l'Union européenne invoque.⁶⁰⁶

7.365. La Norvège allègue aussi que les preuves scientifiques invoquées par l'Union européenne en tant que "justification des préoccupations morales du public"⁶⁰⁷, y compris les éléments de preuve dont disposait l'Union européenne durant le processus législatif n'étaient pas l'existence de la moralité publique invoquée concernant le bien-être des animaux.⁶⁰⁸ Au contraire, les preuves scientifiques montrent que ce sont les chasses dont les produits peuvent accéder au marché en vertu du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque qui posent les problèmes les plus importants en matière de bien-être des animaux.⁶⁰⁹

⁵⁹⁷ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 268 et 269; 275 à 289.

⁵⁹⁸ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 275.

⁵⁹⁹ Voir la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 87; la réponse de la Norvège à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 72.

⁶⁰⁰ Réponse de la Norvège à la question n° 15 du Groupe spécial, paragraphe 109. (italique dans l'original) Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 172 à 208.

⁶⁰¹ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 81.

⁶⁰² Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 184 à 206.

⁶⁰³ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 616; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 204 (faisant référence aux débats du Parlement européen (pièce JE-12), page 72; à Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), pages 16 à 18; à European Commission Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council Concerning Trade in Seal Products (23 July 2008) (Proposition de la Commission) (pièce JE-9), Explanatory Memorandum ("Grounds for and objectives of the proposal") (Exposé des motifs ("Motivation et objectifs de la proposition")), page 5). Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 616.

⁶⁰⁴ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 78 à 94; réponse de la Norvège aux questions n° 14, 18 et 52 du Groupe spécial; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 204.

⁶⁰⁵ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 188 à 200.

⁶⁰⁶ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 97 et 98; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 188 à 200.

⁶⁰⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, section 2.4.

⁶⁰⁸ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 201 à 203.

⁶⁰⁹ Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 679 à 684; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 117 à 121; la réponse de la Norvège à la question n° 14 du Groupe spécial, paragraphes 101 et 102; la réponse de la Norvège à la question n° 73 du Groupe spécial, paragraphes 402 à 410. En revanche, COWI a noté que "[l]a chasse au

7.366. D'après la Norvège, l'Union européenne tente d'appliquer un vernis moral aux objectifs qu'elle poursuit (qui, d'après la Norvège, sont le bien-être des animaux, les communautés indigènes et la gestion durable des ressources). Afin de présenter des objectifs divers et concurrents sous la forme d'un objectif unique et cohérent, l'Union européenne les décrit comme des aspects d'un objectif cadre de "moralité publique".⁶¹⁰ Pourtant, l'Union européenne n'a pas réussi à identifier la moindre norme cohérente et constante de bonne ou mauvaise conduite appliquée au sein de l'Union européenne.⁶¹¹ Ainsi, pour la Norvège, afin de constater que la moralité publique de l'UE couvre les préoccupations concernant le bien-être des phoques, l'Union européenne devrait convaincre le Groupe spécial de l'existence et de la teneur normative d'une telle moralité publique.⁶¹²

7.3.3.1.1.2 Défendeur

7.367. L'Union européenne déclare que l'objectif de son régime applicable aux produits dérivés du phoque est "de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques".⁶¹³ Ces préoccupations découlent du fait que ces produits peuvent provenir d'animaux tués d'une manière qui leur cause une douleur, une détresse, une peur ou d'autres formes de souffrance excessives. En outre, l'Union européenne affirme que "contribuer au bien-être des phoques en réduisant le nombre de phoques tués de façon cruelle" peut être considéré comme étant simultanément un objectif légitime en soi et l'un des instruments permettant d'accomplir le premier objectif primordial et de portée plus large, qui est de répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques.⁶¹⁴

7.368. En outre, l'Union européenne conteste qu'elle poursuit les objectifs identifiés par les plaignants. Contrairement à ce que ces derniers font valoir, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne poursuit pas les objectifs relatifs au choix des consommateurs et à la prévention de la confusion chez les consommateurs.⁶¹⁵ L'Union européenne affirme que son régime cherche à faire respecter une règle de moralité publique, applicable de la même manière à tous les membres du public de l'UE, quelles que soient leurs croyances personnelles. Les plaignants ont donc mal compris l'objectif de l'exception Voyageurs, qui n'est pas de "promouvoir le choix personnel" des consommateurs de l'UE, mais d'éviter des résultats inéquitables dans le fonctionnement de la mesure.⁶¹⁶ De plus, les exceptions CI et GRM prévues par la mesure ne poursuivent pas des objectifs indépendants de ceux qui sont visés par l'interdiction générale; les préoccupations relatives à ces exceptions sont des expressions de la même "norme de moralité".⁶¹⁷ Le régime de l'UE autorise la mise sur le marché de produits dérivés du phoque en vertu des exceptions CI et GRM parce que les produits qui remplissent les conditions requises pour bénéficier de ces exceptions ne suscitent pas les mêmes préoccupations morales que les produits provenant de chasses au phoque commerciales.⁶¹⁸

phoque [était] très réglementée en Norvège et [que la Norvège] [était] dotée du système de gestion le plus développé [pour la chasse au phoque]". (Rapport 2008 de COWI, page 133. Voir aussi *Ibid.*, pages 63 et 70.)

⁶¹⁰ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 69 et 76 à 99; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 170.

⁶¹¹ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 76 à 99; réponse de la Norvège aux questions n° 9, 15, 17, 18 et 48 du Groupe spécial.

⁶¹² Réponse de la Norvège à la question n° 109 du Groupe spécial. La Norvège soutient en particulier que l'Union européenne n'a pas prouvé que sa "norme morale cadre" autorise le commerce dans six cas distincts sans égard au bien-être des animaux, à savoir lorsque les produits: i) proviennent de chasses CI; ii) proviennent de chasses GRM; iii) sont importés par les voyageurs pour leur usage personnel; iv) sont vendus aux enchères dans l'Union européenne à des fins de réexportation; v) sont utilisés pour la fabrication dans l'UE à des fins d'exportation en vertu des règles sur le perfectionnement actif; ou vi) transitent par l'Union européenne. Voir la réponse de la Norvège à la question n° 18 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 172 et note de bas de page 232; et la déclaration liminaire de la Norvège à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 54.

⁶¹³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 33; réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial.

⁶¹⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial.

⁶¹⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 43 (faisant référence à la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 600).

⁶¹⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 42.

⁶¹⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial; déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 43 à 51.

⁶¹⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 43.

7.369. L'Union européenne fait valoir que, dans le cadre de l'évaluation des implications morales de la chasse au phoque, il est donc essentiel de tenir compte, en même temps que du bien-être des phoques, du but de chaque type de chasse.⁶¹⁹ En particulier, certaines chasses sont pratiquées principalement à des fins commerciales, comme l'obtention de peaux pour la fabrication de vêtements non essentiels.⁶²⁰ Le public de l'UE considère les produits dérivés du phoque provenant de chasses commerciales comme étant moralement répréhensibles et est rebuté par leur disponibilité sur le marché de l'UE.⁶²¹ En revanche, dans le cas d'autres chasses au phoque pratiquées à des fins non commerciales, comme la subsistance des communautés indigènes ou la gestion durable des ressources marines, il peut être justifié, voire même requis, d'un point de vue moral de tolérer un niveau plus élevé de risque pour le bien-être des phoques.⁶²²

7.370. Pour démontrer encore l'existence de préoccupations morales concernant le bien-être des phoques au sein du public de l'UE, l'Union européenne mentionne un certain nombre d'enquêtes auprès de l'opinion publique. Elle allègue que les résultats de ces enquêtes montrent que le public est généralement contre la chasse au phoque, en particulier la chasse commerciale, et qu'il soutient l'interdiction.⁶²³

7.371. S'agissant de l'objectif d'harmonisation du marché intérieur de l'UE, qu'elle décrit comme étant l'objectif immédiat de son régime applicable aux produits dérivés du phoque, l'Union européenne affirme que les éléments contestés par les plaignants ne sont pas nécessaires à l'accomplissement de cet objectif mais visent plutôt à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.⁶²⁴

7.3.3.1.2 Analyse du Groupe spécial

7.372. Comme il est expliqué plus haut, pour évaluer la compatibilité d'une mesure avec les obligations découlant de l'article 2.2 de l'Accord OTC, le Groupe spécial doit d'abord identifier l'objectif poursuivi par le Membre qui réglemente au moyen de la mesure en cause.

7.373. Les parties au présent différend sont en désaccord sur les objectifs que l'Union européenne vise à réaliser au moyen de son régime applicable aux produits dérivés du phoque.

7.374. L'Union européenne allègue que son régime poursuit deux objectifs étroitement liés⁶²⁵:

- premièrement, répondre aux préoccupations morales de la population de l'UE en ce qui concerne le bien-être des phoques ("répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques"); et
- deuxièmement, contribuer au bien-être des phoques en réduisant le nombre de phoques tués de façon cruelle.

⁶¹⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 38.

⁶²⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 39.

⁶²¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 36.

⁶²² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 39.

⁶²³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 190 à 194 (faisant référence aux enquêtes menées auprès de l'opinion publique des États membres de l'UE (pièces EU-48 à 59)). L'Union européenne indique que les préoccupations morales du public de l'UE concernant la mise à mort des phoques sont profondes et existent depuis longtemps. Ces préoccupations sont apparues dans les années 1950 et étaient très largement répandues parmi le public dans les années 1960, ce qui a conduit à l'introduction de diverses restrictions à l'importation par les États membres de l'UE au cours des années 1970 et 1980. L'Union européenne indique que cela a débouché sur l'adoption en 1983 de la Directive sur les bébés phoques interdisant l'importation de produits dérivés de bébés phoques harpés "à manteau blanc" et de bébés phoques à capuchon "à dos bleu". (Directive sur les bébés phoques (pièce CDA-12))

⁶²⁴ Voir la réponse de l'Union européenne aux questions n° 13 et 113 du Groupe spécial, paragraphe 53. Les plaignants ont également évoqué l'objectif d'harmonisation du marché intérieur. (Voir la réponse du Canada à la question n° 13 du Groupe spécial ("Le Canada est d'avis que l'objectif d'harmonisation est, sur le plan qualitatif, différent des autres objectifs et ne devrait pas être pris en considération aux fins de l'article 2.2 de l'Accord OTC."); la réponse de la Norvège à la question n° 13 du Groupe spécial ("La Norvège convient que l'harmonisation du marché intérieur de l'UE est distincte des objectifs de politique générale visés à l'article 2.2 de l'Accord OTC, et que le Groupe spécial ne devrait pas la considérer comme un tel objectif au sens de cette disposition.").)

⁶²⁵ Réponse de l'Union européenne à la question n° 9 du Groupe spécial.

7.375. S'agissant du premier objectif, l'Union européenne met en avant deux aspects des préoccupations morales du public: premièrement, "l'incidence de la mise à mort cruelle des phoques"; et, deuxièmement, la "participation individuelle et collective [des citoyens de l'UE] en tant que consommateurs, et leur exposition, à l'activité économique qui approvisionne le marché en produits dérivés du phoque provenant de chasses commerciales".⁶²⁶ En outre, selon l'Union européenne, le deuxième objectif peut aussi être considéré comme l'un des instruments permettant d'accomplir le premier objectif, primordial et de portée plus large, qui est de répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques.

7.376. Les plaignants affirment que l'Union européenne n'a identifié aucune norme cohérente et constante de bonne ou mauvaise conduite appliquée au sein de l'Union européenne en relation avec les préoccupations concernant le bien-être des phoques. En fait, l'Union européenne poursuit une multitude d'objectifs au moyen de la mesure, tels que la protection du bien-être des phoques, y compris eu égard aux préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques; la protection des intérêts CI; et la promotion de la gestion des ressources marines.

7.377. Nous considérons que les désaccords entre les parties concernant l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque portent, essentiellement, sur deux points. Premièrement, bien qu'elles ne contestent pas que le régime de l'UE vise à répondre aux préoccupations du public concernant le bien-être des phoques, les parties sont en désaccord sur le point de savoir si les préoccupations du public en cause sont des préoccupations *morales* du public de l'UE. Deuxièmement, les parties ne s'entendent pas non plus sur le point de savoir si d'autres intérêts pris en compte au moyen des exceptions prévues dans la mesure (à savoir, les exceptions CI, GRM et Voyageurs) constituent des objectifs du régime de l'UE qui sont distincts et indépendants de l'objectif consistant à répondre aux préoccupations concernant le bien-être des phoques.

7.378. Dans ces circonstances, et eu égard aux indications fournies par l'Organe d'appel, nous devons évaluer les objectifs du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sur la base des éléments de preuve disponibles tels que les textes des lois, l'historique de la législation, et d'autres éléments de preuve concernant la structure et le fonctionnement de la mesure en cause.⁶²⁷ Nous sommes conscients aussi qu'un groupe spécial n'est *pas* lié par les objectifs avancés par le Membre qui réglemente et qu'il "peut aussi trouver des indications" dans des éléments de preuve contraires présentés par le plaignant lorsqu'il détermine l'objectif poursuivi par le Membre qui réglemente.⁶²⁸

7.379. Avant de passer à l'examen de ces aspects, nous jugeons toutefois utile de rappeler le sens et le champ de l'expression "moralité publique" tels qu'ils ont été exposés dans des différends antérieurs.

7.380. Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, le Groupe spécial a examiné l'expression "moralité publique" utilisée à l'article XIV de l'AGCS, qui dispose ce qui suit: "... mesures: a) nécessaires à la protection de la moralité publique ou au maintien de l'ordre public". Il a fait observer que l'expression "moralité publique" désignait "les normes de bonne ou mauvaise conduite appliquées par une collectivité ou une nation ou en son nom" et que la teneur du concept de moralité publique "[pouvait] varier dans le temps et dans l'espace, en fonction d'une série de facteurs, y compris les valeurs sociales, culturelles, éthiques et religieuses dominantes".⁶²⁹ C'est pourquoi il a émis l'avis suivant:

⁶²⁶ Réponse de l'Union européenne à la question n° 9 du Groupe spécial.

⁶²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 314. Voir aussi les rapports de l'Organe d'appel *CE – Sardines*, paragraphes 276 à 282; *États-Unis – EPO*, paragraphe 371; les rapports du Groupe spécial *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 7.405 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 304); et du Groupe spécial *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.612 (citant une observation formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques* selon laquelle "[l]es Membres peuvent poursuivre leurs objectifs nationaux au moyen d'impositions ou de réglementations intérieures pour autant qu'ils ne violent pas ... tout autre engagement pris dans le cadre de l'Accord sur l'OMC").

⁶²⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 304.

⁶²⁹ Rapport du Groupe spécial, *États-Unis – Jeux*, paragraphes 6.465 et 6.461.

[I]l conviendrait d'accorder aux Membres une certaine latitude pour définir et appliquer pour eux-mêmes les concepts de "moralité publique" et d'"ordre public" sur leurs territoires respectifs, selon leurs propres systèmes et échelles de valeurs.⁶³⁰

7.381. Le Groupe spécial *Chine – Produits audiovisuels* a souscrit à l'interprétation de l'expression "moralité publique" donnée par le Groupe spécial *États-Unis – Jeux* aux fins de son analyse au regard de l'article XX a) du GATT de 1994.⁶³¹ D'une manière analogue à l'article XIV de l'AGCS, l'article XX du GATT fait aussi référence aux "mesures ... a) nécessaires à la protection de la moralité publique". L'évaluation du champ de la "moralité publique" dans le contexte des dispositions relatives aux exceptions générales du GATT de 1994 et de l'AGCS qui font référence à la moralité publique donne donc à penser que les Membres de l'OMC disposent d'un certain pouvoir discrétionnaire pour définir le champ de la "moralité publique" en fonction des diverses valeurs qui prédominent dans leurs sociétés à un moment donné.

7.382. Bien que des interprétations antérieures de la notion de "moralité publique" aient été données dans le contexte de l'examen des dispositions relatives aux exceptions générales du GATT de 1994 et de l'AGCS, nous considérons qu'elles sont pareillement applicables à l'identification de l'objectif moral allégué d'un Membre qui réglemente dans le contexte de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Nous notons à cet égard la déclaration de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, selon laquelle le deuxième considérant du préambule de l'Accord OTC indique que "l'Accord OTC développe des disciplines préexistantes du GATT et souligne que les deux accords devraient être interprétés d'une manière cohérente et constante".⁶³²

7.383. Par conséquent, pour savoir si une mesure vise à s'occuper de la moralité publique en relation avec une préoccupation particulière de la société d'un Membre qui réglemente, il faut, à notre avis, évaluer deux questions: premièrement, celle de savoir si la préoccupation en question existe effectivement dans cette société; et, deuxièmement, celle de savoir si cette préoccupation relève du champ de la "moralité publique" telle qu'elle est "définie et appliquée" par un Membre qui réglemente "sur [son] territoire[] ... selon [ses] propres systèmes et [ses] échelles de valeurs".

7.384. Dans les circonstances factuelles du présent différend, et compte tenu des indications de l'Organe d'appel susmentionnées concernant la manière d'évaluer l'objectif d'une mesure, nous devons donc examiner si les éléments de preuve dans leur ensemble montrent a) l'existence de préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques et/ou de toutes autres préoccupations ou questions auxquelles l'Union européenne cherche à répondre; et, b) l'existence d'un lien entre ces préoccupations, s'il est prouvé qu'elles existent, et la "moralité publique" (c'est-à-dire les normes du bien et du mal) telle qu'elle est définie et appliquée dans l'Union européenne.

7.385. Notre évaluation porte tout d'abord sur le texte du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

7.386. En premier lieu, nous notons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne comporte pas de section spécifique énonçant l'objectif de ce régime. Le préambule du Règlement de base, constitué de 21 considérants, énonce diverses préoccupations et observations concernant la chasse au phoque et les produits dérivés du phoque. Par exemple, il fait, entre autres, référence aux points suivants:

⁶³⁰ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.461. Dans l'affaire *États-Unis – Jeux*, par exemple, le Groupe spécial a déterminé si le problème relatif aux jeux traité par la mesure relevait du champ de la "moralité publique" au sens de l'article XIV a) de l'AGCS. Ce faisant, il a examiné, entre autres, des mesures commerciales d'autres Membres ayant des objectifs analogues telles qu'elles figuraient dans les rapports d'examen des politiques commerciales et des documents interprétatifs de source secondaire tels que des décisions d'autres juridictions portant sur une question analogue (par exemple, la CEJ). Sur la base de ces ressources, le Groupe spécial a constaté que la question des jeux pouvait relever du champ de la moralité publique. Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphes 6.470 à 6.474.

⁶³¹ Rapport du Groupe spécial *Chine – Produits audiovisuels*, paragraphe 7.759. La moralité publique en cause dans ce différend concernait la protection du public contre les incidences négatives potentielles causées par les biens culturels (par exemple, les matériels de lecture et les produits audiovisuels).

⁶³² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 91. Voir aussi, *Ibid.*, les paragraphes 90, 96 et 101.

- Les initiatives législatives appelant à l'interdiction du commerce des produits dérivés du phoque et des méthodes de chasse au phoque cruelles (considérant 1);
- la confusion existant chez les consommateurs au sujet des produits provenant de phoques et d'autres produits (considérants 3, 7);
- les préoccupations du public et des gouvernements en ce qui concerne la douleur, la détresse, la peur et d'autres formes de souffrance infligées aux phoques lors de la mise à mort et de l'écorchage (considérants 4, 5, 10, 11);
- le fait que plusieurs États membres de l'UE ont adopté, ou ont l'intention d'adopter, des mesures législatives réglementant le commerce des produits dérivés du phoque et les différences entre les dispositions nationales régissant le commerce des produits dérivés du phoque (considérants 5, 6);
- les différentes réglementations commerciales concernant les produits dérivés du phoque sur le marché intérieur de l'UE et la nécessité d'harmoniser ces réglementations (considérants 6, 7, 8, 10);
- l'obligation d'"accorder toute son attention" aux exigences du bien-être animal dans la formulation de la politique du marché intérieur de l'UE (considérant 9);
- les préoccupations du public relatives à la possible présence sur le marché de produits provenant d'animaux tués et écorchés dans des conditions de douleur, de détresse, de peur et d'autres formes de souffrance (considérants 5, 10);
- le fait que la mesure actuelle est conçue pour harmoniser le marché intérieur de l'UE et répondre aux préoccupations concernant le bien-être des animaux (considérants 10, 12, 13);
- les difficultés que posent la vérification et le contrôle cohérents du respect par les chasseurs des exigences relatives au bien-être animal dans la chasse au phoque (considérant 11);
- les intérêts économiques et sociaux fondamentaux des communautés inuites pratiquant la chasse au phoque (considérant 14); et
- trois conditions (CI, GRM et usage personnel) en vertu desquelles la mise et/ou l'importation sur le marché de l'UE de produits dérivés du phoque seraient autorisées (considérant 17).

7.387. Sur la base de notre examen du préambule, il apparaît que le Règlement de base traite trois considérations principales: premièrement, la nécessité d'harmoniser la réglementation sur les produits dérivés du phoque sur le marché intérieur de l'UE (considérants 5, 6, 7, 8, 10, 15, 21); deuxièmement, les préoccupations concernant les questions relatives au bien-être des phoques (considérants 1, 4, 5, 10, 11); et, troisièmement, la nécessité de préserver les intérêts économiques et sociaux des communautés inuites pratiquant la chasse au phoque et de définir les conditions relatives aux exceptions CI, GRM et Voyageurs (considérants 16 et 17).

7.388. Le dispositif du Règlement de base, examiné plus haut dans la section 7.2.1, tient compte de ces grandes considérations en établissant les exceptions CI, GRM et Voyageurs et en prohibant les produits dérivés du phoque provenant de toutes autres chasses au phoque. Des règles spécifiques régissant l'application des exceptions et autres obligations prévues dans le Règlement de base figurent dans le Règlement d'application.⁶³³

7.389. Dans l'ensemble, il ressort du texte du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque que, en concevant ce régime, l'Union européenne a cherché à répondre aux préoccupations du public concernant le bien-être des phoques. Ce faisant, elle a aussi pris en

⁶³³ Nous notons que bien qu'il donne les détails pratiques nécessaires à l'application du Règlement de base, le Règlement d'application ne nous aide pas en lui-même à identifier l'objectif de la mesure.

compte certains autres intérêts (c'est-à-dire les intérêts CI et GRM et les intérêts des voyageurs). Bien que nous ayons aussi relevé des références à la nécessité d'harmoniser le marché intérieur de l'UE, nous rappelons que tant les plaignants que le défendeur ont admis que, aux fins du présent différend, il n'était pas nécessaire que le Groupe spécial examine ce point particulier.⁶³⁴

7.390. Ensuite, nous passons à l'examen de l'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque afin de déterminer s'il éclaire davantage l'objectif de la mesure.

7.391. L'initiative visant à introduire une mesure régissant le commerce des produits dérivés du phoque dans l'Union européenne a pour origine la "Déclaration de 2006 du Parlement européen sur l'interdiction des produits dérivés du phoque dans l'Union européenne" (Déclaration du Parlement).⁶³⁵ Dans son préambule, la Déclaration du Parlement fait référence, entre autres, à une observation selon laquelle une certaine proportion des phoques chassés pouvaient avoir été écorchés alors qu'ils étaient encore conscients.⁶³⁶ Bien que la Déclaration du Parlement ne développe pas explicitement les raisons spécifiques de l'initiative visant à interdire les produits dérivés du phoque, une liste de points figurant dans le préambule donne à penser qu'il existe un lien entre la Déclaration et le bien-être des phoques.⁶³⁷ Elle indique aussi que "ledit règlement ne devrait pas avoir d'incidence sur la chasse au phoque traditionnelle des Inuits"⁶³⁸; elle ne fait toutefois pas référence aux chasses GRM ni aux intérêts des voyageurs.

7.392. Suite à la Déclaration du Parlement, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a fait certaines observations sur la chasse au phoque:

5. L'Assemblée se félicite de la Déclaration du Parlement européen sur l'interdiction des produits dérivés du phoque dans l'Union européenne ...

...

8. L'Assemblée est consciente que la controverse internationale sur la chasse aux phoques relève avant tout du débat politique, dans lequel interviennent des valeurs, des objectifs et des attitudes différentes ou antagonistes, ainsi qu'une opinion publique particulièrement sensible à ce sujet.

9. L'Assemblée note que, au cours des dix dernières années, la cruauté de la chasse aux phoques a été avérée par les documents vidéo de plusieurs chaînes télévisées de référence, de même que par les observations personnelles de plusieurs membres des parlements nationaux et européens, celles de scientifiques, de célébrités et de représentants d'organisations non gouvernementales (ONG). Une telle cruauté a provoqué un débat moral en Europe ...⁶³⁹

⁶³⁴ Voir plus haut le paragraphe 7.371.

⁶³⁵ Déclaration du Parlement (pièce JE-19). Nous notons que les questions relatives à la chasse au phoque et aux produits dérivés du phoque ont fait l'objet de discussions et de débats au sein de l'Union européenne avant l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Par exemple, nous prenons note de l'adoption en 1983 d'une interdiction d'importer des produits dérivés de certains bébés phoques. (Directive sur les bébés phoques (pièce CDA-12)) L'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe fait aussi référence à sa Recommandation 825 (1978) relative à la protection des espèces sauvages et à la chasse au phoque (Council of Europe, Parliamentary Assembly, recommendation 1776 (2006) of 17 November 2006 on seal hunting (Recommandation du Conseil de l'Europe) (pièce EU-117), paragraphe 1). En outre, l'Union européenne fait référence à l'adoption par divers États membres actuels de l'UE de plusieurs restrictions visant les produits dérivés du phoque qui remontent à 1970. (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 615 (faisant référence aux certificats délivrés par les autorités groenlandaises avant l'obtention du statut d'organisme reconnu (pièce EU-162).)

⁶³⁶ Déclaration du Parlement (pièce JE-19), point D.

⁶³⁷ Par exemple, la référence à l'écorchage de phoques conscients vient à la suite de considérants notant le nombre important de bébés phoques harpés "massacrés" dans l'Atlantique du Nord-Ouest (point A) et les incidences d'une mise à mort de si grande ampleur sur la population de phoques (point B). En outre, le Parlement européen fait observer que la Directive de 1983 interdisant les produits dérivés de bébés phoques ne concernait pas les produits dérivés de phoques plus âgés ciblés par les chasseurs (point E).

⁶³⁸ Déclaration du Parlement (pièce JE-19), point H 2).

⁶³⁹ Recommandation du Conseil de l'Europe (pièce EU-117).

7.393. Nous notons, en particulier, que les observations citées ci-dessus font référence à l'existence, entre autres, de préoccupations concernant le bien-être des phoques et d'un "débat moral" concernant la chasse au phoque en Europe.

7.394. En 2008, la Commission européenne a présenté une proposition de règlement concernant le commerce des produits dérivés du phoque (Proposition de la Commission).⁶⁴⁰ Cette proposition fait référence aux préoccupations du public au sujet des "aspects de bien-être animal liés à la mise à mort et à l'écorchage des phoques et du commerce de produits potentiellement dérivés de phoques tués et écorchés dans des douleurs, une détresse ou toute autre forme de souffrance inutiles".⁶⁴¹ L'analyse d'impact qui accompagne la proposition de la Commission⁶⁴² décrit aussi les grands objectifs primordiaux de l'initiative comme consistant à "[p]rotéger les phoques contre les actes qui leur causent inutilement une douleur, une détresse, un stress et d'autres formes de souffrance durant les opérations de mise à mort et d'écorchage" et à "[r]épondre aux préoccupations du grand public en ce qui concerne la mise à mort et l'écorchage des phoques".⁶⁴³ Ainsi, ces documents, qui nous éclairent sur le processus législatif qui a conduit à l'adoption de la mesure actuelle, font explicitement référence aux préoccupations du public concernant le bien-être des phoques.

7.395. En outre, nous faisons observer que la proposition de la Commission décrit les préoccupations du public comme relevant de considérations "d'ordre éthique". Par exemple, les expressions suivantes sont utilisées dans la proposition: "pour des raisons éthiques"; "la profonde indignation et l'écœurement de citoyens à l'égard du commerce de produits dérivés du phoque pratiqué dans de telles conditions"; "la sensibilisation croissante du grand public aux considérations d'ordre éthique relatives au mode d'obtention des produits dérivés du phoque".⁶⁴⁴ Plus particulièrement, la proposition de 2008 de la Commission indique ce qui suit:

Depuis plusieurs années, de nombreuses personnes se préoccupent des aspects de bien-être animal liés à la mise à mort et à l'écorchage des phoques et du commerce de produits potentiellement dérivés de phoques tués et écorchés dans des douleurs, une détresse ou toute autre forme de souffrance inutiles, que les phoques, en tant que mammifères sensibles, sont capables de ressentir. Ces préoccupations ont donc été exprimées par des citoyens *pour des raisons éthiques*. La Commission a reçu au cours des dernières années un très grand nombre de lettres et de pétitions exprimant la profonde indignation et l'écœurement de citoyens à l'égard du commerce de produits dérivés du phoque pratiqué dans de telles conditions.⁶⁴⁵

...

⁶⁴⁰ Proposition de la Commission (pièce JE-9). La proposition de la Commission a été présentée au Parlement européen et au Conseil en 2008 après que la Commission avait entrepris d'évaluer les aspects de la chasse au phoque touchant au bien-être animal et de présenter des propositions de législation possible en réponse à la Déclaration du Parlement. (Voir l'analyse d'impact de la Commission (pièce JE-16), page 8.)

⁶⁴¹ Proposition de la Commission (pièce JE-9), pages 2 et 3 ("Motivation et objectifs de la proposition"). Voir aussi *Ibid.*, page 8 (indiquant que la proposition "porte essentiellement sur des considérations de bien-être animal tandis que [une autre législation communautaire en vigueur] examine des aspects de conservation") et page 11 (faisant référence aux "préoccupations en matière de bien-être animal exprimées par les citoyens" en ce qui concerne les mesures qu'il convient de prendre pour traiter le problème).

La Norvège reconnaît aussi, sur la base de sa propre évaluation de la proposition de la Commission et de l'analyse d'impact de la Commission, que "protéger le bien-être des animaux et répondre aux préoccupations du public relatives au bien-être des animaux" sont décrits comme étant des "objectifs primordiaux". (Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 612 à 617 (faisant référence à l'analyse d'impact de la Commission (pièce JE-16), page 7) Elle signale néanmoins que la protection des intérêts CI et l'harmonisation du marché intérieur sont des objectifs qui ressortent des documents de la Commission européenne.

⁶⁴² Analyse d'impact de la Commission (pièce JE-16). L'analyse d'impact donne une description plus détaillée du processus d'analyse, y compris des sujets examinés et des options législatives proposées par la Commission de l'UE lors de la préparation de sa proposition.

⁶⁴³ Analyse d'impact de la Commission (pièce JE-16), page 23. Le document établit aussi des objectifs spécifiques sur la base des grands objectifs primordiaux, à savoir i) "[g]arantir la cohérence et la clarté juridique s'agissant des prescriptions relatives à la mise sur le marché de l'UE des produits dérivés du phoque" et ii) "[p]romouvoir et récompenser les bonnes pratiques de chasse au phoque".

⁶⁴⁴ Proposition de la Commission, Exposé des motifs (pièce JE-9), pages 2 et 3.

⁶⁴⁵ Proposition de la Commission, Exposé des motifs (pièce JE-9), page 2.

Le traité instituant la Communauté européenne ne prévoit pas de base juridique spécifique permettant à la Communauté de légiférer *dans un domaine éthique*. Cependant, lorsque le traité habilite la Communauté à légiférer dans certains domaines et que les conditions spécifiques de ces bases juridiques sont remplies, le simple fait que le législateur communautaire se fonde sur des *considérations d'ordre éthique* ne l'empêche pas d'adopter des mesures législatives.⁶⁴⁶ (pas d'italique dans l'original)

7.396. Par conséquent, à notre avis, les références susmentionnées à des "considérations d'ordre éthique" dans la proposition de la Commission, associées à la référence à un "débat moral" dans la recommandation du Conseil de l'Europe, prouvent que les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques constituent une question morale pour les citoyens de l'UE.⁶⁴⁷

7.397. Les éléments de preuve incluent aussi des documents démontrant les points de vue de divers États membres de l'UE sur la proposition de la Commission ainsi que sur la mesure sous sa forme actuelle.⁶⁴⁸ Sur la base de notre examen de ces documents, nous notons que certains États membres de l'UE ont exprimé des doutes sur divers aspects de la mesure proposée et que les difficultés rencontrées pour "effectuer un compromis entre différents points de vue"⁶⁴⁹ ont dû être surmontées au cours du processus législatif.⁶⁵⁰ Cependant, la majorité des observations et déclarations consignées dans ces pièces attestent le soutien global dont la mesure bénéficie, les citoyens de l'UE ayant exprimé à de nombreuses reprises le souhait que les produits dérivés du phoque soient interdits sur le marché de l'UE en raison de leurs préoccupations concernant le bien-être des phoques.⁶⁵¹

⁶⁴⁶ Proposition de la Commission, Exposé des motifs (pièce JE-9), page 3.

⁶⁴⁷ Nous rappelons à cet égard l'avis du Groupe spécial *États-Unis – Jeux* selon lequel la moralité publique peut "varier ... en fonction d'une série de facteurs, y compris les valeurs sociales, culturelles, *éthiques* et religieuses dominantes". (Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Jeux*, paragraphe 6.461) (pas d'italique dans l'original)

⁶⁴⁸ Voir, par exemple, Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10); Council of the European Union, Member States' Comments on the Proposal for a Regulation Concerning Trade in Seal Products (20 July 2009) (pièce JE-11); et débats du Parlement européen (pièce JE-12).

⁶⁴⁹ Débats du Parlement européen (pièce JE-12), page 64. Les débats du Parlement font, à plusieurs reprises, référence au "compromis" transparaissant dans le texte du projet de proposition législative. (Voir le rapport du Parlement (pièce JE-4).)

⁶⁵⁰ Voir Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), page 16 (la Finlande estimait que certaines prescriptions en matière de bien-être figurant dans la proposition de la Commission n'étaient "pas nécessaires" s'agissant de la manière spécifique dont était pratiquée la chasse au phoque en Finlande) et page 18 (la Suède préférait "l'introduction d'une deuxième possibilité d'exemption pour les produits dérivés du phoque originaires d'États pratiquant une chasse à petite échelle et régie par la loi dans le but principalement de réduire les dommages causés aux pêcheries et conformément à un plan de gestion"). Voir aussi Council of the European Union, Member States' Comments on the Proposal for a Regulation Concerning Trade in Seal Products (20 July 2009) (pièce JE-11), page 1 (le Danemark estimait que "le commerce des produits dérivés du phoque dans son ensemble [était] une activité légitime, qui ne devrait pas être entravée et stigmatisée inutilement").

Nous relevons également que certains avaient exprimé leur opposition au cours des débats parlementaires. (Voir les débats du Parlement européen (pièce JE-12), page 64 ("nous ne réglons absolument rien en termes de chasse au phoque. Nous ne faisons que déplacer le problème ... vous n'interdisez pas la chasse au phoque. Vous déplacez le problème vers la Chine ou d'autres pays, probablement, qui seront capables d'accepter ces produits-là"); page 68 ("Cette proposition détruit la vie de nombreux citoyens et leurs communautés dans des régions éloignées. Elle détruit des occasions commerciales des deux côtés de l'Atlantique et nuit gravement à nos bonnes relations ..."; et page 69 ("... au nom du Groenland, qui fait partie du Royaume du Danemark. Il existe, à l'extrême nord du pays, des colonies minuscules et lointaines de 10 à 20 personnes qui vivent de la chasse au phoque. Si nous les privons de leur moyen de subsistance, leur survie économique est impossible..))

⁶⁵¹ En particulier, les débats du Parlement indiquent que les citoyens européens ont constamment exprimé, au moyen de nombreuses lettres et de nombreux courriels, des préoccupations concernant le bien-être des phoques et leur souhait de faire interdire les produits dérivés du phoque sur le marché. (Voir, par exemple, les débats du Parlement européen (pièce JE-12), pages 61 et 62 ("[nous aurons respecté] les souhaits des nombreux citoyens européens qui nous disent ne pas apprécier ce qu'ils savent de la chasse au phoque à des fins commerciales, et qu'ils ne veulent rien avoir à faire avec le commerce qui résulte de cette chasse. Nous avons respecté ce souhait; nous avons abordé uniquement les points sur lesquels nous pouvons avoir un impact dans les limites du marché intérieur européen: la circulation sur ce marché des produits issus

7.398. Tout comme le texte du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, l'historique législatif de la mesure démontre l'existence de préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. Nous faisons observer à cet égard que ces préoccupations exposées dans les éléments de preuve sont liées à la chasse au phoque en général, et non à un type de chasse particulier.⁶⁵² Les résultats des enquêtes auprès du public présentés par l'Union européenne fournissent aussi des renseignements, quoique limités, démontrant l'existence de préoccupations du public de l'UE.⁶⁵³

7.399. En outre, sur la base d'une simple lecture du texte du Règlement de base, et compte tenu des éléments de preuve susmentionnés, nous concluons que, en élaborant la mesure, l'Union européenne a pris en compte d'autres intérêts ou considérations, comme les communautés inuites pratiquant la chasse au phoque, la chasse au phoque à des fins de gestion marine et les produits dérivés du phoque introduits dans l'Union européenne pour un usage personnel. Cependant, comme cela est mentionné plus haut, la contestation des parties porte sur le point de savoir si ces intérêts devraient être considérés comme des objectifs distincts du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, indépendants de l'objectif consistant à répondre aux préoccupations concernant le bien-être des phoques.

7.400. Dans l'affaire *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, l'Organe d'appel a fait observer que "[l]es mesures telles que les règlements techniques [pouvaient] avoir plus d'un objectif".⁶⁵⁴ Ainsi, il peut ne pas être rare qu'une mesure ait "une multiplicité d'objectifs".⁶⁵⁵ C'est pourquoi il n'y a, en principe, aucune raison que la mesure en cause ne puisse pas avoir plusieurs objectifs.⁶⁵⁶

de cette chasse commerciale ... nos consommateurs auront la garantie qu'aucun produit issu de la chasse commerciale ne sera vendu sur le marché européen"); pages 62 et 63 ("La chasse au phoque et la façon dont celle-ci est organisée ont provoqué une réaction considérable et une forte préoccupation de la part de l'opinion publique ..."); page 65 ("De nombreux sondages dans différents pays européens montrent que les citoyens souhaitent mettre un terme à ce commerce ..."); page 67 ("Nous répondons aux souhaits de nombreux citoyens qui nous ont demandé, dans d'innombrables lettres et courriels, de prendre des mesures dans ce domaine"); page 67 ("De nombreux citoyens européens ne le souhaitent pas, et ils sont favorables à une interdiction complète des importations de peaux de phoques ...").)

⁶⁵² Voir, par exemple, le rapport 2008 de COWI, pages 124 à 127. Une consultation menée auprès du public pour connaître son point de vue sur la réglementation de la chasse au phoque, dont COWI prévient qu'elle devrait être analysée compte tenu de la représentativité limitée des personnes interrogées, montre que "62,1% [des personnes interrogées] déclarent que les phoques ne devraient pour aucune raison être chassés", alors que "17,6% d'entre elles déclarent que c'est lorsque le chasseur appartient à une culture/communauté pratiquant traditionnellement la chasse au phoque ou lorsqu'il tire son revenu principal de cette chasse que la chasse est le plus acceptable".

⁶⁵³ Voir les résultats des enquêtes auprès du public (pièces EU-48 à 59). Les résultats des enquêtes présentés par l'Union européenne montrent l'existence d'un certain niveau de sensibilisation et de préoccupation du public à l'égard du bien-être des phoques dans l'Union européenne et d'autres pays. Cependant, leur valeur probante est limitée parce que ces enquêtes, considérées isolément, sont insuffisantes pour établir l'existence des préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques que l'Union européenne invoque.

Notamment, certaines de ces enquêtes ont été menées auprès de citoyens de pays ne faisant pas partie de l'Union européenne. Par conséquent, ces enquêtes ne donnent pas d'indications factuelles suffisantes pour l'évaluation de la moralité publique dans l'Union européenne.

Nous prenons bien note du fait que l'Union européenne a aussi présenté des éléments de preuve relatifs à des enquêtes menées dans divers pays qui sont des États membres de l'Union européenne. (Voir les résultats des enquêtes auprès du public menées en Allemagne, aux Pays-Bas, au Portugal, en Slovaquie, en Belgique, en France, en Autriche, en Suède et en République tchèque (pièces EU-50 à 57).) Toutefois, comme le fait valoir le Canada, nous relevons que les enquêtes menées auprès du public (à l'exception de celle réalisée en Suède) ne cherchent pas à savoir si les personnes interrogées pensent qu'il est acceptable ou non d'exempter de la prohibition visant la vente de produits dérivés du phoque les produits dérivés du phoque provenant de chasses inuites et d'abattages à des fins de gestion des ressources. (Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 93. Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 188 et 200.) Nous notons en outre que les réponses des sociétés de sondage citées par l'Union européenne ne réfutent pas cette allégation spécifique présentée par les deux plaignants. (Voir la pièce EU-131 A, B, et C; la déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 51.)

⁶⁵⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 113 et 115.

⁶⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 113 et 115.

⁶⁵⁶ La Colombie a déclaré que, même s'il était possible que les Membres essayent de répondre à plus d'une préoccupation de politique générale dans un règlement technique, "il sembl[ait] assez difficile d'admettre qu'il serait légitime d'adopter une mesure avec un objectif principal et d'imposer ensuite des exceptions à cette mesure qui ... compromett[aient] complètement l'objectif de politique générale principal". (Communication de la Colombie en tant que tierce partie, paragraphes 5 à 7, et 32; déclaration de la Colombie en tant que tierce

7.401. Cependant, sur la base de son texte et de son historique législatif ainsi que de sa structure et de sa conception, nous ne sommes pas convaincus que la "cible", le "but" ou la "visée" du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ait été de protéger les intérêts CI et GRM et les intérêts des voyageurs.⁶⁵⁷ En nous fondant sur le texte du régime de l'UE, nous avons constaté que ce régime consistait en une interdiction, formulée toutefois dans des termes positifs, et en des exceptions. Ensuite, la structure et la conception de la mesure – une interdiction assortie d'exceptions – établissent qu'elle fonctionne comme une prohibition visant les produits dérivés du phoque, sauf si ces produits remplissent des conditions spécifiques prescrites dans la mesure. L'historique législatif décrit plus haut montre en outre, à notre avis, que le principal objectif de l'adoption d'un règlement sur le commerce des produits dérivés du phoque était de répondre aux préoccupations du public concernant le bien-être des phoques. En particulier, nous avons noté, dans certains éléments de preuve relatifs à l'historique législatif de la mesure, des références au fait que les intérêts des communautés inuites et indigènes pratiquant la chasse au phoque devraient être préservés d'éventuelles réglementations commerciales visant les produits dérivés du phoque.⁶⁵⁸

7.402. Pour nous, les intérêts qui ont été pris en compte dans la mesure au moyen des exceptions doivent être distingués de l'objectif principal de la mesure dans son ensemble. En outre, contrairement à la question du bien-être des phoques, nous ne voyons rien dans les éléments de preuve présentés qui indique que les intérêts visés par les exceptions CI, GRM et Voyageurs précèdent des préoccupations des citoyens de l'UE. Par contre, d'après les éléments de preuve, il apparaît qu'ils ont été inclus au cours du processus législatif. Pour toutes ces raisons, nous ne considérons pas que les intérêts incorporés dans les exceptions CI, GRM et Voyageurs constituent des objectifs de politique générale indépendants du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble.⁶⁵⁹

7.403. Plus haut, au paragraphe 7.383, nous avons expliqué que, pour déterminer l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, nous devons examiner si les éléments

partie, paragraphes 6 et 15) La Colombie soutient donc que la question juridique importante dans la violation alléguée des dispositions de l'Accord OTC est "la relation qui existe entre [les différents objectifs de politique générale]" d'un règlement technique. (Communication de la Colombie en tant que tierce partie, paragraphe 23)

⁶⁵⁷ L'Organe d'appel décrit le terme "objective" (objectif) de la manière suivante: a "thing aimed at or sought; a target, a goal, an aim" (une chose visée ou recherchée; une cible, un but, une visée) (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 313 (citant le *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} éd., A. Stevenson (éd.) (Oxford University Press, 2007), volume 2, page 1970)).

⁶⁵⁸ Par exemple, l'interdiction de 1983 visant les produits dérivés de certains bébés phoques fait référence à la "chasse non traditionnelle" et note, dans son préambule que "l'exploitation des phoques ... représente, dans certaines régions du monde, un aspect important de l'économie et du mode de vie traditionnels; que la chasse traditionnelle pratiquée par les populations inuites ne porte pas sur les bébés phoques et que, par conséquent, il convient d'éviter que les intérêts de ces populations ne soient affectés". (Directive sur les bébés phoques (pièce CDA-12)) L'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque montre que les exceptions à la réglementation visant les produits dérivés du phoque en faveur des communautés inuites et indigènes, bien que de portée variable, constituaient un élément récurrent. La proposition de règlement de la Commission européenne, les observations formulées ultérieurement sur le règlement et la proposition du Parlement contiennent aussi des références à l'exemption des importations présentant un caractère occasionnel et destinées à l'usage personnel. (Voir la proposition de la Commission (pièce JE-9), page 5; le rapport du Parlement (pièce JE-4), page 10 (Justification relative à l'amendement 8).)

Une exception pour les "communautés dépendant de la pêche artisanale à des fins de subsistance ou à des fins de régulation réglementée et contrôlée des populations de phoques en vue de réduire les dégâts occasionnés aux ressources halieutiques" apparaît pour la première fois dans les amendements à la proposition de règlement de la Commission européenne proposés par la Commission de l'agriculture et du développement rural. (Rapport du Parlement (pièce JE-4), page 66, amendement 18) Nous observons que cette suggestion n'a pas été incluse dans la proposition du Parlement.

⁶⁵⁹ Nous notons que, dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, bien que la mesure concernée soit une prohibition à l'importation de pneumatiques rechapés, certaines importations étaient exceptionnellement autorisées (par exemple, les importations en provenance des partenaires du MERCOSUR ou faisant l'objet d'une décision d'un tribunal national). Ces dérogations à l'interdiction générale dans ce différend ne faisaient pas partie de la mesure elle-même; au contraire, elles prenaient effet au moyen de l'application de la mesure. Dans les circonstances de ce différend, le Brésil a identifié la protection de l'environnement comme étant l'objectif de la mesure (à savoir une interdiction d'importer) au titre de l'article XX b) du GATT de 1994, mais il n'a jamais, par exemple, présenté les raisons sous-tendant ces dérogations comme constituant l'"objectif de politique générale" de la mesure en soi. De plus, le Groupe spécial chargé de ce différend a examiné les situations dans lesquelles la dérogation à l'interdiction s'appliquait au regard du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994 (c'est-à-dire une discrimination arbitraire ou injustifiable entre des produits importés).

de preuve dans leur ensemble montraient a) l'existence de préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques et/ou de toutes autres préoccupations ou questions auxquelles l'Union européenne cherchait à répondre; et b) l'existence d'un lien entre ces préoccupations, s'il était prouvé qu'elles existaient, et la "moralité publique" (c'est-à-dire les normes du bien et du mal) telle qu'elle était définie et appliquée dans l'Union européenne.

7.404. S'agissant de la première question, nous avons conclu que le texte et l'historique législatif de la mesure établissaient l'existence de préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. Nous passons donc à l'examen de la deuxième question, c'est-à-dire si les préoccupations en cause relèvent du champ de la "moralité publique" dans l'Union européenne. À cet égard, étant donné que nous avons déterminé que les intérêts CI et GRM ne constituaient pas des objectifs du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, nous jugeons inutile de déterminer si ces intérêts sont des "expressions de la même norme de moralité" régissant les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques, comme l'allègue l'Union européenne.⁶⁶⁰ Ainsi, notre tâche se limite à évaluer si les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques sont ancrées dans la moralité des sociétés européennes.

7.405. Nous avons constaté que l'historique législatif de la mesure donnait à penser qu'il existe un lien entre les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques et des considérations d'ordre éthique ou moral.⁶⁶¹ Ayant cela à l'esprit, nous passons maintenant aux autres éléments de preuve qui nous ont été présentés. L'Union européenne fait référence à diverses autres sources qui, à son avis, établissent que les préoccupations du public concernant le bien-être des phoques sont effectivement une question morale dans l'Union européenne en tant que communauté.⁶⁶² En particulier, elle fait référence aux diverses actions qu'elle-même et certains de ses États membres ont entreprises dans le domaine de la protection animale en général; à divers textes législatifs et conventions concernant le bien-être des animaux existant dans l'Union européenne et dans d'autres pays, y compris la Norvège et le Canada; et à divers instruments internationaux. Nous examinons successivement chacun de ces documents.

7.406. "Le Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne (le Traité de Lisbonne)" dispose que "les États membres tiennent pleinement compte des exigences du bien-être des animaux en tant qu'êtres sensibles".⁶⁶³ L'Union européenne affirme que, conformément au mandat figurant dans le Traité de Lisbonne, elle a adopté un ensemble complet de textes législatifs sur le bien-être des animaux de ferme dans le cadre de sa Politique agricole commune.⁶⁶⁴ En outre, elle déclare que, bien que la protection du

⁶⁶⁰ L'Union européenne déclare que "la règle de moralité" qu'elle invoque requiert de parvenir, dans chaque cas, à un équilibre entre le bien-être des animaux concernés et d'autres intérêts. (Déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 44; réponse de l'Union européenne à la question n° 104 du Groupe spécial)

⁶⁶¹ Voir plus haut le paragraphe 7.396.

⁶⁶² L'Union européenne fait valoir que la façon dont les êtres humains traitent les animaux est une question qui relève de la moralité publique: les êtres humains ne sont pas libres de traiter et d'utiliser les animaux comme bon leur semble, mais devraient plutôt respecter certaines normes morales concernant le bien et le mal. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 61) L'Union européenne allègue que la première loi sur le bien-être des animaux a été promulguée en 1822 au Royaume-Uni. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 62, et Peter Sandøe and Stine B. Christiansen, *Ethics of Animal Use* (2008) (pièce EU-1); Austria's Federal Act on the Protection of Animals (pièce EU-2); United Kingdom's Animal Welfare Act (2006) (pièce EU-3))

⁶⁶³ L'article 13 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne dispose ce qui suit: "Lorsqu'ils formulent et mettent en œuvre la politique de l'Union dans les domaines de l'agriculture, de la pêche, des transports, du marché intérieur, de la recherche et développement technologique et de l'espace, l'Union et les États membres tiennent pleinement compte des exigences du bien-être des animaux en tant qu'êtres sensibles, tout en respectant les dispositions législatives ou administratives et les usages des États membres en matière notamment de rites religieux, de traditions culturelles et de patrimoines régionaux." (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 63, note de bas de page 28)

L'Union européenne explique que l'article 13 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne remplace et reproduit, avec quelques légères modifications, le contenu du Protocole sur le bien-être des animaux annexé au Traité instituant la Communauté européenne en vertu du Traité d'Amsterdam, qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1999.

⁶⁶⁴ Voir les textes législatifs auxquels il est fait référence dans le rapport du Parlement (pièce JE-4). Par exemple, s'agissant de la protection des animaux au moment de leur abattage et de leur mise à mort, la pièce fait référence aux textes réglementaires de l'UE suivants: la Directive du Conseil 93/119/EC du 22 décembre 1993 sur la protection des animaux au moment de leur abattage ou de leur mise à mort; le Règlement (CE) n° 1099/2009 du Conseil du 24 septembre 2009 sur la protection des animaux au moment de

bien-être des animaux sauvages et des animaux de compagnie relève, en principe, du domaine de compétence des États membres de l'UE, les législateurs de l'UE ont, dans certains cas, jugé nécessaire de prendre des mesures de protection également en ce qui concerne ces animaux, y compris la mesure en question dans le présent différend.⁶⁶⁵ Elle indique aussi que la législation de l'UE sur le bien-être des animaux est fondée, dans une large mesure, sur une série de conventions⁶⁶⁶ élaborées depuis les années 1960 au Conseil de l'Europe, qui étaient les premiers instruments internationaux énonçant des règles d'éthique détaillées concernant l'utilisation des animaux.

7.407. L'Union européenne fait aussi référence à la législation des États membres de l'UE en matière de protection des animaux, qui est fondée sur des considérations de moralité publique, ainsi qu'aux éléments de preuve attestant les objectifs moraux des mesures prises en ce qui concerne le bien-être des phoques. Par exemple, elle attire l'attention sur la législation de l'Autriche (loi fédérale qui, comme l'indique l'article 1, vise expressément "la protection de la vie et du bien-être des animaux du fait de la responsabilité spéciale qu'a l'être humain envers cet autre être vivant qu'est l'animal") et sur celle du Royaume-Uni (Loi de 2006 sur le bien-être des animaux qui contient des dispositions sur la prévention des mauvais traitements aux animaux et sur la promotion du bien-être des animaux); et, elle fait référence à l'aspect moral des préoccupations du public concernant le bien-être des phoques qui ressort de documents belges et néerlandais, notamment avec les expressions "au nom de la morale publique"; "outrage" (indignation); et le membre de phrase "an offense to public order and decency in this country" (atteinte à l'ordre public et à la décence dans ce pays).⁶⁶⁷

7.408. En outre, l'Union européenne fait référence aux recommandations de l'Office international des épizooties (OIE) (Principes directeurs pour le bien-être animal)⁶⁶⁸, à certaines mesures visant les produits dérivés du phoque prises par d'autres Membres de l'OMC pour des raisons morales (par exemple, celles du Taipei chinois⁶⁶⁹; de la Russie⁶⁷⁰; et de la Suisse⁶⁷¹), ainsi qu'à "la

leur mise à mort; la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage (Journal officiel L 137, 02/06/1988, pages 0027 à 0038); et la Décision n° 88/306/EEC du Conseil du 16 mai 1988 concernant la conclusion de la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage (Journal officiel L 137).

L'Union européenne fait référence en particulier à son règlement modifié sur la protection des animaux au moment de leur mise à mort, qui affirme que le bien-être des animaux a le statut de "valeur communautaire" et que la "protection des animaux au moment de leur abattage ou de leur mise à mort est une question d'intérêt public". (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 64 (faisant référence à Council Regulation (EC) No 1099/2009 of 24 September 2009 on the protection of animals at the time of killing, Official Journal of the European Union, L303/1, 18 November 2009 (pièce CDA-31)).)

⁶⁶⁵ Il s'agit notamment de la Directive de 1983 sur les bébés phoques (pièce CDA-12); de Council Regulation (EEC) No 3254/91, of 4 November 1991, prohibiting the use of leghold traps, Official Journal of the European Union, L Series, No. 308 (9 November 1991) (pièce EU-5); et de Regulation (EC) No 1523/2007 of the European Parliament and the Council, of 11 December 2007, banning the placing on the market and the import to, or export from, the Community of cat and dog fur, and products containing such fur, Official Journal of the European Union, L Series, No. 343 (27 December 2007) (pièce EU-6).

⁶⁶⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 66, note de bas de page 36. Le Conseil de l'Europe a élaboré cinq conventions sur la protection des animaux: a) la Convention européenne sur la protection des animaux en transport international, Paris, 13 décembre 1968, S.T.E. n° 65; b) la Convention européenne sur la protection des animaux dans les élevages, Strasbourg, 10 mars 1976, S.T.E. n° 87; c) la Convention européenne sur la protection des animaux d'abattage, Strasbourg, 10 mai 1979, S.T.E. n° 102; d) la Convention européenne sur la protection des animaux vertébrés utilisés à des fins expérimentales ou à d'autres fins scientifiques, Strasbourg, 18 mars 1986, S.T.E. n° 123; et e) la Convention européenne sur la protection des animaux de compagnie, Strasbourg, 13 novembre 1986, S.T.E. n° 125.

<http://conventions.coe.int/>.

⁶⁶⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 62 (faisant référence aux observations de l'un des auteurs de la proposition ayant conduit à l'interdiction par la Belgique des produits dérivés du phoque et à l'exposé des motifs accompagnant l'interdiction des Pays-Bas). Voir la Loi relative à l'interdiction de fabriquer et de commercialiser des produits dérivés de phoques, 16 mars 2007 (pièce EU-110); Chambre des députés de Belgique, compte rendu de la séance du 25 janvier 2007 (pièce EU-111); Bulletin of Acts, Orders and Decrees of the Kingdom of the Netherlands (pièce EU-112).

⁶⁶⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 71; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 152 et 153; réponse de l'Union européenne à la question n° 46 du Groupe spécial. Selon l'un de ces "principes directeurs" cité par l'Union européenne, "l'utilisation des animaux comporte la responsabilité éthique de veiller à la protection de ces animaux dans toute la mesure du possible". Code pour les animaux terrestres de l'OIE, chapitre 7.1 (pièce EU-116) (italique dans l'original).

⁶⁶⁹ L'Union européenne a présenté la proposition ayant conduit à l'interdiction au Taipei chinois, qui indique que "le processus de chasse s'est avéré extrêmement brutal et cruel" et qui fait allusion à la contribution des consommateurs à l'abattage de "phoques innocents" (deuxième communication écrite de

philosophie de la défense du bien-être des animaux" (welfarism) et à son lien avec "une tradition bien établie de pensée morale".⁶⁷²

7.409. Les éléments de preuve présentés par l'Union européenne, pris dans leur ensemble, illustrent, à notre avis, les "normes de bonne ou mauvaise conduite appliquées par [l'Union européenne] ou en son nom" en ce qui concerne le bien-être des phoques. En formulant cette conclusion, nous faisons observer que déterminer la teneur et le champ précis de la moralité dans une société donnée peut ne pas être une tâche facile.⁶⁷³ Comme le Groupe spécial *États-Unis – Jeux* l'a indiqué, nous sommes conscients qu'il conviendrait d'accorder aux Membres une certaine latitude pour définir et appliquer pour eux-mêmes le concept de "moralité publique" sur leurs territoires respectifs, selon leurs propres systèmes et échelles de valeurs. Bien que les éléments de preuve qui nous ont été présentés n'établissent pas tous un lien explicite entre le bien-être des phoques ou des animaux et la moralité du public de l'UE, nous sommes néanmoins persuadés que les éléments de preuve dans leur ensemble démontrent suffisamment que le bien-être des animaux est une question d'ordre éthique ou moral dans l'Union européenne. Les courants de pensée internationaux et les mesures de nature similaire d'autres Membres de l'OMC, bien qu'ils ne soient pas nécessairement pertinents pour l'identification de l'objectif choisi par l'Union européenne, montrent que le bien-être des animaux est une question de responsabilité éthique pour les êtres humains en général.⁶⁷⁴

l'Union européenne, paragraphes 161 à 164 (faisant référence à Chinese Taipei Parliament, YZ-No 1749, Committee proposal of bill No. 13359 (pièce EU-126)).

⁶⁷⁰ L'Union européenne cite des déclarations de fonctionnaires russes parues dans la presse et la réponse de la Russie à la question du Groupe spécial qui indiquent que son interdiction de la chasse vise à répondre aux préoccupations de la population "et à protéger les animaux sauvages et les bébés animaux des mauvais traitements". (Voir la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 165 (citant la réponse de la Fédération de Russie en tant que tierce partie à la question n° 16 du Groupe spécial).)

⁶⁷¹ L'Union européenne cite des passages d'une proposition de loi suisse qui qualifie la chasse au phoque d'"extrêmement cruelle". (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 169 et 170)

⁶⁷² L'Union européenne fait référence à la philosophie de la "défense du bien-être des animaux" (welfarism) et à son lien avec "une tradition bien établie de pensée morale", qui sont examinés dans une communication d'*amicus curiae* présentée par Howse *et al.* (deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 140; réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial).

⁶⁷³ Nous prenons note des déclarations ci-après des tierces parties sur cette question.

L'Islande déclare que, s'agissant de l'exception relative à la moralité publique, "on est forcé de se baser sur des arguments plus subjectifs et moins tangibles", mais que la moralité publique ne devrait pas être assimilée à un "large soutien des responsables politiques et du public en faveur d'une mesure" et qu'il doit exister des "préoccupations morales du public réelles" pour justifier une restriction au commerce". (Communication de l'Islande en tant que tierce partie, paragraphes 14, 16 et 17)

Le Japon déclare que "bien que les Membres aient le droit de déterminer si un objectif spécifique relève de la "moralité publique" en fonction de ses propres valeurs sociales, culturelles, éthiques et religieuses dominantes, ... il ne sont pas libres de désigner n'importe quel objectif de politique générale comme relevant de la moralité publique". (Communication du Japon en tant que tierce partie, paragraphe 11)

⁶⁷⁴ Par exemple, nous relevons des références à un lien entre bien-être des animaux et considérations éthiques dans des documents gouvernementaux des plaignants relatifs à la chasse au phoque. (Voir Norway's Fisheries Directorate, Proposal to amend the rules on seal hunting (2010) (pièce EU-45), page 1 (expliquant les initiatives réglementaires lancées en Norvège en vue de l'adoption de "mesures qui seraient compatibles avec les prescriptions en matière de bien-être des animaux et les normes éthiques actuelles").)

Voir aussi Norway's Ministry of Agriculture and Food, Parliamentary Report No. 12 Regarding animal husbandry and animal welfare (pièce EU-114). Ce rapport, publié en 2002 sous la forme d'un livre blanc, était le résultat d'une initiative du Ministère norvégien de l'agriculture et "constitue un examen et une évaluation de vaste portée de tous les aspects du traitement des animaux en Norvège du point de vue de l'éthique et du bien-être des animaux. Il comprend aussi des propositions d'objectifs et d'actions à long terme, selon de grands principes éthiques". (Norway's Ministry of Agriculture and Food, "Norwegian Action Plan on Animal Welfare" (pièce EU-115), page 1 (pas d'italique dans l'original) Notamment, le livre blanc identifie "un point de vue moral largement répandu aujourd'hui en Norvège [qui] reprend des éléments de l'utilitarisme et de la philosophie des droits", et lie spécifiquement ces considérations morales au traitement et à l'abattage des animaux. (Norway's Ministry of Agriculture and Food, Parliamentary Report No. 12 Regarding animal husbandry and animal welfare (pièce EU-114), page 12. Voir aussi le Plan 2011-2015 de gestion intégrée des phoques du MPO (pièce EU-42), page 17 (décrivant les "attitudes du public à l'égard de la chasse au phoque" sur la base des résultats d'une enquête nationale).)

Nous prenons aussi note de l'observation des États-Unis selon laquelle "si l'attention doit être centrée sur le système et l'échelle de valeurs du Membre défendeur, l'opinion d'autres Membres sur ce qu'est la moralité publique peut servir à confirmer la détermination d'un groupe spécial sur ce qu'est la moralité publique dans le système du Membre défendeur". (Communication des États-Unis en tant que tierce partie, paragraphe 4)

7.410. En résumé, sur la base de notre examen du texte et de l'historique législatif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, ainsi que d'autres éléments de preuve relatifs à sa conception, à sa structure et à son fonctionnement, nous concluons que l'objectif du régime de l'UE est de "répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques". En particulier, ces préoccupations ont deux aspects, comme l'allègue l'Union européenne: a) l'"incidence de la mise à mort cruelle des phoques"; et b) la "participation individuelle et collective [des citoyens de l'UE] en tant que consommateurs, et leur exposition ("encouragement"), à l'activité économique qui approvisionne le marché" en produits dérivés du phoque provenant de chasses cruelles.⁶⁷⁵ De plus, au vu des éléments de preuve dont nous disposons, nous notons qu'il apparaît que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques sont liées aux chasses au phoque en général, et non à un type particulier de chasse au phoque.⁶⁷⁶ Par conséquent, le deuxième aspect de l'objectif du régime de l'UE concerne les produits dérivés du phoque provenant de chasses cruelles et non les "produits dérivés du phoque provenant de chasses commerciales", comme le déclare l'Union européenne.

7.411. À cet égard, nous notons que contribuer au bien-être des phoques en réduisant le nombre de phoques tués de façon cruelle, ce qui, comme l'allègue l'Union européenne, peut constituer le deuxième objectif de la mesure, est étroitement lié au premier aspect des préoccupations morales du public, à savoir les préoccupations morales relatives à l'"incidence de la mise à mort cruelle des phoques". Nous considérerons donc cela comme un aspect des préoccupations morales en question, et non comme un deuxième objectif distinct de la mesure.

⁶⁷⁵ Par souci de commodité, nous utiliserons dans les présents rapports le membre de phrase "répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques" comme raccourci pour désigner l'objectif spécifique tel qu'il est identifié et décrit aux paragraphes 7.324 et 7.325, y compris les deux aspects spécifiques de la réponse à ces préoccupations morales du public.

⁶⁷⁶ Nous observons que l'Union européenne fait référence au rapport sur la chasse au phoque de la Commission royale du Canada (pièce EU-48) pour étayer sa position selon laquelle certains des sondages d'opinion confirment que "le public accorde effectivement une valeur très différente aux divers types de chasse au phoque". (Réponse de l'Union européenne à la question n° 31 du Groupe spécial) Il ressort du rapport que, dans deux des cinq sondages analysés, le public acceptait mieux la mise à mort des animaux si elle permettait à une personne de survivre ou d'avoir un moyen d'existence plutôt que si elle servait à faire des bénéfices. (Report of the Royal Commission on Seals and Sealing (1986), Volume I, Chapter 11, "Public Opinion on Sealing" (pièce EU-48), page 160) Cependant, le rapport souligne deux imprécisions concernant ce résultat: premièrement, la question posée dans le sondage fait référence aux "animaux" et non aux "phoques"; et deuxièmement, l'expression "moyen d'existence" n'est pas clairement définie et aurait un sens équivalent à celui de subsistance (autrement dit, nourriture ou vêtements) pour certaines personnes tandis qu'elle renverrait au fait de procurer un revenu monétaire pour d'autres. Il signale également que le pourcentage de gens prêts à accepter que la chasse au phoque pratiquée par les communautés inuites et d'autres communautés locales leur procure de l'argent, en particulier de l'argent leur permettant de pratiquer la chasse et la pêche indispensables à leur survie, est très inférieur à celui des gens prêts à accepter la chasse au phoque pratiquée par ces communautés dans le but d'utiliser pour elles-mêmes les phoques chassés. Selon le rapport, cela indique que le public n'a qu'une compréhension très limitée des réalités socioéconomiques qui président à la survie de ces communautés.

Nous estimons que les résultats des sondages d'opinion mentionnés dans le rapport de la Commission royale du Canada ont une valeur probante limitée parce que leur fiabilité, y compris en ce qui concerne la formulation des questions posées et le public cible, ne nous a pas été clairement démontrée.

En outre, nous avons pris note d'une observation faite dans le rapport 2008 de COWI concernant la perception que le public a de la chasse au phoque, selon laquelle les personnes interrogées dans les enquêtes manifestaient une certaine ambivalence sur la question des préoccupations concernant le bien-être des phoques par opposition aux préoccupations concernant le bien-être des communautés locales (58% indiquant que le bien-être des animaux est aussi important que le bien-être des communautés locales) et selon laquelle les résultats de cette question par rapport à la question de l'acceptabilité des différents usages des produits dérivés du phoque montraient combien la question était complexe. Nous notons également que 62% des personnes interrogées dans les enquêtes considérées dans le rapport 2008 de COWI ont déclaré que les phoques ne devraient pour aucune raison être chassés, tandis que 18% ont déclaré que c'était lorsque le chasseur appartenait à une culture/communauté pratiquant traditionnellement la chasse au phoque ou lorsqu'il tirait son revenu principal de cette chasse que la chasse était la plus acceptable. (Rapport 2008 de COWI, page 126)

Globalement, les résultats des deux sondages mentionnés dans le rapport de la Commission royale, selon nous, ne sont pas suffisants pour établir que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques varient en fonction du type de chasse.

7.3.3.2 Légitimité de l'objectif identifié

7.3.3.2.1 Principaux arguments des parties

7.412. Le Canada fait valoir que l'objectif défini par l'Union européenne n'est *pas* légitime parce qu'il est fondé sur une distinction arbitraire et injustifiable entre les chasses "commerciales" et les chasses "non commerciales". Il fait valoir en outre que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, s'agissant des catégories CI et GRM, contient des prescriptions restrictives pour le commerce qui n'ont pas de lien rationnel avec les objectifs relatifs au bien-être des animaux et aux préoccupations du public concernant le bien-être des animaux, ce qui compromet en fait ces objectifs.⁶⁷⁷

7.413. La Norvège pourrait admettre qu'il soit "légitime" de traiter un élément de moralité publique touchant au bien-être des phoques (sans les autres particularités du "cadre" de la moralité publique allégué par l'Union européenne). Elle fait cependant valoir qu'une *distinction* fondée sur les chasses au phoque "commerciales" et "non commerciales" alléguées n'est pas légitime. L'objectif de l'exception CI n'est pas non plus légitime parce qu'il établit une discrimination en faveur de communautés particulières.⁶⁷⁸

7.414. L'Union européenne allègue que son objectif déclaré qui est de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques est légitime parce que les autorités publiques doivent définir et faire appliquer certaines normes morales que les êtres humains doivent respecter s'agissant du traitement et de l'utilisation des animaux.⁶⁷⁹

7.3.3.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.415. Nous examinons maintenant la question de savoir si l'objectif identifié du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, à savoir "répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques", est légitime au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Cet objectif de politique générale n'est pas inclus dans la liste non exhaustive d'exemples d'objectifs légitimes figurant à l'article 2.2. Par conséquent, sa légitimité doit être évaluée sur la base de plusieurs points de référence.

7.416. L'Organe d'appel a considéré que les facteurs ci-après seraient pertinents pour l'évaluation de la légitimité d'un objectif ne figurant pas dans la liste: a) les objectifs figurant à l'article 2.2 de l'Accord OTC; b) les objectifs énumérés dans les sixième et septième considérants du préambule de l'Accord OTC; et c) les objectifs reconnus dans d'autres dispositions des accords visés.⁶⁸⁰

7.417. L'article 2.2 de l'Accord OTC donne les exemples d'objectifs légitimes ci-après: "la sécurité nationale"; "la prévention de pratiques de nature à induire en erreur"; "la protection de la santé ou de la sécurité des personnes, de la vie ou de la santé des animaux, la préservation des végétaux ou la protection de l'environnement". En outre, les cinquième et sixième considérants du préambule reconnaissent les objectifs ci-après: "assurer la qualité de ses exportations"; "la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux, ... la préservation des végétaux, ... la protection de l'environnement"; "la prévention de pratiques de nature à induire en erreur"; et "la protection des intérêts essentiels de sa sécurité". La "moralité publique" en tant que telle n'est donc pas incluse dans les listes figurant à l'article 2.2 et dans les cinquième et sixième considérants du préambule de l'Accord OTC.

7.418. S'agissant des objectifs de politique générale figurant dans d'autres accords visés, l'objectif de protection de la moralité publique est reconnu à la fois à l'article XX du GATT de 1994 et à l'article XIV de l'AGCS. L'inclusion explicite de la "moralité publique" parmi les exceptions générales applicables à une mesure incompatible avec le GATT ou l'AGCS démontre que les Membres de l'OMC ont considéré que cet objectif était particulièrement important. Compte tenu de cela, ainsi que de l'objectif de l'Accord OTC consistant à favoriser la réalisation des objectifs du

⁶⁷⁷ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 296 à 303.

⁶⁷⁸ Réponse de la Norvège à la question n° 109 du Groupe spécial; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 100 à 111.

⁶⁷⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 61 et 354.

⁶⁸⁰ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 313; *États-Unis – EPO*, paragraphe 370.

GATT de 1994 qui est indiqué dans le deuxième considérant de son préambule, nous concluons que la "moralité publique" relève des objectifs "légitimes" visés à l'article 2.2.

7.419. À partir de là, la question suivante consiste à savoir si répondre aux préoccupations morales du public concernant une question spécifique, le bien-être des phoques en l'espèce, est un objectif légitime au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Comme cela a été dit plus haut, le concept de moralité publique est relatif et doit être défini sur la base de la norme du bien et du mal existant dans une société donnée. Étant donné que l'Union européenne a établi que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des animaux impliquent des normes du bien et du mal dans l'Union européenne en tant que communauté, nous considérons que répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques, soit l'objectif identifié de la mesure en cause, est "légitime" au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

7.420. À l'appui de sa position selon laquelle l'objectif déclaré est légitime, l'Union européenne fait aussi référence à diverses mesures concernant le bien-être des animaux et les produits dérivés du phoque adoptées par d'autres Membres de l'OMC ainsi qu'à des instruments internationaux relatifs au bien-être des animaux.⁶⁸¹ Nous n'avons pas besoin de déterminer si ces exemples en tant que tels démontrent l'existence d'une norme sociale mondiale ("une valeur universelle" selon l'Union européenne) en matière de bien-être des animaux en général ou de bien-être des phoques en particulier. Néanmoins, ces diverses actions concernant le bien-être des animaux aux niveaux international et national laissent entendre, à notre avis, que le bien-être des animaux est une question mondialement reconnue. Cela étaye encore la conclusion que nous avons formulée ci-dessus selon laquelle l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques relève des objectifs légitimes au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

7.421. Enfin, nous faisons observer que les plaignants ne contestent pas que "répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques" est légitime en soi au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Les deux plaignants contestent un aspect spécifique du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque – une distinction entre des chasses au phoque dont il est allégué qu'elles sont "commerciales" et "non commerciales" – qui, d'après leurs allégations, rend l'objectif illégitime. À notre avis, la position des plaignants en ce qui concerne cette distinction particulière n'est pas pertinente pour l'examen de la question de savoir si l'objectif identifié est légitime au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Nous avons examiné les questions soulevées par les plaignants au sujet de la distinction entre les chasses au phoque "commerciales" et "non commerciales" dans le contexte de notre examen de l'allégation du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.⁶⁸²

7.3.3.3 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait

7.422. Comme il est indiqué plus haut, un examen des obligations découlant de l'article 2.2 nécessite une analyse de la relation entre tous les éléments ci-après: a) le caractère restrictif pour le commerce du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque; b) le degré de contribution de la mesure à l'objectif identifié; et c) la disponibilité de mesures de rechange. Nous avons identifié l'objectif du régime de l'UE comme consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. Dans la présente section, nous examinons, sur la base des éléments mis en évidence ci-dessus, si le régime de l'UE est plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser l'objectif identifié, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait.

7.3.3.3.1 Question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est restrictif pour le commerce

7.3.3.3.1.1 Principaux arguments des parties

7.423. Les plaignants estiment que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est restrictif pour le commerce parce qu'il impose des conditions ou restrictions limitatives à

⁶⁸¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 67 à 76.

⁶⁸² Voir plus haut la section 7.3.2.3.

l'importation et à la mise sur le marché dans l'Union européenne de produits dérivés du phoque.⁶⁸³ Si un produit dérivé du phoque donné ne satisfait pas aux conditions cumulatives de l'un des ensembles de prescriptions, ce produit est prohibé sur le marché de l'UE. Le régime de l'UE est donc, par nature, restrictif pour le commerce parce qu'il établit des conditions réglementaires limitant l'importation et la vente de produits dérivés du phoque. En outre, en pratique, le simple fait de s'attendre à l'adoption du régime de l'UE a entravé le commerce.⁶⁸⁴

7.424. L'Union européenne ne conteste pas que son régime applicable aux produits dérivés du phoque restreint le commerce dans la mesure où il prohibe la mise sur le marché de l'UE de tous les produits dérivés du phoque. L'aspect interdiction de la mesure a pour but d'être très restrictif pour le commerce, conformément au niveau élevé de réalisation de l'objectif de politique générale recherché par le régime de l'UE.⁶⁸⁵ L'Union européenne soutient toutefois que, contrairement à l'interdiction, les trois exceptions à cette prohibition ne sont *pas* restrictives pour le commerce.⁶⁸⁶ Au contraire, elles autorisent des échanges qui seraient par ailleurs prohibés par l'interdiction.

7.3.3.3.1.2 Analyse du Groupe spécial

7.425. Les aspects "restrictifs pour le commerce" de la mesure s'entendent des aspects de la mesure "ayant un effet limitatif sur le commerce"⁶⁸⁷, ou constituant des "condition[s] ... limitative[s]" pour le commerce.⁶⁸⁸ L'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)*, a indiqué que ce sens était analogue à celui qui était établi dans le contexte de l'article XI du GATT de 1994; dans ce contexte, l'Organe d'appel a noté que le terme "prohibition" (prohibition) était défini de la manière suivante: "legal ban on the trade or importation of a specified commodity" (interdiction légale visant le commerce ou l'importation d'un produit donné).⁶⁸⁹

7.426. Compte tenu de la large portée de l'expression "restriction au commerce", nous estimons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, considéré dans son intégralité, est restrictif pour le commerce parce qu'il "[a] un effet limitatif sur le commerce" en prohibant l'accès au marché de l'UE pour certains produits dérivés du phoque, y compris ceux importés du

⁶⁸³ Première communication écrite du Canada, paragraphes 472 à 476; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 662 à 672.

⁶⁸⁴ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 673 et 674 (faisant référence à une note d'information de COWI de 2009):

Parallèlement [à la crise financière,] la législation actuelle était en préparation et a créé des incertitudes au sujet du marché de l'UE. C'est pourquoi les chiffres du commerce ont considérablement diminué depuis 2007 de même que le prix de la peau de phoque sur le marché (qui a diminué de moitié) ... Certains marchés européens [de l'huile de phoque], comme la Suède, le Danemark, la Finlande et l'Allemagne ont commencé à se développer, mais ce développement a été stoppé ces dernières années à cause du Règlement. (COWI, Traceability systems for trade in seal products – Briefing note for workshop participants, 20 October 2009, pages 16 et 19, dans le rapport 2010 de COWI, annexe 5)

La Norvège fait aussi référence à un avertissement de COWI (formulé avant que la Commission ne présente sa proposition initiale) selon lequel "[p]uisque la chasse au phoque a lieu principalement hors du territoire de la Communauté, toutes restrictions à l'accès au marché dans la Communauté aura des incidences sur le commerce". (Rapport 2008 de COWI, page 102)

⁶⁸⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 357 et 358.

⁶⁸⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 357 et 358; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 269 et 270. L'Union européenne estime que les trois exceptions ne pourraient être considérées comme étant restrictives pour le commerce que si elles établissaient une discrimination en faveur de produits dérivés du phoque nationaux ou entre différentes sources d'importation. Cependant, chacune des trois exceptions est compatible avec l'article 2.1 de l'Accord OTC. En particulier, l'exception Voyageurs bénéficie exclusivement aux importations de toutes origines.

Selon l'Union européenne, comme les exceptions ne sont pas restrictives pour le commerce, elles n'appellent pas une justification au regard de l'article 2.2. Les exceptions pourraient être pertinentes pour l'analyse au titre de l'article 2.2 uniquement si elles réduisaient la contribution apportée par l'interdiction aux objectifs du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

⁶⁸⁷ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 319; *États-Unis – EPO*, paragraphe 375.

⁶⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphe 319; rapport du Groupe spécial *Colombie – Bureaux d'entrée*, paragraphes 7.232 à 7.241.

⁶⁸⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 319 (citant le rapport de l'Organe d'appel *Chine – Matières premières*, paragraphe 319).

Canada et de Norvège. L'Union européenne reconnaît elle-même que la mesure "vise à être très restrictive pour le commerce".⁶⁹⁰

7.427. À cet égard, nous ne souscrivons pas à la position de l'Union européenne selon laquelle les exceptions prévues par le régime n'ont pas besoin d'être "justifiées" au regard de l'article 2.2 parce qu'elles ne sont pas restrictives pour le commerce. Comme il est expliqué dans le contexte de l'évaluation du point de savoir si la mesure peut être considérée comme un règlement technique, tant l'interdiction que les exceptions prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque définissent les produits qui sont prohibés et ceux qui sont autorisés sur le marché de l'UE. L'évaluation appropriée du fonctionnement du régime de l'UE en tant que règlement technique, y compris son caractère restrictif pour le commerce, repose donc sur un examen du régime dans son ensemble.

7.428. Nous allons maintenant examiner jusqu'à quel point la mesure réalise l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.

7.3.3.3.2 Degré de réalisation de l'objectif identifié par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

7.3.3.3.2.1 Principaux arguments des parties

Plaignants

7.429. Le Canada fait valoir que l'absence de prescriptions en matière de bien-être animal dans les conditions relatives aux catégories CI ou GRM démontre que le niveau de réalisation n'était pas un niveau de réalisation élevé proche de la réalisation complète de l'objectif.⁶⁹¹ En fait, la conception, la structure et le fonctionnement de la mesure indiquent qu'un faible niveau de réalisation s'agissant du bien-être des animaux et des préoccupations morales alléguées du public concernant le bien-être des animaux est acceptable pour le public de l'UE. Par conséquent, le niveau de réalisation recherché, tel qu'il est défini par la conception, la structure et le fonctionnement attendu de la mesure, est également faible.

7.430. La Norvège estime que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne contribue pas au bien-être des phoques, qu'il soit considéré comme un objectif distinct ou comme une composante de la "moralité publique" alléguée.⁶⁹² Premièrement, le régime de l'UE ne subordonne pas l'accès au marché au respect de prescriptions en matière de bien-être animal.⁶⁹³ Deuxièmement, la mesure ne "contribu[e]" pas au bien-être des phoques en réduisant le nombre de phoques tués de façon cruelle⁶⁹⁴ parce que, une fois que le régime de l'UE sera pleinement mis en œuvre, le volume des produits dérivés du phoque admissibles en provenance du Groenland sera égal ou supérieur à la taille totale du marché de l'UE avant l'interdiction.⁶⁹⁵ Ainsi, au lieu de réduire la quantité totale de produits dérivés du phoque disponibles dans l'Union européenne, le régime de l'UE réduit simplement la liste des pays desquels ces produits peuvent provenir.

⁶⁹⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 357 et 586.

⁶⁹¹ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 310 à 316.

⁶⁹² Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 231 à 238.

⁶⁹³ Réponses de la Norvège aux questions n° 14, 69 et 72 du Groupe spécial.

⁶⁹⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial (décrivant les objectifs allégués de la mesure).

⁶⁹⁵ Réponse de la Norvège à la question n° 41 du Groupe spécial. Comme il est expliqué dans cette réponse, sur la base des données d'Eurostat analysées par COWI, la taille totale du marché de l'UE en 2006 était d'environ 110 000 peaux. (Rapport 2008 de COWI, page 106, tableau 5.2.3, total des chiffres de la rubrique "Importations dans l'UE-27" (y compris le commerce intracommunautaire)) En 2006, par exemple, 109 201 peaux de phoque ont été commercialisées au Groenland. (Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 27, tableau 3) Les chiffres des exportations pour 2004 sont encore plus élevés, avec 115 723 peaux vendues, dont 71% dans l'Union européenne, même face à la concurrence de produits provenant de sources autres que le Groenland. (*Ibid.*, page 28, tableau 4)

Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 690 (citant P. Fitzgerald, "'Morality' May Not Be Enough to Justify the EU Seal Products Ban: Animal Welfare Meets International Trade Law", *Journal of International Wildlife Law and Policy* (2011), volume 14, pages 85 à 136 (pièce NOR-86), page 128).

7.431. Troisièmement, selon la Norvège, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque "n'empêche pas que le public de l'UE soit confronté"⁶⁹⁶ à des produits dérivés du phoque, y compris des produits obtenus au moyen d'"un acte immoral (la mise à mort de phoques avec cruauté)".⁶⁹⁷ Les consommateurs ne sont même pas informés du fait que ces produits contiennent du phoque, et encore moins du fait que les phoques ont été capturés sans cruauté ou non.⁶⁹⁸ Quatrièmement, le régime de l'UE ne prohibe pas l'"exploitation commerciale" des produits dérivés du phoque "sur le territoire de l'UE"⁶⁹⁹: ces produits peuvent être mis sur le marché de l'UE ou importés, qu'ils respectent ou non les prescriptions en matière de bien-être animal; les produits dérivés du phoque admissibles au bénéfice de l'accès au marché dans le cadre des prescriptions CI ou GRM peuvent avoir été chassés à des fins commerciales; et, le régime de l'UE ne restreint pas non plus le transit par l'Union européenne, la transformation aux fins d'exportation dans l'Union européenne dans le cadre d'une procédure de perfectionnement actif, la production à des fins d'exportation ou la vente aux enchères à des fins d'exportation de tout produit dérivé du phoque indépendamment du type de chasse. En d'autres termes, les citoyens de l'UE sont autorisés à participer à l'exploitation commerciale des ressources dérivées du phoque, et à en tirer des bénéfices.

7.432. Cinquièmement, s'agissant de la dimension morale alléguée de l'objectif poursuivi, la mesure ne contribue pas à la préservation ou sauvegarde ("protection" (protection)) de la moralité, qui, selon l'article XX a) du GATT de 1994 (qui est le contexte pertinent dans lequel la "moralité publique" est invoquée en tant qu'objectif aux fins de l'article 2.2 de l'Accord OTC) est l'objectif de moralité publique pertinent.⁷⁰⁰ La moralité publique pertinente – si elle existe – ne sera pas menacée par la mise à disposition de produits dérivés du phoque dans les rayons des magasins. C'est pourquoi une interdiction n'est pas nécessaire pour "protéger" cette moralité – elle subsisterait de toute façon. Si la moralité publique n'est pas menacée par le commerce, alors une interdiction du commerce ne peut pas être justifiée simplement par la nécessité d'éviter certains "sentiments" négatifs chez les consommateurs. À cet égard, la Norvège rappelle que ces "sentiments" des consommateurs de l'UE pourraient déjà être suscités par le régime de l'UE chez les consommateurs qui se sentent très concernés par le bien-être des phoques quel que soit le type de chasse, du fait que des produits dérivés du phoque peuvent être vendus sur le marché de l'UE.⁷⁰¹

Défendeur

7.433. L'Union européenne indique que par le biais de l'interdiction, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque apporte une contribution très importante à son objectif de politique générale de deux façons.⁷⁰²

7.434. Premièrement, l'interdiction répond directement aux préoccupations morales de la population de l'UE en prohibant, en règle générale, la commercialisation sur le territoire de l'UE des produits que la population de l'UE considère comme étant moralement abjects.

7.435. Deuxièmement, en limitant la demande mondiale de produits dérivés du phoque, l'interdiction réduit le nombre de phoques qui sont tués chaque année d'une manière qui peut leur causer une souffrance excessive, ce qui contribue au bien-être de ces animaux. Certains éléments indiquent clairement que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, et les

⁶⁹⁶ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial.

⁶⁹⁷ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial.

⁶⁹⁸ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 705 à 716; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 88 et 135.

⁶⁹⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 10 du Groupe spécial, paragraphe 42.

⁷⁰⁰ La Norvège fait référence au Oxford English Dictionary, OED Online, Oxford University Press, consulté le 27 mars 2013, à l'adresse suivante: http://www.oed.com/view/Entry/153127?redirectedFrom=protect&_from=open.

⁷⁰¹ La Norvège note que, dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, il se peut que de nombreux consommateurs ne partagent pas ces "sentiments" pour la simple raison qu'ils ne savent pas si un produit qu'ils consomment contient ou non du phoque, étant donné qu'aucun étiquetage n'est requis en vertu du régime de l'UE.

⁷⁰² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 359 à 366; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 277 à 300. Voir aussi la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 360 à 365 (faisant référence à la première communication écrite du Canada, paragraphes 480 à 496 et à la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 677 à 704).

interdictions des États membres de l'UE qui l'ont précédé, ont eu une incidence importante sur la demande mondiale de produits résultant de chasses commerciales et, par conséquent, sur le nombre de phoques tués de façon cruelle chaque année. Le volume des prises a considérablement diminué à la fois au Canada et en Norvège après 2006, ce qui a coïncidé avec l'introduction des premières interdictions par des États membres de l'UE.⁷⁰³ Les exportations du Canada ont diminué de manière encore plus drastique après 2006.⁷⁰⁴ Bien qu'elles aient légèrement repris au cours des deux dernières années, elles restent bien en deçà des niveaux atteints au cours des dix dernières années.⁷⁰⁵

7.436. En outre, s'agissant des exceptions prévues par la mesure, l'Union européenne affirme qu'elles ne sont pas restrictives pour le commerce et, par conséquent, n'ont pas à être justifiées au regard de l'article 2.2. En fait, ce sont les effets restrictifs de l'interdiction qui ont besoin d'être justifiés au regard de cette disposition. En mettant l'accent exclusivement sur les conditions liées aux exceptions, les parties plaignantes cherchent à détourner l'attention du Groupe spécial du fait évident que l'interdiction apporte bel et bien une contribution importante à l'accomplissement de l'objectif poursuivi par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

7.437. En tout état de cause, les exceptions ne compromettent pas l'objectif du régime de l'UE parce qu'elles sont fondées sur des raisons morales; les produits relevant des exceptions CI et GRM ne suscitent pas les mêmes préoccupations morales que d'autres types de produits dérivés du phoque parce que la souffrance infligée aux phoques est plus que compensée par les avantages apportés aux êtres humains (ou à d'autres animaux). C'est pourquoi la commercialisation de produits conformes à ces exceptions est autorisée. Ainsi, le fait que l'interdiction fait l'objet d'exceptions ne l'empêche pas d'apporter une contribution importante à son objectif de moralité publique de la première des deux façons décrites ci-dessus. Même si la contribution du régime de l'UE au bien-être des phoques aurait pu être encore plus grande en l'absence de toute exception, cela ne veut pas dire que l'aspect interdiction de la mesure n'apporte absolument aucune contribution au bien-être des phoques.

7.438. En outre, l'exception Voyageurs et l'exception GRM ont été toutes deux définies de manière très étroite et s'appliquent à un volume d'échanges très faible: comme le reconnaissent les plaignants, l'incidence de l'exception Voyageurs sur le commerce est "négligeable"⁷⁰⁶; et la portée de l'exception GRM est très limitée et, par conséquent, le commerce potentiellement concerné très faible.⁷⁰⁷

7.439. Bien que l'exception CI ait, potentiellement, un champ d'application plus large que celui des deux autres exceptions, les allégations des plaignants selon lesquelles, du fait de l'exception CI, les exportations du Groenland remplaceront celles du Canada et de la Norvège (raison pour laquelle la demande mondiale de produits dérivés du phoque et, par conséquent, le nombre de phoques tués de façon cruelle resteront inchangés), sont spéculatives et peu plausibles.⁷⁰⁸ L'exception CI ne vise pas à favoriser les exportations du Groenland, mais bien à atténuer l'incidence nécessairement défavorable du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sur les populations inuites et d'autres populations indigènes dans la mesure compatible avec les objectifs du régime en matière de bien-être des animaux.⁷⁰⁹ Les plaignants supposent

⁷⁰³ Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO (pièce JE-27), tableaux 2, 8, 9 et 10. Voir aussi la communication d'*amicus curiae* présentée par Anima *et al.*, pages 61 et 62 (pièce EU-81); les réponses des plaignants aux questions n° 96 et 99 du Groupe spécial.

⁷⁰⁴ Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO (pièce JE-27), tableaux 3 à 7 et 12 à 15.

⁷⁰⁵ L'Union européenne déclare que le gouvernement canadien a reconnu que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque avait eu "des incidences négatives importantes sur l'industrie de la chasse au phoque au Canada". (Première communication écrite du Canada, paragraphes 80 et 81).

⁷⁰⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphe 286.

⁷⁰⁷ Actuellement, l'exception GRM n'est disponible que pour les phoques chassés en Suède. En 2011, seulement 86 phoques ont été chassés en Suède. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 96 du Groupe spécial)

⁷⁰⁸ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphes 487 et 488; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 683. L'Union européenne fait valoir que cette allégation ne repose sur guère plus qu'une affirmation non étayée d'un membre individuel du Parlement européen (qui était rapporteur pour la commission IMCO au cours des débats du Parlement). Comme il est expliqué plus haut, son point de vue a été unanimement rejeté par la commission IMCO et, finalement, par le Parlement européen.

⁷⁰⁹ L'Union européenne fait valoir que les plaignants font aussi abstraction du fait qu'une grande partie des phoques chassés au Groenland (plus de 50% certaines années) est utilisée à des fins de subsistance et n'est pas commercialisée. (Voir Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 27.)

également que tout produit obtenu à partir de phoques chassés par un quelconque membre d'une communauté indigène remplira nécessairement les conditions requises pour bénéficier de l'exception CI, ce qui n'est pas le cas car des conditions spécifiques doivent être remplies.⁷¹⁰

7.440. Enfin, même si le Groupe spécial devait conclure que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'apporte aucune contribution à son objectif de moralité publique de la première des façons décrites ci-dessus, il ne fait aucun doute que le régime de l'UE apporterait encore une contribution importante à son objectif de moralité publique de la deuxième façon.

7.3.3.3.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.441. L'Organe d'appel a dit que la question de savoir si un règlement technique "réalise un objectif légitime" au sens de l'article 2.2 a trait au *degré* de contribution que le règlement technique apporte à l'accomplissement de l'objectif légitime. Le "degré de contribution de la mesure" à la réalisation de l'objectif légitime est, pour sa part, révélé par la mesure elle-même⁷¹¹ et "peut ressortir de la conception, de la structure et du fonctionnement du règlement technique, ainsi que des éléments de preuve relatifs à l'application de la mesure".⁷¹² La question pertinente porte donc sur le degré de contribution *effective* que le règlement technique, tel qu'il est libellé et appliqué, apporte à la réalisation d'un (d') objectif(s) légitime(s).⁷¹³

7.442. Nous devons donc évaluer le degré de contribution effective du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à la réalisation de son objectif déclaré. À cet égard, nous rappelons qu'il a été constaté que le régime de l'UE dans son ensemble, comprenant à la fois les aspects prohibitifs et les aspects permissifs, constituait un règlement technique au sens de l'Accord OTC.⁷¹⁴ C'est donc le régime de l'UE dans son intégralité qu'il faut évaluer pour déterminer sa contribution à l'objectif, et pas simplement un élément particulier de ce régime.

7.443. L'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est de répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques pour ce qui est de deux aspects: premièrement, la participation des membres du public de l'UE en tant que consommateurs, et leur exposition, à l'existence de produits dérivés de phoques tués de façon cruelle; et, deuxièmement, le nombre total de phoques tués de façon cruelle. Nous évaluons le degré de contribution effective de la mesure à ces deux aspects successivement. Nous procédons ensuite à une évaluation globale de la contribution de la mesure à l'objectif dans son ensemble.

⁷¹⁰ L'Union européenne fait valoir que les plaignants fondent cette supposition sur une opinion exprimée incidemment dans le rapport 2010 de COWI. (Voir le rapport 2010 de COWI, annexe 5, page 17.) D'après l'Union européenne, COWI n'avait ni l'autorité, ni les compétences ou le mandat nécessaires pour donner une interprétation juridique du Règlement de base. L'Union européenne indique en outre que le Règlement d'application, qui précise les conditions à remplir pour bénéficier de l'exception CI, n'avait même pas été adopté au moment où le rapport de COWI a été publié.

Nous notons toutefois que le rapport de COWI avait pour objet d'aider la Commission européenne à élaborer le règlement spécifique d'application des règles énoncées dans le Règlement de base. Il est indiqué ce qui suit dans le résumé analytique du rapport 2010 de COWI:

"COWI A/S a été engagé par la Direction générale de l'environnement de la Commission européenne pour mener une étude sur les mesures d'application relatives au commerce des produits dérivés du phoque, afin de contribuer au processus d'élaboration par la Commission de mesures d'application du Règlement [de base]. Par conséquent, les résultats de la présente étude sont une contribution à l'élaboration d'un système de traçabilité approprié capable de garantir que les conditions établies dans le Règlement sont remplies lors de la définition des règles d'application. L'objectif général de l'étude est de fournir à la Commission des renseignements additionnels en vue de la rédaction de mesures d'application concernant les systèmes de traçabilité conformément au Règlement sur le commerce des produits dérivés du phoque." (Rapport 2010 de COWI, page iii).

⁷¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 317.

⁷¹² Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 317; *États-Unis – EPO*, paragraphe 373. Voir aussi les rapports de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 151 (indiquant que la contribution à l'objectif d'une mesure "pourrait consister en des projections quantitatives pour l'avenir, ou en un raisonnement qualitatif fondé sur un ensemble d'hypothèses qui sont vérifiées et étayées par des éléments de preuve suffisants"); *CE – Amiante*, paragraphe 167.

⁷¹³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphes 317 et 318. L'Organe d'appel a rappelé que, de même que dans d'autres situations, comme, par exemple, lors de la détermination de la contribution d'une mesure à l'accomplissement d'un objectif particulier dans le contexte de l'article XX du GATT de 1994, un groupe spécial devait évaluer la contribution à l'objectif légitime *effectivement accomplie* par la mesure en cause.

⁷¹⁴ Voir plus haut la section 7.3.1.

7.444. S'agissant du premier aspect de l'objectif, l'Union européenne fait valoir que la mesure apporte une contribution à son objectif de la manière suivante: l'interdiction fait en sorte que "la population de l'UE ne se rende pas complice de la mise à mort cruelle des phoques lors des chasses commerciales et ne soit pas confrontée aux produits provenant de cette mise à mort immorale".⁷¹⁵

7.445. Sur la base des éléments de preuve qui nous ont été présentés, nous avons constaté que les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques avaient trait à la chasse au phoque en général; les éléments de preuve disponibles n'établissaient pas que les préoccupations du public de l'UE étaient liées exclusivement aux chasses au phoque commerciales ni que le public de l'UE estimait que les piètres résultats en matière de bien-être animal dans les chasses CI et GRM pouvaient être justifiés moralement, comme le laissait entendre l'Union européenne. Par conséquent, le degré d'accomplissement effectif par la mesure du premier aspect de l'objectif doit être évalué par rapport à la question de savoir si la mesure fait en sorte que les citoyens de l'UE ne participent pas en tant que consommateurs à l'existence de produits provenant de phoques tués de façon cruelle indépendamment du type de chasse.

7.446. Comme il est indiqué plus haut, la quasi-totalité des produits dérivés du phoque provenant des chasses pratiquées au Canada et en Norvège se voient refuser l'accès au marché de l'UE.⁷¹⁶ Dans la mesure où les phoques provenant de ces chasses incluent des phoques tués de façon cruelle, l'interdiction empêche le public de l'UE d'acheter des produits provenant de phoques tués de façon cruelle lors des chasses canadiennes et norvégiennes.

7.447. Cependant, comme cela a été examiné plus haut, les risques pour le bien-être des animaux résultant des chasses au phoque en général existent aussi dans les chasses CI et GRM et, par conséquent, des phoques peuvent aussi être tués de façon cruelle lors de ces chasses. Étant donné que les produits sont autorisés sur le marché en vertu des exceptions CI et GRM indépendamment de la question de savoir s'ils proviennent de phoques tués de façon non cruelle, ces exceptions, du fait de leur conception, ne sont pas capables de contribuer à empêcher les consommateurs de l'Union européenne d'acheter des produits pouvant avoir été fabriqués à partir de phoques tués de façon cruelle lors de chasses CI ou GRM, ou d'être exposés à ces produits.⁷¹⁷ En outre, nous observons que les produits autorisés en vertu des exceptions CI et GRM ne sont soumis à aucun mécanisme ou système d'étiquetage au moyen duquel les consommateurs peuvent être informés de la présence de produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE en général et peuvent savoir si un produit spécifique contient du phoque. Cela donne à penser que les consommateurs de l'UE sont exposés à des produits dérivés du phoque, et peuvent acheter de tels produits, sans savoir qu'ils peuvent provenir de phoques tués de façon cruelle.

7.448. Dans l'ensemble, eu égard à sa conception et à son fonctionnement attendu, nous constatons que l'interdiction prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est capable de contribuer à empêcher que le public de l'UE soit exposé sur le marché de l'UE à des produits qui peuvent provenir de phoques tués de façon cruelle lors de chasses canadiennes ou norvégiennes. Cependant, les exceptions CI et GRM prévues par le régime amoindrissent le degré de la contribution effective apportée par l'interdiction puisque les consommateurs sont exposés à des produits dérivés du phoque autorisés sur le marché de l'UE en vertu de ces exceptions, qui peuvent provenir de phoques tués de façon cruelle lors de chasses CI ou GRM.

7.449. S'agissant du deuxième aspect de l'objectif (à savoir le nombre de phoques tués de façon cruelle), l'Union européenne fait valoir que l'interdiction apporte une contribution importante, mais partielle, à la réponse apportée à l'aspect des préoccupations relatif au bien-être des animaux en réduisant la demande mondiale de produits dérivés du phoque provenant de chasses

⁷¹⁵ Réponse de l'Union européenne à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 36.

⁷¹⁶ Voir plus haut la section 7.3.2.2.

⁷¹⁷ Nous notons que des entités du Groenland et de la Suède ont été approuvées par la Commission en tant qu'organismes reconnus au titre de l'article 6 du Règlement d'application qui peuvent délivrer des attestations pour la mise sur marché de l'UE de produits dérivés du phoque conformément aux exceptions CI et GRM. (Voir la réponse de l'Union européenne aux questions n° 156 et 158 du Groupe spécial; décision de la Commission du 18 décembre 2012 reconnaissant les préfectures suédoises (pièce EU-159), et la décision de la Commission du 25 avril 2013 reconnaissant le Département groenlandais de la pêche, de la chasse et de l'agriculture (APNN) (pièce EU-149).)

commerciales, avec pour conséquence une diminution du nombre de phoques tués de manière cruelle.

7.450. Premièrement, nous examinons la conception, la structure et le fonctionnement attendu de la mesure. Une incidence directe de l'interdiction prévue par la mesure est la réduction de la demande de produits dérivés du phoque dans l'Union européenne. D'après COWI, "la législation actuelle était en préparation et a créé des incertitudes au sujet du marché de l'UE. C'est pourquoi les chiffres du commerce ont considérablement diminué depuis 2007 de même que le prix de la peau de phoque sur le marché (qui a diminué de moitié) ... Certains marchés européens [de l'huile de phoque], comme la Suède, le Danemark, la Finlande et l'Allemagne ont commencé à se développer, mais ce développement a été stoppé ces dernières années à cause du Règlement".⁷¹⁸ Il apparaît aussi que l'interdiction a eu une influence négative sur le marché des produits dérivés du phoque en général. Par exemple, selon la Norvège, "le simple fait de s'attendre à l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a entravé le commerce".⁷¹⁹

7.451. Nous avons noté toutefois dans le contexte de notre analyse de la contribution de la mesure au premier aspect de l'objectif que les exceptions CI et GRM avaient une certaine incidence négative sur le degré de la contribution effective apportée par l'interdiction. Comme il est indiqué plus haut, les produits dérivés du phoque remplissant les conditions requises par les exceptions CI et GRM sont autorisés sur le marché de l'UE indépendamment des résultats de ces chasses en matière de bien-être des animaux. De ce fait, les exceptions réduiraient aussi le degré de contribution apportée par l'interdiction à la réduction de la demande globale de produits dérivés du phoque dans l'Union européenne et, par conséquent, du nombre de phoques qui peuvent être tués de façon cruelle lors de ces chasses.

7.452. Dans le même temps, des éléments de preuve indiquent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble, et en particulier l'interdiction prévue par ce régime, a eu une incidence négative sur les communautés inuites même si des éléments de preuve montrent également que les communautés inuites et d'autres communautés indigènes pouvaient potentiellement remplir les conditions requises et exporter des produits dérivés du phoque en vertu de l'exception CI, elles n'ont pas été en mesure de tirer profit de cette exception. L'interaction entre l'interdiction et l'exception CI peut donc limiter, dans une certaine mesure, toute incidence négative de l'exception CI sur le degré de contribution de l'interdiction à l'objectif.

7.453. En outre, comme cela est décrit plus haut dans la section 7.2.2, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque autorise certaines activités commerciales relatives à la production de produits dérivés du phoque provenant de chasses commerciales. En particulier, l'Union européenne a confirmé que le transit et le "perfectionnement actif" des produits dérivés du phoque provenant de chasses au phoque commerciales peuvent avoir lieu dans le cadre de la mesure.⁷²⁰ Les données fournies par les parties confirment que le commerce des produits dérivés du phoque s'est poursuivi après l'entrée en vigueur du régime de l'UE. Les parties ont expliqué que cela était imputable aux activités de transbordement, de revente et/ou de transformation et concernait des marchandises n'ayant pas été mises en libre pratique sur le territoire douanier de l'UE.⁷²¹

⁷¹⁸ Nous rappelons que la première étape de l'historique législatif du régime actuel de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque était la déclaration de 2006 du Parlement européen sur l'interdiction des produits dérivés du phoque. (Voir la déclaration du Parlement (pièce JE-19).)

Voir aussi le rapport 2010 de COWI, Annexe 5, pages 16 et 19 (Traceability systems for trade in seal products – Briefing note for workshop participants, 20 October 2009). COWI avait averti l'Union européenne avant que la Commission ne présente sa proposition initiale que "[p]uisque la chasse au phoque [avait] lieu principalement hors du territoire de la Communauté, toutes restrictions à l'accès au marché dans la Communauté aur[ait] des incidences sur le commerce. (Rapport 2008 de COWI, page 102.)

⁷¹⁹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 673 et 674 (faisant référence au rapport 2010 de COWI, annexe 5, note d'information de 2009).

⁷²⁰ L'Union européenne définit le perfectionnement actif comme la transformation sous contrôle douanier des intrants importés en produits destinés à l'exportation. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 131 du Groupe spécial)

⁷²¹ Voir les réponses des parties à la question n° 98 du Groupe spécial. Au cours de 2011, la valeur des produits dérivés du phoque entrant dans l'Union européenne dans le cadre du régime de perfectionnement actif s'est élevée à 812 000 €, dont 713 000 € en provenance du Canada et 99 000 € en provenance de la Norvège. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 177 du Groupe spécial) En outre, les données fournies par l'Union européenne confirment que des peaux de phoque tannées ou apprêtées ont été exportées depuis

7.454. COWI donne également une indication de l'importance économique de ces activités, estimant qu'environ 5% du commerce mondial de pelleteries de phoques sont en fait consommés dans l'Union européenne, "alors qu'une part bien plus importante de ces pelleteries traverse l'UE en transit, par l'intermédiaire de maisons de vente aux enchères, ou pour y être tannées".⁷²² Un document élaboré par l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe indique aussi que l'"Europe est le principal importateur de produits bruts et exportateur de produits manufacturés".⁷²³ Par ailleurs, l'Union européenne a précisé qu'elle n'alléguait pas qu'autoriser le transit et le perfectionnement actif des produits dérivés du phoque apportait une contribution positive à l'objectif de moralité publique poursuivi par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.⁷²⁴ À notre avis, ces activités facilitent donc la transformation des phoques provenant de chasses commerciales en produits dérivés du phoque finals, qui peuvent quant à eux être vendus sur d'autres marchés dans le monde.⁷²⁵ Les données du MPO canadien, par exemple, montrent qu'une grande part, en valeur, des produits dérivés du phoque a été exportée vers des marchés hors de l'Union européenne⁷²⁶, ces produits étant principalement des huiles de phoque et non des peaux.⁷²⁷

7.455. Par conséquent, bien que la mesure prohibe certains produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE du fait de leur lien avec l'incidence potentielle de la mise à mort cruelle des phoques, elle autorise, dans l'Union européenne, des activités commerciales qui sont directement liées à la transformation de ces mêmes produits. Cette incohérence réduit encore, à notre avis, la contribution de la mesure à la réduction de la demande mondiale de produits dérivés du phoque provenant d'animaux tués de façon cruelle. Nous considérons aussi que cette exception implicite prévue par la mesure expose les citoyens de l'UE à d'autres types d'activités commerciales directement liées à la production et à la fourniture de produits dérivés du phoque qui peuvent provenir d'animaux tués de façon cruelle.⁷²⁸ À notre avis, en autorisant ces activités, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque compromet son objectif visé qui est de répondre aux préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.

7.456. S'agissant du fonctionnement effectif de la mesure, en particulier en ce qui concerne les statistiques commerciales relatives aux produits dérivés du phoque, nous observons, de manière générale, que les données fournies par les parties sont incomplètes pour ce qui est des types de produits et des pays d'importation/d'exportation.⁷²⁹ Ainsi, nous ne sommes pas en mesure de tirer

l'Union européenne après l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque (peut-être du fait du perfectionnement actif), bien que nous notions une réduction du niveau de ces activités par rapport aux années précédentes. (Voir Eurostat, exportations de produits dérivés du phoque de l'Union européenne (2001-2011) (pièce EU-87).)

⁷²² Rapport 2010 de COWI, page 42. Voir aussi *Ibid.*, page 37 (notant que les peaux de phoque étaient "principalement importées dans l'UE à des fins de tannage de transformation ultérieure" et ensuite exportées, de sorte que "[s]eules des quantités limitées se retrouv[ai]ent sur le marché de l'UE").

⁷²³ Recommandation du Conseil de l'Europe (pièce EU-117), paragraphe 3. (pas d'italique dans l'original)

⁷²⁴ Réponse de l'Union européenne à la question n° 131 du Groupe spécial.

⁷²⁵ L'Union européenne indique que le fait que le transit et le perfectionnement actif sont exclus de l'interdiction bénéficie principalement à l'industrie de la chasse au phoque des plaignants, et que cette exclusion a été en fait demandée par cette industrie, avec le soutien des autorités canadiennes. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 131 du Groupe spécial)

Certains éléments de preuve indiquent que les produits dérivés de phoques chassés au Canada et en Norvège, y compris ceux produits au moyen du perfectionnement actif autorisé dans l'Union européenne, ont été détournés vers d'autres marchés que l'Union européenne depuis l'introduction du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. (Voir, par exemple, Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO (pièce JE-27), tableau 14 (indiquant la destination des produits dérivés du phoque hors de l'Union européenne); Eurostat, exportations de produits dérivés du phoque de l'Union européenne (2001-2011) (pièce EU-87) (indiquant les exportations de produits dérivés du phoque de l'Union européenne vers d'autres destinations).)

⁷²⁶ Cependant, nous notons que ces valeurs ne dépassent pas les exportations maximales vers les marchés correspondants enregistrées les années précédentes et affichent en outre d'importantes fluctuations interannuelles.

⁷²⁷ Aperçu de la chasse au phoque (2011) du MPO (pièce JE-27), tableau 15.

⁷²⁸ Le Canada fait observer qu'autoriser le transit et le perfectionnement actif, dans la mesure où cela expose les citoyens de l'UE à la présence de produits moralement sales selon la propre logique de l'UE, ont une incidence morale préjudiciable sur le public de l'UE. (Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 131 du Groupe spécial)

⁷²⁹ Le Groupe spécial note qu'il n'y a pas de données séparées pour bon nombre des produits dérivés du phoque énumérés dans la Note technique explicative de la Commission (pièce JE-3), étant donné que ces produits sont englobés dans des sous-positions de la Nomenclature combinée. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 97 du Groupe spécial, paragraphe 275; réponse de l'Union européenne à la question n° 166 du

de quelconques conclusions concrètes sur la base des données qui nous ont été présentées. Néanmoins, les données montrent une tendance générale, à savoir que les importations de produits dérivés du phoque⁷³⁰ en provenance des plaignants sur le marché de l'UE ont considérablement diminué au cours des dernières années comme illustré par le tableau ci-dessous.⁷³¹

**UE: Importations de peaux de phoque tannées/apprêtées en provenance
du Canada et de la Norvège⁷³²**

Volume (# d'unités) et valeur (milliers d'euros)

	Canada		Norvège	
2002	20 016	689 €	23 753	1 627 €
2003	11 594	455 €	10 996	400 €
2004	6 169	347 €	8 156	319 €
2005	5 964	396 €	9 046	300 €
2006	6 609	415 €	3 226	175 €
2007	551	44 €	5 437	448 €
2008	25 892	464 €	2 811	213 €
2009	549	48 €	3 225	234 €
2010	10	1 €	81	26 €
2011	5	1 €	36	2 €

7.457. S'agissant du nombre réel de phoques chassés dans les principaux pays pratiquant la chasse au phoque, les données disponibles montrent une certaine réduction ces dernières années, bien qu'elles indiquent aussi certaines fluctuations dans le nombre de phoques chassés en 2009 et en 2010, par exemple en Norvège et en Namibie.⁷³³

Groupe spécial, paragraphe 262) En particulier, les données de l'Union européenne n'incluent pas les importations de peaux de phoque *brutes* (parce que ces peaux sont mélangées dans une position avec les peaux d'autres animaux), qui, comme le note l'Union européenne, composaient la majorité des exportations du Canada vers l'Union européenne avant l'interdiction (réponse de l'Union européenne à la question n° 97 du Groupe spécial, paragraphe 276). Cependant, avant 2007, il existait des lignes tarifaires exclusivement pour les peaux de phoques brutes et l'Union européenne a fourni des données pour ces peaux dans la pièce EU-143B (tableau distinct figurant dans l'annexe). À l'inverse, les données du MPO canadien n'incluent pas les exportations de peaux tannées parce que les peaux de phoque tannées et apprêtées, les peaux de phoque entières ou leurs morceaux, et les vêtements en peaux de phoque qui sont exportés sont regroupés avec les produits du même type provenant d'autres animaux. Ainsi, il n'y a pas de données séparées pour ces produits dérivés du phoque. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 98 du Groupe spécial, paragraphe 282 (citant la première communication écrite du Canada, paragraphe 78, et confirmé dans la réponse du Canada à la question n° 96 du Groupe spécial, paragraphe 353))

Les classifications de produits utilisées par la Norvège pour établir des données statistiques sur le commerce ne font généralement pas la distinction entre les produits pouvant ou non contenir du phoque. Par conséquent, il n'y a pas de données disponibles sur les principales exportations de produits dérivés du phoque de la Norvège. (Voir la réponse de la Norvège à la question n° 96 du Groupe spécial.)

⁷³⁰ Les peaux de phoque représentent depuis toujours l'essentiel des produits dérivés du phoque échangés.

⁷³¹ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 99 du Groupe spécial (reconnaissant la diminution du commerce avec l'Union européenne). Voir aussi la réponse du Canada à la question n° 96 du Groupe spécial.

⁷³² Données tirées des pièces EU-88 et EU-143B pour les pelleteries tannées/apprêtées, non assemblées (ligne tarifaire 43021949). La mention "where available" (si disponible) figure dans les tableaux pour les unités (mais pas pour les données sur la valeur et le nombre de tonnes), ce qui indique que ces données peuvent être incertaines ou incomplètes.

⁷³³ Le Canada a aussi indiqué que 90 000 phoques avaient été chassés au cours de la saison 2013. (Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 119 du Groupe spécial, note de bas de page 41)

Nombre de phoques chassés

	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Canada ⁷³⁴	365 971	329 829	354 400	224 745	217 850	76 668	69 101	40 393	-
Norvège ⁷³⁵	14 800	18 000	17 000	14 000	1 263	8 035	4 652	10 334	5 593
Groenland ⁷³⁶	157 697	191 605	188 939	160 493	156 874	142 384	-	-	-
Namibie ⁷³⁷	59 500	65 000	83 047	34 728	47 603	41 145	67 799	-	-
Russie ⁷³⁸	-	22 474	7 107	5 476	-	-	-	-	-
UE ⁷³⁹	523	594	100	-	-	-	-	-	842

7.458. En outre, l'entrée en vigueur du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque peut ne pas être le seul facteur expliquant la réduction du nombre de phoques chassés; d'autres facteurs peuvent aussi avoir joué un rôle, y compris les conditions météorologiques qui peuvent avoir contribué à raccourcir la durée de la saison de chasse ainsi que l'adoption d'une législation sur le commerce des produits dérivés du phoque dans d'autres pays.⁷⁴⁰ Ainsi, d'après les données qui nous ont été présentées, l'importance du lien entre l'aspect interdiction de la mesure et la réduction du nombre de phoques tués n'est pas clairement discernable.

7.459. En résumé, eu égard à sa conception, à sa structure et à son fonctionnement attendu, nous constatons que l'interdiction prévue par la mesure contribue à réduire la demande de produits dérivés du phoque dans l'Union européenne et, dans une certaine mesure, à réduire la demande mondiale. En outre, sur la base des données montrant l'application de l'interdiction, nous avons aussi observé une tendance à la baisse du commerce des produits dérivés du phoque, ce qui donne aussi à penser que la mesure peut avoir contribué à réduire la demande dans l'Union européenne. Il apparaît toutefois que le degré de contribution apportée par l'interdiction est amoindri par les produits importés en vertu des exceptions CI et GRM. Nous avons aussi constaté qu'autoriser des activités commerciales relatives à la transformation des produits dérivés du phoque qui sont par ailleurs prohibés en vertu de l'interdiction compromet encore l'objectif de la mesure.

7.460. En conclusion, nous constatons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est capable d'apporter, et apporte effectivement, une certaine contribution à son objectif déclaré consistant à répondre aux préoccupations morales du public. Le régime, par son aspect prohibitif, empêche dans une certaine mesure que les citoyens de l'UE soient exposés et participent en tant que consommateurs aux activités commerciales relatives aux produits dérivés de phoques qui peuvent avoir été tués de façon cruelle. Il apparaît aussi qu'il affecte négativement la demande mondiale de produits dérivés du phoque dans l'Union européenne et à l'échelle

⁷³⁴ Aperçu de la chasse au phoque commerciale (2011) du MPO (pièce JE-27), tableau 8 (données relatives aux phoques harpés).

⁷³⁵ Avis scientifique de l'EFSA; rapport 2008 de COWI; Statistics Norway (pièce NOR-158); et Joint Norwegian-Russian Fisheries Commission, *Report of the Working Group on Seals to the 42th Session – Appendix 8* (pièce NOR-16) (données relatives aux phoques harpés et aux phoques à capuchon, bien que, à partir de 2007, seule une très faible proportion des phoques capturés au total étaient des phoques à capuchon, la grande majorité étant des phoques harpés).

⁷³⁶ Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), tableau 3 (données relatives aux phoques harpés, aux phoques annelés et aux phoques à capuchon).

⁷³⁷ Avis scientifique de l'EFSA; rapport 2008 de COWI; et statistiques du Ministère namibien de la pêche et des ressources marines (pièce NOR-159) (données relatives aux otaries à fourrure du Cap).

⁷³⁸ Avis scientifique de l'EFSA et rapport 2008 de COWI (données relatives aux phoques harpés).

⁷³⁹ Avis scientifique de l'EFSA et rapport 2008 de COWI (données relatives aux phoques gris).

⁷⁴⁰ Certains éléments indiquent toutefois que la demande du marché et les niveaux des prix peuvent constituer un facteur influant sur l'ampleur de la participation à certaines chasses. (Voir, par exemple, DFO Empirical Base for Canada's Seal and Seal Products Industry (pièce CDA-17), page 2 ("La participation [à la chasse] varie d'une année à l'autre et dépend de l'état des glaces, du *prix des peaux*, etc.") (pas d'italique dans l'original).) Le Canada a fait valoir de la même manière que les possibilités commerciales potentiellement offertes par l'exception CI "inciter[ai]ent fortement [les chasseurs groenlandais] à accroître l'échelle de leur chasse afin de mettre davantage de produits sur le marché de l'UE". (Observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 119 du Groupe spécial, paragraphe 36)

mondiale. Dans le même temps, nous observons que les exceptions CI et GRM prévues par la mesure ont pour effet d'amoindrir le degré de la contribution effective de cette mesure aux deux aspects de son objectif. En outre, nous constatons que la capacité du régime de l'UE d'accomplir son objectif, à savoir répondre aux préoccupations morales du public de l'UE, est encore affectée négativement parce que d'autres activités commerciales telles que le perfectionnement actif des produits dérivés du phoque sont autorisées sans égard au bien-être des phoques dont ils proviennent. Nous notons également que l'exception Voyageurs, bien que sa portée soit limitée, ne contribue pas à l'accomplissement de l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.

7.461. Nous poursuivons notre examen en évaluant s'il existe des mesures de rechange moins restrictives pour le commerce qui peuvent apporter une contribution équivalente ou supérieure à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, compte tenu des risques que la non-réalisation de l'objectif entraînerait.

7.3.3.3.3 Risques que la non-réalisation de l'objectif entraînerait

7.462. L'Union européenne déclare que le "risque lié à la non-réalisation de l'objectif consistant à protéger la moralité publique est que le public de l'UE éprouve les mêmes sentiments moraux que ceux qui ont conduit à l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque".⁷⁴¹ En particulier, l'Union européenne définit les risques qu'entraînerait la non-réalisation de l'objectif en fonction des deux façons distinctes dont le régime de l'UE est censé répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques (à savoir les préoccupations morales concernant la mise à mort cruelle des phoques en tant que telle et la contribution des consommateurs de l'UE à cette mise à mort cruelle ainsi que leur exposition à des produits moralement sales). Ainsi, la non-réalisation de l'objectif entraînerait le risque que de piètres résultats en matière de bien-être animal soient obtenus et le risque que la communauté participe à des chasses au phoque portant atteinte à la morale et soit exposée aux sous-produits de ces chasses.⁷⁴²

7.463. Le Canada déclare que le risque est que les phoques soient tués d'une manière qui leur cause une douleur et une souffrance évitables.⁷⁴³ S'agissant des préoccupations morales alléguées du public au sujet de la mise à mort cruelle des phoques, le risque est que les citoyens de l'UE soient moralement offensés ou bouleversés par la poursuite de la mise à mort cruelle des phoques et par la mise sur le marché de l'UE des produits provenant de ces chasses. La Norvège fait valoir que la prévention de certains "sentiments moraux" est "une base remarquablement vague sur laquelle fonder une mesure qui est à la fois restrictive et discriminatoire", et ne laisse pas entendre que la mesure est nécessaire pour "protéger" la moralité publique elle-même.⁷⁴⁴ Par contre, il apparaît que la mesure est nécessaire pour protéger les consommateurs de l'UE de certains "sentiments" négatifs qu'ils pourraient ne pas apprécier lorsqu'ils font des achats.

7.464. L'Organe d'appel a précisé que l'élément relatif aux "risques que la non-réalisation entraînerait" figurant à l'article 2.2 nécessitait de déterminer "la nature des risques en cause et ... la gravité des conséquences qui découleraient de la non-réalisation de l'objectif légitime".⁷⁴⁵

7.465. Étant donné que l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques en soi ainsi qu'au souhait du public de l'UE de ne pas acheter de produits provenant de phoques tués de façon cruelle et de ne pas être exposé à ces produits, les risques qu'entraînerait la non-réalisation de cet objectif peuvent être liés à ces deux aspects spécifiques. Le fait de ne pas accomplir ces deux aspects de l'objectif de la mesure exposera donc le public de l'UE à ses préoccupations morales existantes concernant le bien-être des phoques et aux produits provenant de phoques qui peuvent avoir été tués de façon cruelle.

⁷⁴¹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphe 152.

⁷⁴² Réponse de l'Union européenne à la question n° 44 du Groupe spécial.

⁷⁴³ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 329.

⁷⁴⁴ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 270 à 274.

⁷⁴⁵ Rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 321; et *États-Unis – EPO*, paragraphe 377.

7.466. Comme nous l'avons expliqué dans la section précédente, nous avons toutefois constaté que le degré de contribution effective du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à son objectif identifié est amoindri par la portée des exceptions prévues par la mesure et par le fait que certaines activités commerciales sont autorisées dans l'Union européenne. Par conséquent, nous ne considérons pas que le niveau de protection effectivement atteint par la mesure est aussi élevé que celui que, d'après les allégations de l'Union européenne, elle visait initialement à atteindre.⁷⁴⁶ Nous garderons cela à l'esprit lorsque nous prendrons en compte les risques que la non-réalisation entraînerait dans notre analyse ultérieure du caractère raisonnablement disponible d'une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce.

7.3.3.3.4 Question de savoir si une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce est raisonnablement disponible, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait

7.467. L'Organe d'appel a interprété la deuxième phrase de l'article 2.2 de l'Accord OTC comme suggérant que l'existence d'"un obstacle non nécessaire au commerce international" pouvait être établie au moyen d'une analyse comparative avec des mesures de rechange possibles en tant qu'"outil conceptuel servant à déterminer si une mesure contestée était plus restrictive pour le commerce qu'il n'était nécessaire".⁷⁴⁷ Selon les indications de l'Organe d'appel concernant l'ensemble des éléments pertinents à prendre en considération pour cette comparaison⁷⁴⁸, nous commençons notre analyse en identifiant la mesure de rechange avancée par les plaignants et son caractère restrictif pour le commerce. Nous évaluons ensuite le degré de contribution de la mesure de rechange à l'objectif pertinent. Enfin, nous examinons si la mesure de rechange est raisonnablement disponible compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait.

7.3.3.3.4.1 Identification d'une (de) mesure(s) de rechange

7.468. Le Canada et la Norvège proposent tous deux une mesure de rechange en vertu de laquelle l'accès au marché pour les produits dérivés du phoque serait subordonné au respect de normes de bien-être animal et de prescriptions en matière de certification et d'étiquetage.⁷⁴⁹ Cette mesure de rechange proposée comprend trois éléments liés: 1) l'établissement de prescriptions en matière de bien-être animal concernant la chasse au phoque; 2) la certification de la conformité avec les prescriptions en matière de bien-être animal; et 3) l'étiquetage des produits dérivés du phoque faisant état de la conformité certifiée avec les prescriptions en matière de bien-être animal.⁷⁵⁰

7.469. L'Union européenne note qu'"il apparaît que [les mesures de rechange avancées par chaque plaignant] sont les mêmes" et elle les examine donc ensemble.⁷⁵¹

7.3.3.3.4.2 Caractère restrictif pour le commerce de la mesure de rechange

7.470. Le Canada décrit cette mesure de rechange comme étant moins restrictive pour le commerce parce que le régime actuel de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque exclut du marché de l'UE tous les produits dérivés du phoque commerciaux ne provenant pas de communautés inuites, alors que le régime de rechange autoriserait ces produits sous réserve qu'ils respectent les prescriptions en matière de bien-être animal.⁷⁵² La Norvège affirme que la mesure

⁷⁴⁶ L'Union européenne souligne qu'elle vise à atteindre un niveau élevé de protection contre le risque que les phoques ressentent une souffrance excessive lors de leur mise à mort. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 39) Les plaignants rappellent toutefois le faible niveau de contribution du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à son objectif (c'est-à-dire que ce régime tolère un risque élevé de non-réalisation).

⁷⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 320.

⁷⁴⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 322.

⁷⁴⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 556; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 779.

⁷⁵⁰ Première communication écrite du Canada, paragraphes 557 à 560; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 793.

⁷⁵¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 370. Voir aussi la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 301.

⁷⁵² Première communication écrite du Canada, paragraphe 638. Voir aussi la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 326. Le Canada fait valoir que, étant donné que ces produits représentent la

de rechange est moins restrictive pour le commerce parce que les importations seraient autorisées pour autant qu'elles respectent les prescriptions en matière de bien-être animal.⁷⁵³

7.471. L'Union européenne fait valoir que les produits dérivés du phoque remplissant les conditions requises par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, à savoir ceux qui proviennent des chasses CI, pourraient ne pas avoir accès au marché dans le cadre d'un régime imposant des prescriptions en matière de bien-être animal.⁷⁵⁴

7.472. Nous avons constaté plus haut que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque limite le commerce de ces produits, y compris ceux importés en provenance des plaignants, et est donc restrictif pour le commerce.⁷⁵⁵ L'Union européenne reconnaît aussi que son régime a été adopté précisément en raison de son effet restrictif pour le commerce.⁷⁵⁶ En comparaison, la mesure de rechange pourrait éventuellement autoriser les produits dérivés du phoque en provenance des plaignants qui sont prohibés en vertu du régime de l'UE.⁷⁵⁷ Compte tenu des quantités potentiellement importantes de produits dérivés du phoque provenant des chasses autres que CI ou GRM, nous considérons que le fait qu'ils puissent être autorisés dans le cadre de la mesure de rechange proposée rend cette mesure proposée moins restrictive pour le commerce.⁷⁵⁸

7.3.3.3.4.3 Degré de contribution de la mesure de rechange à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque

Principaux arguments des parties

Plaignants

7.473. Le Canada et la Norvège soutiennent tous deux que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne répond pas aux préoccupations concernant le bien-être animal du fait qu'il permet la mise sur le marché des produits sans égard au bien-être des phoques dont proviennent les produits. Par contre, la mesure de rechange proposée contiendrait des prescriptions explicites en matière de bien-être animal auxquelles la mise sur le marché serait subordonnée et, conjointement avec les prescriptions de certification, contribuerait directement à la réalisation de l'objectif du bien-être animal.⁷⁵⁹

7.474. Le Canada et la Norvège font valoir en outre qu'une mesure de rechange visant directement le bien-être des animaux répondrait ainsi à toutes préoccupations morales du public concernant le bien-être des animaux.⁷⁶⁰ La mesure de rechange s'appliquerait à tous les produits dérivés du phoque de façon uniforme, en prohibant les produits provenant de phoques tués de façon cruelle tout en accordant l'accès aux produits provenant de phoques chassés d'une manière qui respecte les critères en matière de bien-être animal. Cette mesure de rechange répondrait

"grande majorité des produits dérivés du phoque", le fait qu'ils puissent être autorisés dans le cadre du régime proposé rend cette mesure de rechange moins restrictive pour le commerce.

⁷⁵³ Voir les réponses de la Norvège aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond, annexe 2, première ligne.

⁷⁵⁴ Observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 115 du Groupe spécial; déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 64.

⁷⁵⁵ L'Organe d'appel a reconnu qu'une interdiction d'importer est "conçue pour être aussi restrictive pour le commerce que possible". (Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 150)

⁷⁵⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 36, 37, 357 et 586.

⁷⁵⁷ Voir plus haut la section 7.2.1.

⁷⁵⁸ Nous aboutissons à cette conclusion nonobstant les variations dans les quantités et proportions précises de phoques tués sans cruauté au cours de chasses commerciales. Notre conclusion n'est pas non plus modifiée par l'éventualité que certains produits provenant de chasses CI qui remplissent les conditions requises par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque puissent ne pas satisfaire aux prescriptions en matière de bien-être animal, car le marché serait encore potentiellement accessible aux produits provenant de phoques tués sans cruauté au cours de chasses CI.

⁷⁵⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 564 à 569; deuxième communication écrite, paragraphes 319 à 322 et 338; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 886 à 894; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 134 et 141.

⁷⁶⁰ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 318 et 330 (faisant référence à la réponse de l'Union européenne à la question n° 9 du Groupe spécial); déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 82; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 308 (faisant référence à la réponse de l'Union européenne à la question n° 44 du Groupe spécial).

donc aux préoccupations concernant le bien-être des animaux et aux préoccupations morales du public, ainsi qu'aux préoccupations morales alléguées du public résultant de la participation des consommateurs à l'activité économique qui approvisionne le marché.⁷⁶¹

7.475. Les plaignants estiment en outre que la mesure de rechange continuerait d'autoriser l'accès au marché pour les produits provenant de chasses pratiquées par les Inuits ou les indigènes dont il a été certifié qu'elles respectent les prescriptions en matière de bien-être animal.⁷⁶²

Défendeur

7.476. L'Union européenne estime que, comme il n'est pas faisable d'appliquer et de faire respecter de manière efficace et constante une méthode de mise à mort exempte de cruauté⁷⁶³, la mesure de rechange proposée autoriserait sur le marché de l'UE des produits provenant de phoques tués d'une manière leur ayant causé une souffrance excessive.⁷⁶⁴ Le fait d'autoriser des produits provenant de phoques tués sans cruauté ne répondrait pas aux préoccupations qui ont conduit à adopter le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Ces préoccupations

⁷⁶¹ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 323 à 325; déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 94 à 96; déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 83; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 276 et 305 à 312.

⁷⁶² Première communication écrite du Canada, paragraphe 563; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 328; déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 85; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 905; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 312. En ce qui concerne la capacité des communautés inuites ou d'autres communautés indigènes de satisfaire à ces prescriptions, les plaignants soutiennent qu'il n'y a aucune raison "intrinsèque" pour laquelle les prescriptions en matière de bien-être animal ne pourraient pas s'appliquer aux communautés inuites ou à d'autres communautés indigènes. (Réponse du Canada à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 68; réponse de la Norvège à la question n° 114 du Groupe spécial, paragraphe 84).

À cet égard, le Canada souligne qu'il existe des prescriptions en matière de bien-être animal qui sont applicables aux Inuits pratiquant la chasse au phoque sur son territoire, et il propose spécifiquement que les produits dérivés du phoque groenlandais puissent être séparés de telle sorte que les produits satisfaisant aux prescriptions en matière de bien-être animal puissent être exportés commercialement et que les autres produits (comme ceux provenant de la chasse au filet) puissent être orientés vers la consommation locale. (Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 328; la réponse du Canada à la question n° 114 du Groupe spécial; la réponse du Canada à la question n° 115 du Groupe spécial, paragraphe 72.)

Les plaignants affirment aussi que la mesure de rechange proposée permettrait également de réaliser ce qui, d'après leurs allégations, constitue d'autres objectifs du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. En particulier, le Canada et la Norvège affirment que la prescription en matière d'étiquetage permettrait d'atteindre l'objectif consistant à empêcher la confusion chez les consommateurs, tandis que le régime de l'UE autorise sur le marché des produits dérivés du phoque non étiquetés, sans aucune indication de leur compatibilité avec le bien-être des animaux. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 570 à 574; déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 84; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 895 à 903; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 135). De même, le Canada et la Norvège soutiennent que l'objectif consistant à promouvoir le choix des consommateurs et l'usage personnel serait mieux servi par la mesure de rechange, car les consommateurs disposeraient d'un accès plus large aux produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE ainsi que de renseignements pertinents relatifs au bien-être des animaux. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 575 à 577; déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 84; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 906; deuxième communication écrite, paragraphe 276)

En ce qui concerne la gestion durable des ressources marines, le Canada et la Norvège allèguent que le régime de l'UE contient des prescriptions (par exemple, le caractère exclusif du but) qui compromettent cet objectif, alors que la mesure de rechange pourrait encourager, au lieu de décourager, la gestion durable des ressources marines pour les chasses de grande ampleur pratiquées à des fins multiples. (Première communication écrite du Canada, paragraphes 578 à 581; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 912 à 917; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 136)

⁷⁶³ Voir la première communication écrite de l'Union européenne, section 2.4.

⁷⁶⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 375. Voir aussi la réponse de l'Union européenne à la question n° 148 du Groupe spécial (faisant valoir que "la contribution d'un système de certification donné à l'objectif de politique générale visé est, dans une large mesure, fonction des prescriptions de fond correspondantes et ne peut pas être mesurée sans qu'il soit tenu compte du contenu spécifique de ces prescriptions").

persisteraient parce que, "afin de tuer le nombre requis de phoques certifiés d'une manière exempte de cruauté, il serait nécessaire de tuer beaucoup d'autres phoques de façon cruelle", ce qui, à son tour, "pourrait avoir l'effet pervers d'accroître le nombre de phoques tués de façon cruelle".⁷⁶⁵

7.477. En ce qui concerne l'application des prescriptions en matière de bien-être animal aux communautés inuites ou à d'autres communautés indigènes, l'Union européenne fait valoir que la nature de la chasse au phoque pratiquée par les Inuits pose des problèmes particuliers d'application et de surveillance concernant le bien-être animal.⁷⁶⁶

Analyse du Groupe spécial

7.478. En premier lieu, nous rappelons que le degré de la contribution effective du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à la réalisation de son objectif est établi à partir "de la conception, de la structure et du fonctionnement [de ce régime], ainsi que des éléments de preuve relatifs à [son] application".⁷⁶⁷ Sur la base de cette analyse, nous avons constaté que le régime de l'UE est capable d'apporter, et apporte effectivement, une contribution à l'accomplissement de son objectif déclaré consistant à répondre aux préoccupations morales du public. Ce régime, par son aspect prohibitif, empêche dans une certaine mesure que les membres du public de l'UE soient exposés, et participent en tant que consommateurs, aux activités commerciales relatives aux produits provenant de phoques qui peuvent avoir été tués de façon cruelle. Il apparaît également qu'il a pour effet d'avoir une incidence négative sur la demande mondiale de produits dérivés du phoque.

7.479. En ce qui concerne la mesure de rechange, la question est de savoir si elle apporterait, une contribution équivalente ou supérieure à celle qui est effectivement apportée par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sur les points susmentionnés.⁷⁶⁸

7.480. Nous examinons d'abord la contribution de la mesure de rechange s'agissant d'empêcher ou de réduire l'exposition du public de l'UE aux produits qui suscitent des préoccupations morales. Dans la mesure où la mesure de rechange permettrait effectivement de distinguer et d'étiqueter les produits provenant de phoques tués de façon cruelle et ceux provenant de phoques tués de façon non cruelle, la participation directe des consommateurs de l'UE au marché des produits dérivés du phoque serait théoriquement limitée aux produits qui sont en conformité avec les préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des animaux. Toutefois, étant donné les risques pour le bien-être des animaux dont nous avons constaté l'existence dans toutes les chasses au phoque, le degré de contribution de la mesure de rechange dépendrait en partie de la faisabilité du respect adéquat des prescriptions définies en matière de bien-être animal.⁷⁶⁹ Comme les plaignants l'ont reconnu⁷⁷⁰, et conformément aux constatations de l'EFSA⁷⁷¹, une proportion

⁷⁶⁵ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 310.

⁷⁶⁶ L'Union européenne estime en outre que la suggestion du Canada de séparer les produits "n'apporterait pas une contribution équivalente à l'objectif poursuivi par l'exception CI" étant donné la dynamique de la chasse et du marché intérieur au Groenland. (Observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 115 du Groupe spécial. Voir aussi la déclaration liminaire de l'Union européenne à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 64.) L'Union européenne présente aussi des observations sur divers domaines de la réglementation canadienne sur la chasse au phoque exemptant les Inuits au Canada des prescriptions en matière de bien-être animal au cours des chasses. (Voir les observations de l'Union européenne sur la réponse du Canada à la question n° 114 du Groupe spécial.)

⁷⁶⁷ Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 317; *États-Unis – EPO*, paragraphe 373.

⁷⁶⁸ À cet égard, nous notons les arguments des plaignants selon lesquels il n'existe aucune prescription imposant que la mesure de rechange assure le niveau de protection *choisi* par les législateurs de l'UE si la mesure en cause n'accomplit pas pleinement l'objectif à ce niveau. (Déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 90; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 274, 275, 280 et 281; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 132; réponse de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial)

⁷⁶⁹ Voir, par exemple, la proposition de la Commission, Exposé des motifs (pièce JE-9), page 12: ("L'étiquetage des produits dérivés du phoque ne peut pas à lui seul remplacer l'interdiction du commerce de ces produits, étant donné qu'il ne pourrait atténuer les inquiétudes éthiques des citoyens et des consommateurs en matière de bien-être animal que si les méthodes de mise à mort et d'écorchage utilisées dans les pays concernés sont conformes aux critères établis par le présent règlement").

⁷⁷⁰ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 69 du Groupe spécial.

indéterminée de phoques chassés peut ressentir de la douleur, de la détresse ou d'autres formes de souffrance. Par conséquent, même si la mesure de rechange réussissait à limiter l'accès au marché exclusivement aux produits provenant de phoques tués sans cruauté, ces produits résulteraient de chasses qui auraient peut-être eu de piètres résultats en matière de bien-être animal pour un certain nombre d'autres phoques. En outre, la capacité d'une mesure de rechange de différencier effectivement (c'est-à-dire exactement) les produits provenant de phoques tués de façon cruelle et de façon non cruelle dépendra de la faisabilité pratique du système de certification proposé par les plaignants dans le cadre de la mesure de rechange.

7.481. En résumé, le degré de contribution apporté par la mesure de rechange s'agissant d'empêcher les membres du public de l'UE de participer en tant que consommateur à la mise à mort cruelle des phoques dépend du caractère raisonnablement disponible de normes de bien-être animal adéquates et satisfaisantes pour les chasses au phoque, et de la capacité de distinguer exactement les produits en résultant en vue de leur mise sur le marché de l'UE.

7.482. Nous examinons ensuite la réduction de la demande mondiale de produits dérivés du phoque et du nombre de phoques mis à mort. Nous avons constaté que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est capable de contribuer dans une certaine mesure au fléchissement du marché des produits dérivés du phoque. Cela, à son tour, contribue à faire baisser les prix et la demande des consommateurs pour certains produits dérivés du phoque (en particulier les peaux de phoques), baisse qui coïncide avec une certaine réduction du nombre de phoques tués dans les principaux pays pratiquant la chasse au phoque. Comme cela est indiqué en ce qui concerne le caractère restrictif pour le commerce, la mesure de rechange serait susceptible de permettre l'accès au marché des produits dérivés du phoque provenant de chasses commerciales qui sont actuellement prohibés au titre du régime de l'UE. Bien que l'ampleur de l'accès au marché pouvant être obtenu au titre de la mesure de rechange ne puisse pas être précisément déterminée dans l'abstrait, la mesure de rechange serait susceptible de réouvrir un débouché pour la commercialisation des produits provenant de chasses au phoque commerciales sur le marché de l'UE. Cela pourrait aussi contribuer au maintien ou à l'augmentation du nombre total de phoques tués, ce qui aurait pour conséquence de faire courir à un plus grand nombre de phoques les risques en matière de bien-être animal qui sont accessoires à la chasse au phoque.⁷⁷²

7.483. Par ailleurs, la mesure de rechange serait susceptible de créer pour les pays pratiquant la chasse au phoque une incitation économique à adopter et appliquer les normes de bien-être animal établies par cette mesure. Ainsi, bien que la mesure de rechange puisse créer des incitations économiques poussant à faire courir à un plus grand nombre de phoques les risques en matière de bien-être inhérents à la chasse au phoque, il est possible de contrebalancer cela, dans une certaine mesure, en encourageant l'amélioration des pratiques de chasse. Par exemple, la Commission européenne a estimé que sa proposition visant à permettre le commerce des produits dérivés du phoque sur la base de leur conformité avec les prescriptions en matière de bien-être animal offrirait "aux pays concernés des incitations à examiner et améliorer, en cas de nécessité, leurs législations et leurs pratiques relatives aux méthodes à respecter lors de la mise à mort et de l'écorchage des phoques".⁷⁷³

⁷⁷¹ Avis scientifique de l'EFSA, page 88 ("il n'existe aucune méthode de mise à mort parfaite qui fonctionne à tout moment, et dans toutes les circonstances").

⁷⁷² Nous notons que le Parlement européen a répondu à la proposition de la Commission en concluant que les risques pour le bien-être des animaux que présentait la chasse au phoque étaient trop élevés pour que des prescriptions en matière de mise à mort sans cruauté soient imposées. Rapport du Parlement européen (pièce JE-4), justification relative à l'amendement 28, page 21:

La chasse au phoque commerciale est par nature cruelle parce qu'il n'est pas possible d'appliquer efficacement et systématiquement, sur le terrain, des méthodes d'abattage sans cruauté dans l'environnement où cette chasse se déroule. En outre, la chasse au phoque est pratiquée dans des lieux isolés par des milliers de personnes, sur de grands espaces inaccessibles, ce qui rend impossible un contrôle effectif de ces activités. Ainsi, seule une interdiction globale, sans la dérogation envisagée par la Commission, répondrait à la demande des citoyens pour que soit mis un terme au commerce des produits dérivés du phoque.

⁷⁷³ Proposition de la Commission, Exposé des motifs (pièce JE-9), page 5. Analyse d'impact de la Commission (pièce JE-16), page 26 (indiquant qu'une prohibition faisant l'objet d'exceptions en matière de bien-être animal "nuira à l'économie là où elle est censée nuire – mais en même temps favorisera une chasse au phoque fondée sur les "meilleures pratiques" et offrira donc une incitation à améliorer le bien-être des espèces de phoques chassées").

7.484. Tout bien considéré, nous estimons que la mesure de rechange peut avoir la capacité de rétablir le marché potentiel des produits dérivés du phoque de l'Union européenne, ce qui aurait pour conséquence de faire courir à un plus grand nombre de phoques les risques relatifs à un bien-être animal de piètre qualité. Bien que cela puisse être contraire, en soi, à l'objectif déclaré de l'Union européenne consistant à réduire la demande mondiale de produits dérivés du phoque et donc à réduire le nombre de phoques tués de façon cruelle, l'imposition de prescriptions en matière de bien-être animal peut aussi promouvoir des pratiques de mise à mort sans cruauté dans les chasses au phoque qui pourraient réduire dans une certaine mesure le nombre de phoques tués de façon cruelle. Les incidences de la mesure de rechange à cet égard sont néanmoins étroitement liées au type de prescriptions en matière de bien-être animal qui doivent être imposées, au fait qu'il soit faisable ou non de faire respecter ces prescriptions, et aux risques concomitants d'une mise à mort cruelle au cours des chasses au phoque.

7.485. Compte tenu du lien indissociable entre la contribution de la mesure de rechange à l'objectif et la faisabilité de sa mise en œuvre, nous examinons ensuite les affirmations des parties concernant le caractère raisonnablement disponible des divers éléments de la mesure de rechange.

7.3.3.3.4.4 Caractère raisonnablement disponible de la mesure de rechange

Principaux arguments des parties

Plaignants

7.486. Le Canada et la Norvège indiquent que la mesure de rechange proposée est raisonnablement à la disposition de l'Union européenne pour les quatre raisons suivantes. Premièrement, il est faisable de prescrire des critères en matière de bien-être animal applicables à la chasse au phoque et fondés sur les preuves scientifiques existantes qui permettraient de minimiser la souffrance.⁷⁷⁴ Deuxièmement, une fois que les critères en matière de bien-être animal sont établis, il est possible d'en assurer effectivement la surveillance et le respect dans le contexte de la chasse au phoque.⁷⁷⁵ Troisièmement, un système de certification de la conformité avec les prescriptions en matière de bien-être animal est faisable et raisonnablement disponible.⁷⁷⁶ Quatrièmement, un étiquetage relatif au bien-être animal pour les produits dérivés du phoque est raisonnablement disponible, contrairement à ce qui est dit dans un considérant du préambule du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, à savoir qu'un système d'étiquetage ne serait pas efficace par rapport à son coût.⁷⁷⁷

7.487. De plus, le Canada et la Norvège font tous deux référence à la politique de l'Union européenne relative aux gammes de produits apparentés en tant qu'élément de preuve attestant qu'il est faisable d'imposer des prescriptions en matière de bien-être animal et de surveiller que la mise à mort respecte le bien-être des animaux.⁷⁷⁸ En ce qui concerne la certification du respect du bien-être des animaux, le Canada et la Norvège soutiennent spécifiquement qu'une certification ne serait pas nécessaire pour chaque phoque afin que le niveau de contribution au bien-être des phoques atteint soit égal ou supérieur à celui qui est atteint par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. À cet égard, les plaignants suggèrent des options s'inspirant d'autres

⁷⁷⁴ Première communication écrite du Canada, paragraphes 582 à 623; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 802 à 832; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 287. Voir aussi la réponse de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial.

⁷⁷⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphes 624 à 653; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 833 à 851; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 142 à 144 et 147 à 199. Voir aussi la réponse de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial.

⁷⁷⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphes 654 à 676; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 852 à 868. Voir aussi les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial; les réponses des parties à la question n° 94 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 302 à 304.

⁷⁷⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphes 677 à 685; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 869 à 877.

⁷⁷⁸ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 878 à 883. Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 278 et 290 à 294; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 145; la première communication écrite du Canada, paragraphes 611 à 623 et 642 à 653; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 339 à 344.

systèmes de certification qui incluent une certification régionale/géographique et la délivrance de permis aux chasseurs.⁷⁷⁹

Défendeur

7.488. L'Union européenne répond que la mesure de rechange proposée par les plaignants est similaire à celle qui avait été proposée par la Commission européenne pendant le processus législatif.⁷⁸⁰ Toutefois, cette mesure a été délibérément rejetée par les législateurs de l'UE parce que "même s'il est éventuellement possible, en théorie, de prescrire une méthode de mise à mort des phoques exempte de cruauté, dans la pratique, les conditions spécifiques dans lesquelles la chasse au phoque a lieu, font qu'il est impossible d'appliquer et de faire respecter une telle méthode de manière efficace et constante".⁷⁸¹ En particulier, l'Union européenne conteste divers éléments distincts de la mesure de rechange proposée.

7.489. Premièrement, en ce qui concerne la possibilité de prescrire des méthodes de mise à mort exempte de cruauté, l'Union européenne fait valoir que l'on doit pouvoir "appliquer et faire respecter [les prescriptions en matière de bien-être animal en question] de manière efficace et constante, afin d'atteindre le niveau de protection choisi par les législateurs de l'UE".⁷⁸² L'Union européenne estime que même si de nombreux experts vétérinaires conviennent qu'une méthode de mise à mort des phoques exempte de cruauté pourrait, en théorie, être définie, il existe un désaccord sur les prescriptions relatives à cette méthode et sur ce qui constituerait un niveau ou un moyen acceptable d'exécution efficace, dans la pratique, de ces prescriptions.⁷⁸³

7.490. Deuxièmement, l'Union européenne examine ce qu'elle estime être "la question primordiale", à savoir s'il est possible d'appliquer et de faire respecter de manière efficace et constante une méthode de mise à mort exempte de cruauté.⁷⁸⁴ Sur ce point, l'Union européenne souligne qu'on ne peut pas appliquer une méthode réellement exempte de cruauté de manière constante, en assurant une surveillance et un respect adéquat, à cause d'obstacles intrinsèques.⁷⁸⁵

7.491. Troisièmement, l'Union européenne fait valoir que les mesures qu'elle applique à l'égard d'autres animaux ne donnent pas d'indications sur les mesures de rechange disponibles pour les phoques en raison des "différences importantes entre les situations concernées".⁷⁸⁶

7.492. Enfin, l'Union européenne conteste l'idée que l'élément de la mesure de rechange relatif à la certification et l'étiquetage serait viable⁷⁸⁷, et elle estime que la disponibilité de la certification ne peut pas être considérée indépendamment des prescriptions correspondantes en matière de bien-être.⁷⁸⁸ En particulier, l'Union européenne fait valoir que la certification devrait être effectuée pour chaque phoque étant donné l'impossibilité d'appliquer les prescriptions en matière de

⁷⁷⁹ Voir les réponses des plaignants à la question n° 147 du Groupe spécial; la déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 89.

⁷⁸⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 372; deuxième communication écrite, paragraphe 304.

⁷⁸¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 373. Voir aussi la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 304 à 307 (expliquant que les législateurs de l'UE étaient préoccupés par la souffrance *inévitabile* excessive au cours des chasses au phoque, tandis que la proposition de la Commission était axée sur la souffrance évitable).

⁷⁸² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 377.

⁷⁸³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 377 à 387; réponse de l'Union européenne à la question n° 63 du Groupe spécial.

⁷⁸⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 388. Voir aussi la déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 11.

⁷⁸⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 389 à 403; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 312 et 313.

⁷⁸⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 406. Voir aussi la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 407 à 413; la réponse de l'Union européenne à la question n° 64 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 86 à 91.

⁷⁸⁷ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 309 et 317 à 321.

⁷⁸⁸ Observations de l'Union européenne sur les réponses des plaignants à la question n° 147 du Groupe spécial.

bien-être animal de manière constante dans le cadre des chasses au phoque⁷⁸⁹, et que les divers exemples de systèmes de certification et d'étiquetage cités par les plaignants "sont dénués de pertinence" car "les animaux concernés sont différents, l'environnement est différent, les méthodes de mise à mort sont différentes et, par conséquent, les risques pour le bien-être des animaux sont aussi très différents".⁷⁹⁰

Analyse du Groupe spécial

7.493. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué, "[i]l peut être constaté qu'une mesure de rechange n'est pas "raisonnablement disponible" lorsqu'elle est de nature purement théorique, par exemple, lorsque le Membre défendeur n'est pas capable de l'adopter ou lorsque la mesure impose une charge indue à ce Membre, par exemple des coûts prohibitifs ou des difficultés techniques substantielles".⁷⁹¹ En l'espèce, la question du caractère raisonnablement disponible donne lieu à un désaccord factuel fondamental entre les parties quant à la faisabilité des mesures qui peuvent être prises, dans les conditions dans lesquelles la chasse au phoque est pratiquée, aux fins de la réalisation de l'objectif de politique générale pertinent. En particulier, nous examinons les affirmations des parties concernant: 1) l'imposition de critères en matière de bien-être animal; 2) l'application, la surveillance et le fait de faire respecter de tels critères; et 3) la certification et l'étiquetage concernant le respect de tels critères.

7.494. S'agissant de l'imposition de critères en matière de bien-être animal, nous notons qu'il existe une certaine divergence entre les experts et d'autres sources quant à ce qui constituerait des normes et critères adéquats en matière de bien-être. Le principe voulant que soient minimisées la douleur et la souffrance des animaux avant leur mise à mort est généralement reconnu. Toutefois, ce principe est compris et interprété différemment dans les conclusions des experts, en particulier pour ce qui est des éléments spécifiques d'une méthode de mise à mort en trois étapes adaptée aux conditions des chasses au phoque.⁷⁹² Plus important encore, le principe voulant que soient *minimisées* la douleur et la souffrance des animaux entraîne une incertitude quant à ce qui devrait être considéré comme un niveau de souffrance acceptable. Certaines sources ont formulé des recommandations concernant une mise à mort exempte de cruauté qui tenaient compte des exigences pratiques de la chasse au phoque⁷⁹³, tolérant ainsi des risques pour le bien-être qui sont rejetés par d'autres.⁷⁹⁴ Un exemple notable à cet égard concerne les délais lors du processus de mise à mort, et certains experts ont reconnu explicitement le caractère subjectif du laps de temps devant être considéré comme acceptable entre les étapes de la mise à mort et les divergences existant en la matière.⁷⁹⁵

⁷⁸⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 64 du Groupe spécial; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 320; observations de l'Union européenne sur les réponses des plaignants à la question n° 147 a) du Groupe spécial.

⁷⁹⁰ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 319. Voir aussi les observations de l'Union européenne sur les réponses des plaignants à la question n° 147 b) du Groupe spécial.

⁷⁹¹ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 156 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 308).

⁷⁹² Voir plus haut en ce qui concerne, par exemple: les controverses sur la question de savoir si certaines techniques d'assommage peuvent être considérées comme assurant elles-mêmes la mort (assommer/tuer), et les conséquences qui en résultent pour les étapes ultérieures; la controverse entre les experts sur le point de savoir s'il est préférable de vérifier l'état de conscience au moyen de tests de clignement, de la palpation du crâne ou d'un deuxième assommage; et la suggestion de certains selon laquelle une méthode de mise à mort adéquate comporterait une quatrième étape consistant en une nouvelle vérification.

⁷⁹³ Voir, par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA, page 10 ("Terms of Reference as provided by the Commission"); le rapport (2005) du GTVI (indiquant que les recommandations devraient être formulées conformément à ce qui peut être accompli de façon réaliste dans les circonstances de la chasse); le rapport (2009) de la NAMMCO; pages 5 et 6.

⁷⁹⁴ Voir, par exemple, Butterworth (2007) et Richardson (2007).

⁷⁹⁵ Voir Daoust (2002) et Daoust (2012). Cela ressort particulièrement du désaccord concernant l'exécution des étapes "immédiatement" (par exemple, Burdon (2001)) ou "le plus vite possible" (par exemple, l'avis scientifique de l'EFSA et le rapport (2005) du GTVI).

Les affirmations du Canada et de la Norvège concernant certaines conclusions de Daoust (2012) montrent qu'il existe différents niveaux de tolérance à l'égard des risques pour le bien-être des animaux, lorsqu'il s'agit de qualifier la chasse au phoque d'exempte de cruauté. Par exemple, l'observation la plus complète de l'étude concernant l'abattage au fusil de 278 phoques sur le Front en 2009 a abouti à la conclusion que 14 des phoques (5,0%) "étaient considérés comme ayant obtenu un piètre résultat en matière de bien-être animal; ces animaux n'avaient pas été tués immédiatement par le premier tir, ni tirés à nouveau

7.495. À notre avis, ces différences dans les prescriptions et normes en matière de bien-être animal découlent en partie des divergences dans les évaluations et la tolérance des risques encourus lors de l'application et de la surveillance des méthodes de mise à mort. Toutefois, ces risques persisteraient indépendamment de la norme de bien-être animal spécifique qui serait imposée dans les prescriptions de la mesure de rechange relatives à l'accès au marché. Nous examinons donc le caractère raisonnablement disponible de la mesure de rechange à la lumière des risques accessoires à la chasse au phoque identifiés plus haut.⁷⁹⁶

7.496. Eu égard aux vues divergentes concernant ce qui constituerait des normes de bien-être adéquates, et en l'absence d'une norme clairement énoncée par les plaignants, les prescriptions de la mesure de rechange pourraient éventuellement englober plusieurs niveaux différents de rigueur ou de souplesse. Dans le cas de prescriptions relatives à une mise à mort exempte de cruauté plus rigoureuses dénotant un niveau élevé de bien-être animal⁷⁹⁷, il ne serait probablement pas possible pour les chasseurs, dans la pratique, de satisfaire à ces prescriptions de manière constante compte tenu des conditions dans lesquelles la chasse au phoque est pratiquée.⁷⁹⁸ De plus, même si l'adoption de prescriptions relatives à une mise à mort exempte de cruauté plus rigoureuses répondait en principe aux préoccupations concernant le bien-être animal, il devrait y avoir, pour que ces préoccupations soient véritablement atténuées, un mécanisme permettant de vérifier que les prescriptions ont été effectivement respectées pour les phoques ayant servi à la fabrication de produits. À supposer que soient imposées des prescriptions en matière de bien-être plus astreignantes, pouvant être vérifiées au cours d'une chasse au phoque, cela impliquerait de différencier avec exactitude les phoques tués conformément aux prescriptions strictes et ceux qui ne satisfont pas à la norme de bien-être plus élevée. Au regard des risques pour le bien-être présentés par la chasse au phoque, cela pourrait conduire à infliger des souffrances considérables dans des chasses à grande échelle afin de tuer d'autres phoques conformément aux normes de

avant d'être récupérés, dans au moins 12 de ces cas, avec une gaffe depuis le navire". (Daoust (2012), page 450). Le Canada cite en les approuvant cette constatation ainsi que l'observation des auteurs selon laquelle "[c]ette proportion de phoques considérés comme ayant obtenu un piètre résultat en matière de bien-être est comparable, ou inférieure, à celle enregistrée dans d'autres types de chasse". (Daoust (2012), page 453; première communication écrite du Canada, paragraphe 601) Par contre, l'Union européenne souligne la préoccupation particulière en matière de bien-être suscitée par le délai attesté dans cette étude, et fait valoir que la citation avec approbation de ces résultats montre que les auteurs de Daoust (2012) et le gouvernement canadien considèrent comme étant exempts de cruauté des résultats que d'autres autorités considéreraient comme cruels. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 389 à 396; deuxième communication écrite, paragraphes 50 à 53).

⁷⁹⁶ Nous notons que les parties ont élaboré leurs arguments concernant la mise à mort exempte de cruauté eu égard à son importance pour la question de la nécessité du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque et de la disponibilité d'une mesure de rechange. (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 388, et la déclaration liminaire de l'Union européenne à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 11 (qualifiant de "question primordiale" la question de savoir s'il est possible d'appliquer et de faire respecter de manière efficace et constante une méthode de mise à mort exempte de cruauté); la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 335 ("la défense du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dépend de l'acceptation qu'il existe des obstacles intrinsèques à la mise à mort des phoques exempte de cruauté"); la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 277 (estimant que l'Union européenne "concède que "l'on pourrait éventuellement concevoir une méthode de mise à mort des phoques réellement exempte de cruauté"; toutefois, elle explique qu'il est impossible d'appliquer une telle norme de manière constante dans les chasses au phoque "commerciales").)

⁷⁹⁷ Des prescriptions plus rigoureuses dénotant une norme de bien-être animal plus élevée pourraient inclure, par exemple, les suivantes: pour chaque phoque, toutes les étapes du processus de mise à mort devraient être exécutées immédiatement les unes après les autres sans aucun délai; aucun phoque ne devrait être récupéré avec un crochet ou une gaffe sans que son état de conscience n'ait d'abord été vérifié; et/ou chaque phoque devrait être assommé de façon irréversible dès la première application d'une méthode d'assommage.

⁷⁹⁸ Le GTVI, par exemple, qui a été établi spécialement pour formuler des recommandations visant l'amélioration des pratiques exemptes de cruauté dans la chasse au phoque harpé au Canada, a reconnu que les recommandations devaient être "réalistes dans le contexte de la chasse aux phoques pour que les chasseurs soient en mesure de les accepter et de les mettre en œuvre". (Rapport (2005) du GTVI, page 7). À l'occasion des amendements les plus récents du Règlement sur les mammifères marins du Canada, le Directeur général du département de la gestion des ressources du MPO a indiqué, afin d'expliquer pourquoi seuls des "changements très minimes" avaient été apportés à la réglementation sur la chasse, que des prescriptions plus rigoureuses risquaient de ne pas être respectées par les chasseurs de phoques. (Transcript of statements to the radio station CBH-FM (28 December 2008) (pièce EU-105), page 3 ("En fait, si vous prenez n'importe quelle branche de production, je dis bien n'importe laquelle, et si vous modifiez beaucoup la réglementation, il est fort probable qu'un grand nombre de ces dispositions ne seront pas respectées."))

bien-être plus élevées.⁷⁹⁹ Parallèlement, dans la mesure où l'on rendrait les prescriptions en matière de bien-être animal et la vérification de la mise à mort exemptes de cruauté moins rigoureuses afin de tenir compte des difficultés pratiques rencontrées lors de la chasse au phoque, une telle mesure de rechange pourrait ainsi compromettre directement le bien-être des phoques. Cela amoindrirait aussi le degré de contribution à la réalisation de l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public.

7.497. Enfin, pour ce qui est de la certification et de l'étiquetage concernant le respect des critères en matière de bien-être animal, nous notons que cet élément de la mesure de rechange correspond nécessairement à l'application des normes de bien-être animal qui doivent être certifiées. Nous avons constaté que les conditions et les difficultés de la chasse au phoque font courir le risque qu'une partie des phoques chassés obtiennent de piètres résultats en matière de bien-être animal. Par conséquent, un système de certification qui limiterait l'accès au marché aux produits provenant de phoques tués sans cruauté devrait être capable d'établir une distinction entre les phoques tués conformément à la norme de bien-être animal pertinente et ceux tués de façon cruelle. Un système de certification qui ne ferait pas cette distinction compromettrait sa propre capacité d'assurer que le bien-être des animaux (et, par extension, les préoccupations morales du public) a été pris en compte.⁸⁰⁰ Par contre, un système de rechange conçu pour certifier qu'un produit dérivé du phoque donné provient *en fait* d'un phoque tué sans cruauté peut impliquer des coûts et/ou des besoins logistiques importants pour ceux qui participent à la chasse et à la commercialisation ultérieure des produits.⁸⁰¹

7.498. À cet égard, nous jugeons également instructif d'examiner la proposition de la Commission qui, de l'avis des parties, est similaire à la mesure de rechange proposée. La proposition de la Commission aurait exigé, entre autres, qu'"un système adéquat permet[te] de certifier que les produits dérivés du phoque ... pro[venaient] de phoques" pour lesquels on avait effectivement appliqué et fait respecter les prescriptions en matière de bien-être animal.⁸⁰² Ce système est conçu pour certifier uniquement que les produits "ont été obtenus à partir de phoques mis à mort et écorchés *dans un pays où, ou par des personnes à qui,*" s'appliquent les prescriptions en matière de bien-être animal stipulées.⁸⁰³ Les plaignants ont fait valoir qu'un système de certification n'avait pas besoin de s'appliquer pour chaque phoque, mais pourrait prendre la forme d'une certification des pays ou de la délivrance de permis aux chasseurs.⁸⁰⁴ Toutefois, les systèmes axés sur les pays

⁷⁹⁹ Voir la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 310 (citant la communication *d'amicus curiae* présenté par Anima et al. (pièce EU-81)).

⁸⁰⁰ Nous rappelons les arguments du Canada et de la Norvège selon lesquels les exceptions prévues dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque compromettent l'objectif du bien-être animal en autorisant l'accès au marché indépendamment de l'absence de cruauté avec laquelle les phoques ont été tués. Toutefois, dans la mesure où les phoques tués de façon cruelle ne seraient pas identifiés comme tels en vertu de la mesure de rechange, certains produits auraient de même accès au marché bien que cela soit contraire à l'objectif de protection du bien-être des animaux.

⁸⁰¹ À cet égard, nous avons aussi identifié certains problèmes qui se posent s'agissant d'assurer une surveillance et un respect effectifs des normes de bien-être animal dans le contexte de la chasse au phoque, qui peut avoir lieu sur de vastes territoires et comprendre un grand nombre de participants. Nous estimons que la difficulté d'assurer la surveillance et le respect accentuent les difficultés d'adapter les critères de mise à mort exempts de cruauté aux risques présentés par la chasse au phoque d'une manière qui ne compromet pas indûment le bien-être des animaux. (Voir plus haut les paragraphes 7.219. à 7.221.)

Par ailleurs, même si la chasse elle-même faisait l'objet d'une surveillance exacte du point de vue du bien-être des animaux, il faudrait en outre, pour maintenir cette rigueur, une certaine forme de traçabilité des produits sur le marché. COWI a envisagé la possibilité d'établir un "système de traçabilité tout le long de la chaîne de responsabilité" comme étant l'option la plus stricte (et la plus efficace), mais a conclu qu'elle pourrait être coûteuse et inefficace en fonction de la flexibilité du système. (Voir le rapport 2010 de COWI, pages 74 à 76 concernant l'option n° 3.) Bien que cette évaluation ait été effectuée au regard des prescriptions du Règlement de base, nous estimons qu'elle met en évidence les charges additionnelles liées à la transmission exacte de renseignements concernant le respect de la réglementation dans le cadre de la mesure de rechange. En fait, le Canada a aussi indiqué que, après la certification et l'étiquetage des produits conformes provenant de chasses données, il serait difficile, une fois que les peaux seraient vendues et auraient subi une transformation secondaire, de conserver l'étiquette d'identification. (Voir la réponse du Canada à la question n° 85 du Groupe spécial, paragraphe 329 (concernant l'identification des phoques chassés par les Inuits).)

⁸⁰² Proposition de la Commission (pièce JE-9), article 4 1) c).

⁸⁰³ Proposition de la Commission (pièce JE-9), article 4 1) a). (pas d'italique dans l'original) Les critères applicables en matière de bien-être animal figurent dans l'annexe II de la proposition.

⁸⁰⁴ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial. Plus particulièrement, il a été suggéré que la certification pourrait avoir lieu à différents niveaux, et comprendre la certification de pays, de chasses particulières ou de navires.

ou les chasseurs risqueraient de ne pas fournir des renseignements exacts sur le phoque d'où proviendrait le produit⁸⁰⁵, ce qui réduirait la capacité de la mesure de rechange de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.⁸⁰⁶ Un système de certification plus rigoureux, d'autre part, pourrait nécessiter l'exclusion de tous les phoques tués d'une manière qui ne satisferait pas aux prescriptions spécifiées en matière de bien-être, ce qui pourrait conduire à accroître la chasse globalement afin d'obtenir le nombre voulu de phoques tués sans cruauté.

7.499. Par conséquent, les systèmes de certification plus spécifiques et plus rigoureux peuvent être considérés comme étant moins raisonnablement disponibles dans la mesure où ils nécessiteraient des dépenses plus importantes et poseraient davantage de problèmes pratiques de mise en œuvre. Par ailleurs, les systèmes qui ne sont pas conçus pour tenir compte des *résultats* effectifs en matière de bien-être des phoques d'où proviennent les produits peuvent être considérés comme étant comparativement plus raisonnablement disponibles.

7.3.3.3.4.5 Évaluation globale du caractère raisonnablement disponible d'une mesure de rechange, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait

7.500. Le Canada et la Norvège affirment tous deux que la mesure de rechange est adéquate à la lumière des risques que la non-réalisation des objectifs de l'Union européenne entraînerait, principalement en raison de la non-réalisation par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque de ses objectifs, et des risques et conséquences plus limités qui résulteraient de la mesure de rechange.⁸⁰⁷ Par conséquent, conformément à leurs arguments concernant la contribution à l'objectif de la mesure, le Canada et la Norvège estiment que les risques que la non-réalisation de l'objectif de la mesure entraînerait sont acceptés dans le cadre du régime de l'UE (qui autorise des produits provenant de chasses cruelles) et évités par la mesure de rechange (qui autoriserait uniquement les produits respectant des critères spécifiés en matière de bien-être animal).⁸⁰⁸

⁸⁰⁵ COWI a recommandé que les "prescriptions relatives à l'identification" constituent le premier "élément essentiel" de la traçabilité des produits conformes sur le marché, et que des critères différents (tels que les prescriptions CI et GRM) supposent des "prescriptions relatives à l'identification" différentes adaptées aux critères en question. (Voir le rapport 2010 de COWI, page 80.) De même, nous estimons que tout critère en matière de *bien-être animal* exigerait des "prescriptions relatives à l'identification" adaptées au fait que le caractère non cruel de la mise à mort différerait d'un phoque à l'autre au cours d'une même chasse (ce qui n'est pas le cas en ce qui concerne l'évaluation de la conformité avec les prescriptions CI ou GRM).

⁸⁰⁶ Les plaignants ont mis en avant divers systèmes de certification possibles pour prouver la faisabilité de la certification dans le cadre de la mesure de rechange qu'ils avaient proposée. Toutefois, ces systèmes n'aident guère à déterminer la faisabilité d'un système de certification pour la mesure de rechange car: il s'agit d'une certification axée sur les pays ou les chasseurs (par exemple, l'Accord sur les normes internationales de piégeage sans cruauté (pièce CDA-28), le système de certification des pièges à mâchoires de l'UE (pièces JE-8, NOR-80, NOR-105 et NOR-111) ou le système australien de délivrance de permis aux chasseurs de kangourous); ils ne sont pas liés au bien-être des animaux (par exemple, le système Friend of the Sea pour la capture à l'état sauvage (pièces NOR-102, NOR-103 et NOR-104) et le système de certification des pêcheries du Marine Stewardship Council (pièces NOR-97, NOR-98, NOR-99, NOR-100 et NOR-101)); ou ils sont appliqués à des situations et dans des circonstances qui sont sensiblement différentes de celles qui existent dans le cadre de la chasse au phoque dans lequel ils devraient être transposés (par exemple, le Règlement de l'UE sur l'abattage (pièce CDA-31) et l'Accord relatif au programme international pour la conservation des dauphins (pièces NOR-95 et NOR-96) (concernant les dauphins qui, à la différence des phoques, ne sont pas la principale cible des chasseurs visée potentiellement à grande échelle)).

La Norvège a fait valoir que ces systèmes sont destinés à "*illustrer* la faisabilité pratique (c'est-à-dire le caractère raisonnablement disponible) de la mise en œuvre d'un ou plusieurs *aspects* ou *éléments* des mesures de rechange [qu'elle a] proposées. Il va sans dire que chaque système devrait être adapté pour répondre aux exigences d'une mesure visant le bien-être des phoques." (Réponse de la Norvège à la question n° 147 du Groupe spécial, paragraphe 245) (italique dans l'original) Toutefois, eu égard aux différences fondamentales dans les prescriptions et/ou l'objet de ces systèmes, il n'a pas été expliqué clairement quelle forme prendrait cette adaptation pour les chasses au phoque, de sorte qu'elle garantisse avec fiabilité que le bien-être des animaux a été respecté.

⁸⁰⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphes 691 à 695; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 909 à 911.

⁸⁰⁸ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 329 à 333; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 269 et 270. Nous notons que le Canada estime que sa conception des risques que la non-réalisation entraînerait est similaire à celle de l'Union européenne, à la différence que le risque serait que les phoques soient tués d'une manière qui causerait une douleur et une souffrance évitables (plutôt qu'excessives). Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 329.

7.501. L'Union européenne affirme que le "risque lié à la non-réalisation de l'objectif consistant à protéger la moralité publique est que le public de l'UE éprouve les mêmes sentiments moraux que ceux qui ont conduit à l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque".⁸⁰⁹

7.502. Comme il est indiqué plus haut, il apparaît que la mesure de rechange proposée par les plaignants englobe plusieurs régimes possibles, plus ou moins rigoureux ou souples en ce qui concerne les prescriptions en matière de bien-être animal et l'exactitude de la certification. D'une part, il apparaît que les régimes plus rigoureux et plus exacts impliqueraient précisément les "coûts prohibitifs ou les difficultés techniques substantielles" qui peuvent empêcher une mesure de rechange d'être considérée comme étant raisonnablement disponible.⁸¹⁰ D'autre part, les régimes plus souples mettraient en question le degré auquel la mesure de rechange peut contribuer au bien-être des phoques. En outre, une mesure de rechange de ce type peut entraîner une augmentation du nombre des phoques chassés, avec les risques que cela implique pour le bien-être des phoques du fait du rétablissement des débouchés dans l'Union européenne. Cela peut compromettre l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque qui consiste à réduire le nombre total de phoques tués de façon cruelle. Nous rappelons à cet égard les indications de l'Organe d'appel selon lesquelles on ne peut pas raisonnablement s'attendre à ce qu'un Membre défendeur emploie une mesure de rechange qui suppose la continuation du risque même que la mesure contestée cherche à arrêter.⁸¹¹

7.503. De plus, la position des plaignants est fondée sur l'hypothèse que la mesure de rechange pourrait adapter les conditions d'accès au marché en fonction des circonstances et risques existant dans les chasses au phoque. Les plaignants n'ont pas précisé la substance du régime exact (y compris la norme de bien-être animal et la méthode de certification) qui constituerait la mesure de rechange qu'ils ont suggérée.⁸¹² Par contre, ils soulignent que la mesure de rechange met l'accent directement sur le bien-être des animaux afin d'autoriser les produits provenant de chasses commerciales qui, selon les affirmations du Canada et de la Norvège, atteignent des niveaux élevés de mise à mort exempte de cruauté.⁸¹³ Toutefois, les plaignants ne nient pas, et les éléments de preuve dont nous disposons le confirment, qu'il existe des mises à mort cruelles et de piètres résultats en matière de bien-être animal dans les chasses au phoque.⁸¹⁴ De ce fait, la mesure de rechange ne serait pas à même de répondre aux préoccupations morales des membres du public de l'UE s'agissant de leur souhait de ne pas participer en tant que consommateurs à l'existence de produits provenant de chasses au phoque en général, et la réouverture du marché de l'UE pourrait stimuler la demande mondiale et inciter à tuer davantage de phoques. Bien que la contribution du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque à la réalisation de son objectif soit réduite par les exceptions implicites et explicites établies par la mesure, les plaignants n'ont pas défini clairement une mesure de rechange en ce qui concerne ses éléments distincts et leur capacité cumulative de répondre aux préoccupations morales du public de l'UE.

7.504. Compte tenu des éléments de preuve concernant les risques et difficultés de la chasse au phoque, et suite à notre examen ci-dessus de la mesure de rechange proposée pour ce qui est de son niveau de contribution à l'objectif pertinent, nous concluons que, bien que la mesure de rechange proposée puisse être considérée comme étant moins restrictive pour le commerce, elle

⁸⁰⁹ Réponse de l'Union européenne à la question n° 44 du Groupe spécial, paragraphe 152.

⁸¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 156, citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 308.

⁸¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 174.

⁸¹² Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 283 ("Il n'appartient pas à la Norvège de montrer précisément quelles normes l'Union européenne devrait adopter afin de s'occuper du bien-être des animaux par le biais d'un règlement technique qui subordonnerait l'accès au marché du Membre qui réglemente à certaines conditions."); les observations du Canada sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 148 du Groupe spécial, paragraphe 111 (indiquant que les prescriptions possibles en matière de bien-être animal dans le cadre de sa mesure de rechange "incluent les recommandations de l'EFSA, les recommandations du GTVI et les normes applicables aux chasses d'autres animaux sauvages, tels que les cerfs et les kangourous").

⁸¹³ Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 145 du Groupe spécial.

⁸¹⁴ Voir l'avis scientifique de l'EFSA, page 3 ("[D]e nombreux phoques peuvent être et sont abattus rapidement et efficacement sans qu'ils aient à subir des douleurs, de la détresse, de la peur et d'autres formes de souffrance, en utilisant toute une variété de méthodes visant à détruire les fonctions sensorielles du cerveau. Il existe cependant des éléments sérieux indiquant qu'en pratique, l'abattage n'est pas toujours efficace ...").

n'est pas raisonnablement disponible, compte tenu des risques que la non-réalisation entraînerait.⁸¹⁵

7.3.3.3.5 Conclusion

7.505. À la lumière de ce qui précède, nous concluons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas plus restrictif pour le commerce qu'il n'est nécessaire au sens de l'article 2.2 de l'Accord OTC. Il a été constaté que le régime de l'UE est capable d'apporter, et apporte effectivement, des contributions à l'objectif consistant à répondre aux préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques. Nous avons constaté en outre que la mesure de rechange proposée par les plaignants, qui peut être considérée comme étant moins restrictive pour le commerce que ne l'est le régime de l'UE, n'est pas raisonnablement à la disposition de l'Union européenne, compte tenu des risques que la non-réalisation de l'objectif de l'Union européenne entraînerait.

7.3.4 Article 5

7.3.4.1 Procédure(s) d'évaluation de la conformité (PEC): question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est une PEC au sens de l'Annexe 1

7.506. L'Annexe 1.3 définit les "procédures d'évaluation de la conformité" comme suit:

Toute procédure utilisée, directement ou indirectement, pour déterminer que les prescriptions pertinentes des règlements techniques ou des normes sont respectées.

7.507. La note explicative relative à la disposition indique ce qui suit:

Les procédures d'évaluation de la conformité comprennent, entre autres, les procédures d'échantillonnage, d'essai et d'inspection; les procédures d'évaluation, de vérification et d'assurance de la conformité; les procédures d'enregistrement, d'accréditation et d'homologation; et leurs combinaisons.

7.508. Le Canada fait valoir que, étant donné que le Règlement de base constitue un règlement technique, le processus consistant à évaluer si les produits dérivés du phoque satisfont aux conditions précisées dans le Règlement, en particulier aux articles 3, 5 et 6 du Règlement d'application, équivaut à une procédure d'évaluation de la conformité.⁸¹⁶ La Norvège n'a pas abordé la question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque était une procédure d'évaluation de la conformité au sens de l'Annexe 1.

7.509. L'Union européenne fait valoir que, étant donné que son régime applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas un règlement technique au sens de l'Annexe 1, les dispositions procédurales du Règlement d'application relatives au fonctionnement des exceptions ne touchent pas au respect des règlements techniques et ne constituent donc pas des "procédures d'évaluation de la conformité" au sens de l'Annexe 1.3.⁸¹⁷

⁸¹⁵ Cette conclusion n'est pas modifiée par notre examen des mesures appliquées à d'autres gammes de produits. Nous sommes conscients que l'examen des mesures visant à assurer le respect qui s'appliquent aux mêmes pratiques concernant des produits similaires "peut être utile lorsqu'il s'agit de déterminer si une mesure de rechange dont on pourrait "raisonnablement s'attendre" à ce qu'elle soit utilisée est disponible ou non". (Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 170).

Toutefois, nous avons décrit plus haut les caractéristiques de la chasse au phoque du point de vue de l'environnement physique, des espèces de phoques, ainsi que des risques et difficultés de la chasse au phoque. Nous avons noté que les éléments de preuve n'établissent pas que les taux d'assomage effectif au cours des chasses au phoque sont comparables à ceux relevés dans les abattoirs commerciaux, et que, en tout état de cause, les deux situations diffèrent sensiblement dans des domaines d'une grande pertinence pour l'application de méthodes de mise à mort exemptes de cruauté. Par conséquent, nous n'estimons pas que les situations auxquelles d'autres mesures s'appliquent sont suffisamment similaires aux circonstances de la chasse au phoque pour contribuer à déterminer la disponibilité de mesures de rechange.

⁸¹⁶ Première communication écrite du Canada, paragraphes 705 à 708, et 716.

⁸¹⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 419.

7.510. Le Groupe spécial a constaté que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble est un règlement technique énonçant les caractéristiques d'un produit. En outre, les articles 3, 5 et 6 du Règlement d'application établissent la procédure visant à déterminer si les prescriptions spécifiques du régime de l'UE sont respectées. Par conséquent, nous constatons que ces dispositions du régime de l'UE constituent une PEC au sens de l'Accord OTC.

7.3.4.2 Article 5.1.2: question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce international

7.511. L'article 5.1.2 dispose ce qui suit:

Article 5

Procédures d'évaluation de la conformité appliquées par des institutions du gouvernement central

5.1 Dans les cas où il est exigé une assurance positive de la conformité à des règlements techniques ou à des normes, les Membres feront en sorte que les institutions de leur gouvernement central appliquent les dispositions ci-après aux produits originaires du territoire d'autres Membres:

...

5.1.2 l'élaboration, l'adoption ou l'application des procédures d'évaluation de la conformité n'auront ni pour objet ni pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. Cela signifie, entre autres choses, que les procédures d'évaluation de la conformité ne seront pas plus strictes ni appliquées de manière plus stricte qu'il n'est nécessaire pour donner au Membre importateur une assurance suffisante que les produits sont conformes aux règlements techniques ou normes applicables, compte tenu des risques que la non-conformité entraînerait.

7.512. Le texte et la structure de l'article 5.1.2 montrent que la disposition comprend des obligations générales, énoncées dans la première phrase, et un exemple des obligations générales, énoncé dans la seconde phrase.⁸¹⁸

7.513. Plus spécifiquement, en vertu des obligations générales énoncées dans la première phrase, il ne faut pas élaborer, adopter ou appliquer des procédures d'évaluation de la conformité ayant pour objet ou pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international. La seconde phrase explique le sens des obligations générales en définissant une situation dans laquelle il peut être constaté qu'une certaine PEC viole l'obligation découlant de la première phrase.⁸¹⁹ Par conséquent, on pourrait établir qu'il y a violation des obligations énoncées dans la première phrase en démontrant, par exemple, qu'une PEC donnée a pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international ou en montrant l'existence d'une infraction à la prescription spécifique figurant dans la seconde phrase.

7.514. Le Canada et la Norvège ont tous deux avancé des arguments concernant leur allégation au titre de l'article 5.1.2 qui peuvent être analysés au regard à la fois de la première et de la seconde phrase dudit article.⁸²⁰ Nous commençons notre examen de l'allégation des plaignants au

⁸¹⁸ En outre, le texte introductif de l'article 5.1 définit la portée de l'obligation comme s'appliquant aux situations où "il est exigé une assurance positive de la conformité à des règlements techniques ou à des normes". En pareils cas, les Membres doivent faire en sorte que les institutions de leur gouvernement central appliquent les dispositions énoncées aux alinéas de l'article 5.1. (Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 710; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 933; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 422.)

⁸¹⁹ L'expression "entre autres choses" dans la seconde phrase signifie qu'il s'agit seulement d'un exemple des prescriptions découlant de l'obligation générale énoncée dans la première phrase.

⁸²⁰ En particulier, le Groupe spécial estime que les arguments des plaignants touchant au fait qu'il n'a pas été fait en sorte qu'un organisme chargé d'exécuter la PEC existe concernant les obligations énoncées à la première phrase de l'article 5.1.2. En outre, la Norvège a avancé des arguments spécifiques fondés sur les éléments d'un critère de nécessité au titre de la seconde phrase de l'article 5.1.2, et le Canada a formulé des arguments concernant des mesures de rechange moins restrictives pour le commerce.

titre de l'article 5.1.2 par les affirmations qu'ils ont formulées sur la base de la première phrase. Nous évaluerons ensuite les arguments des plaignants qui sont pertinents au titre de la seconde phrase de l'article 5.1.2.

7.3.4.2.1 Question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce en ne faisant pas en sorte qu'un organisme chargé de l'exécuter existe

7.3.4.2.1.1 Principaux arguments des parties

Plaignants

7.515. Le Canada estime que le fait que l'Union européenne n'a pas fait en sorte qu'un organisme compétent existe afin d'évaluer la conformité avec les conditions qui déterminent l'accès au marché des produits dérivés du phoque admissibles équivaut à une violation de l'article 5.1.2. Le Canada fait valoir que, en l'absence d'un tel organisme, la PEC ne peut pas fonctionner, ce qui fait donc obstacle à tout commerce des produits dérivés du phoque satisfaisant aux conditions pertinentes. Au titre de la mesure, des entités tierces sont autorisées à demander à être inscrites sur la liste des "organismes reconnus" qui sont habilités à vérifier le respect des conditions et à délivrer des documents attestant ce respect. Tant que ces demandes n'ont pas été présentées et approuvées par l'Union européenne, aucune attestation ne peut être délivrée (c'est-à-dire qu'aucun produit dérivé du phoque ne peut être importé dans l'Union européenne aux fins de sa mise sur le marché). Le fait de subordonner l'accès au marché à la perspective incertaine qu'une entité tierce demande à être reconnue, et soit reconnue par l'Union européenne, en tant qu'organisme habilité à certifier la conformité et à délivrer un certificat à cet effet, engendre précisément le type d'incertitude que les règles commerciales sont censées réduire.⁸²¹

7.516. La Norvège fait aussi valoir que la Commission a élaboré et adopté une PEC qui est dénuée d'un élément essentiel nécessaire pour permettre le commerce. En particulier, le fait que la Commission n'a pas désigné un organisme compétent chargé d'évaluer et de certifier la conformité entraîne une "lacune institutionnelle" dans la PEC, qui rend les négociants en produits dérivés du phoque conformes dépendants de la demande et de l'obtention par une tierce partie du statut d'organisme reconnu. À cet égard, la Norvège affirme qu'un Membre ne peut pas rendre des tierces parties responsables de l'exécution de ses obligations dans le cadre de l'OMC.⁸²² Par conséquent, la PEC est inefficace du fait que cette lacune institutionnelle crée une interdiction effective du commerce des produits conformes. Cette interdiction n'est pas nécessaire parce que la Commission aurait pu désigner un organisme reconnu "par défaut" qui aurait été compétent, à tout moment, pour évaluer et certifier la conformité.⁸²³

7.517. De plus, la Norvège estime qu'un Membre importateur est chargé de faire en sorte qu'un organisme soit disponible pour évaluer la conformité à compter de la date d'entrée en vigueur d'un règlement technique. Par conséquent, lorsqu'il conçoit et adopte une PEC, un Membre importateur est obligé de faire en sorte que le système fonctionne à compter de la date de son entrée en vigueur. Si l'Union européenne ne voulait pas établir un organisme reconnu en mesure de fonctionner à compter de l'entrée en vigueur de son régime applicable aux produits dérivés du phoque, elle aurait dû ménager aux tierces parties intéressées une possibilité adéquate de présenter une demande suffisamment longtemps à l'avance afin de permettre l'établissement d'organismes reconnus avant l'entrée en vigueur. Si aucune tierce partie n'était devenue un organisme reconnu à cette date, l'Union européenne était obligée de désigner un organisme reconnu au plus tard à la date d'entrée en vigueur de son régime. Quand bien même un Membre importateur aurait le droit, au moment d'adopter une PEC, d'attendre qu'une tierce partie demande à agir et obtienne d'agir en tant qu'organisme reconnu (ce qui n'est pas le cas), ce droit ne peut pas durer indéfiniment. Compte tenu de l'obligation permanente énoncée à l'article 5.1.2, s'il devient évident que des tierces parties ne veulent pas ou ne peuvent pas agir en tant

⁸²¹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 718 à 721.

⁸²² La Norvège fait référence au rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 117; et au rapport du Groupe spécial *CE – Marques et indications géographiques (Australie)*, paragraphes 7.309 et 7.310. Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 365 à 367 (citant les rapports de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf et États-Unis – Thon II (Mexique)* à l'appui de l'argument selon lequel un élément de choix d'une tierce partie ne permet pas à un Membre de se soustraire à ses obligations au titre des accords visés, ou de les "externaliser").

⁸²³ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 944 à 951. Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 333 à 335.

qu'organismes reconnus, un Membre importateur reste chargé de mettre en œuvre un système d'évaluation de la conformité qui fonctionne afin de permettre le commerce des produits conformes, par exemple en désignant un organisme reconnu.⁸²⁴

Défendeur

7.518. L'Union européenne considère que les plaignants mettent en cause dans leur allégation au titre de l'article 5.1.2 le fait que le Règlement d'application établit un mécanisme d'évaluation de la conformité par une tierce partie. De ce fait, elle estime qu'il incombe au Groupe spécial de déterminer si l'article 5.1.2 empêche l'adoption de systèmes selon lesquels les organismes d'évaluation de la conformité doivent être désignés par le gouvernement central avant de délivrer des certificats de conformité, et doivent continuer à respecter les conditions de leur désignation tant qu'ils délivrent ces certificats. Même si l'Union européenne reconnaît que la prescription relative à l'obtention d'un certificat en vertu du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, comme en vertu de tout autre régime exigeant une certification, constitue un obstacle, cela ne signifie pas que l'élaboration, l'adoption ou l'application de la PEC avait pour objet ou pour effet de créer des *obstacles non nécessaires* au commerce international.⁸²⁵ De plus, l'Union européenne fait valoir que la PEC tient compte des particularités que suppose la certification de la conformité avec les exceptions CI et GRM. À son avis, l'Accord OTC non seulement autorise mais aussi encourage un certain nombre de dispositifs adoptés dans le Règlement d'application.⁸²⁶

7.519. Premièrement, l'Union européenne fait valoir que le texte de l'article 5.1.2 n'impose pas l'obligation de désigner une institution publique (du gouvernement central ou locale) dans tous les cas où il est exigé une assurance positive de la conformité à des règlements techniques ou à des normes.⁸²⁷ Deuxièmement, elle soutient que rien dans le texte de l'article 5.1.2 ne permet de faire valoir que les Membres de l'OMC ne devraient pas autoriser des institutions gouvernementales et des organismes non gouvernementaux d'autres Membres de l'OMC à demander à reconnus en tant qu'organismes d'évaluation de la conformité.⁸²⁸

7.520. Enfin, l'Union européenne fait valoir que rien dans le texte de l'article 5.1.2 ne permet d'exiger qu'un Membre de l'OMC désigne une institution publique (du gouvernement central ou locale) "de substitution" ou "par défaut" chaque fois qu'il décide de mettre en place un système d'organismes d'évaluation de la conformité (publics et privés) désignés. L'Union européenne fait référence à la note explicative relative au point 3 de l'annexe 1 qui prévoit des "procédures d'enregistrement, d'accréditation et d'homologation; et leurs combinaisons", en concluant que la nécessité de tout système d'accréditation/de désignation d'organismes de certification doit être évaluée en fonction de l'intérêt qu'il présente. Cette interprétation est étayée par la pratique ultérieurement suivie dans le cadre des systèmes très divers d'accréditation/de désignation des organismes d'évaluation de la conformité des Membres de l'OMC. Bien que l'Union européenne

⁸²⁴ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 355 à 380. En particulier, la Norvège fait valoir que "même si l'Union européenne n'était pas obligée de désigner un organisme reconnu lorsque les procédures d'évaluation de la conformité ont été adoptées en août 2010 (ce qui n'est pas le cas), les lacunes du système sont devenues évidentes depuis lors, ce qui l'obligeait à agir en désignant un organisme reconnu". (*Ibid.*, paragraphe 361. Voir aussi la réponse de la Norvège à la question n° 87 du Groupe spécial, paragraphe 426.)

⁸²⁵ Bien qu'elle concède que la certification constitue un obstacle à un certain niveau, l'Union européenne fait valoir que la prescription spécifique relative à l'inscription sur la liste des organismes reconnus énoncée à l'article 6 du Règlement d'application ne constitue pas un obstacle, mais facilite plutôt le commerce international en mettant à la disposition de tous les opérateurs du marché, sur son territoire et en dehors, une référence accessible qui fait autorité. L'Union européenne note également que le Canada et la Norvège ne contestent pas les prescriptions spécifiques que doit respecter un organisme reconnu au titre de l'article 6 du Règlement d'application, et que les prescriptions concernant la délivrance des attestations sont nécessaires pour lui donner une assurance suffisante que les produits dérivés du phoque importés satisfont aux conditions pertinentes. (Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 441 à 452)

⁸²⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 431 à 437.

⁸²⁷ L'Union européenne fait référence à l'article 8 de l'Accord OTC, qui constitue à son avis un contexte pertinent pour l'interprétation de l'article 5, afin de montrer que les Membres de l'OMC peuvent confier des procédures d'évaluation de la conformité à des organismes non gouvernementaux (c'est-à-dire privés).

⁸²⁸ L'Union européenne note que le Canada et la Norvège ne formulent pas explicitement cet argument, mais elle estime que cette interprétation peut découler implicitement de leur argument selon lequel un organisme "par défaut" doit exister à tout moment aussi longtemps qu'une PEC est en place. À cet égard, l'Union européenne cite l'article 6 de l'Accord OTC concernant la reconnaissance de l'évaluation de la conformité dans d'autres pays Membres par des institutions du gouvernement central.

n'exclue pas la possibilité que la désignation d'une institution publique soit une approche souhaitable dans certains cas, elle invite le Groupe spécial à rejeter une lecture de l'Accord OTC selon laquelle cette façon de procéder constituerait une obligation généralisée applicable à toutes les procédures d'évaluation de la conformité.⁸²⁹

7.3.4.2.1.2 Analyse du Groupe spécial

7.521. Afin d'évaluer l'allégation des plaignants au titre de la première phrase de l'article 5.1.2, nous devons examiner les points de désaccord suivants entre les parties: premièrement, la question de savoir si l'article 5.1.2 autorise une PEC qui nécessite l'accréditation de tierces parties et l'évaluation de la conformité par des tierces parties, sans que soit créé ou désigné un organisme par défaut sans relation avec l'homologation des tierces parties; et, deuxièmement, la question de savoir si une PEC doit être à même de permettre le commerce des produits conformes à compter de la date d'entrée en vigueur d'une mesure donnée.

7.522. S'agissant de la première question, nous notons tout d'abord que le texte de l'article 5.1.2 ne contient aucune indication précise quant aux types de PEC autorisés et prohibés. Par conséquent, le texte ne contient aucune prescription directe concernant l'admissibilité de l'accréditation de tierces parties, et il n'indique pas non plus si cette accréditation nécessiterait la création ou la désignation d'un organisme par défaut et/ou de substitution.

7.523. De plus, le contexte fourni par d'autres dispositions de l'Accord OTC étaye l'idée qu'il existe une certaine flexibilité concernant les régimes de PEC admissibles, en particulier pour ce qui est de la possibilité de l'accréditation de tierces parties. Par exemple, la définition d'une PEC à l'Annexe 1 de l'Accord OTC comprend, outre les procédures d'inspection et de vérification, les procédures "d'enregistrement, d'accréditation et d'homologation; et leurs combinaisons".⁸³⁰ Nous notons que cette disposition explicite relative à l'accréditation ne contient aucune limitation concernant le type d'entité à accréditer. En outre, l'utilisation des termes "entre autres" et l'expression "et leurs combinaisons" suggèrent que les types de régime qui peuvent être considérés comme une PEC au titre de l'Accord OTC sont très divers.⁸³¹ Nous notons aussi que l'article 6 de l'Accord OTC prévoit la *reconnaissance* par les Membres de l'évaluation de la conformité d'autres Membres "à condition d'avoir la certitude que lesdites procédures offrent une assurance de la conformité ... équivalente à leurs propres procédures".⁸³² À cette fin, il est explicitement prévu que le système de reconnaissance de l'évaluation de la conformité d'autres Membres peut comporter "une limitation de l'acceptation des résultats de l'évaluation de la conformité à ceux des institutions ou organismes désignés du Membre exportateur".⁸³³

7.524. Par conséquent, sur la base de notre examen des termes de l'article 5.1.2, ainsi que de son contexte pertinent fourni par d'autres dispositions de l'Accord OTC, nous estimons que l'article 5.1.2 autorise un système d'accréditation de tierces parties dans le cadre d'une PEC. En conséquence, nous n'estimons pas que le système d'accréditation de tierces parties prévu par régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque (la PEC) viole l'article 5.1.2. Nous ne constatons pas non plus, d'après le texte et le contexte pertinents de l'article 5.1.2, qu'un Membre défendeur a l'obligation de créer ou de désigner un organisme par défaut en attendant l'accréditation ou la reconnaissance d'entités tierces chargées d'exécuter une PEC.

7.525. Nous passons ensuite à la deuxième question, celle de savoir si, au titre de la première phrase de l'article 5.1.2, une PEC doit être à même de permettre le commerce des produits conformes à compter de la date de son entrée en vigueur. Autrement dit, la question est de savoir si le fait qu'il n'existe pas de mécanisme permettant le commerce des produits réglementés à compter de la date d'entrée en vigueur d'une PEC entraîne une violation de l'obligation énoncée à l'article 5.1.2.

⁸²⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 447 à 462.

⁸³⁰ Accord OTC, Annexe 1.3, note explicative.

⁸³¹ Nous notons que l'Union européenne a présenté des éléments de preuve indiquant que d'autres Membres de l'OMC, y compris le Canada et la Norvège, ont adopté des types de PEC prévoyant la désignation/l'accréditation d'organismes de certification tiers. (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 451; les pièces EU-71, 72 et 73.) Les plaignants ont aussi reconnu que les systèmes d'évaluation de la conformité par des tierces parties ne sont "pas inhabituels". (Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 87 du Groupe spécial.)

⁸³² Article 6.1 de l'Accord OTC.

⁸³³ Article 6.1.2 de l'Accord OTC.

7.526. En ce qui concerne les circonstances de la mesure en cause, le Règlement d'application est entré en vigueur le 20 août 2010, à savoir le jour même où le Règlement de base est entré en application.⁸³⁴ Cela signifie que l'article 3 du Règlement de base contenant les exceptions CI et GRM a aussi été appliqué à compter du 20 août 2010.⁸³⁵ Les prescriptions de la PEC figurant dans le Règlement d'application ont été publiées au Journal officiel de l'Union européenne le 17 août 2010, trois jours avant qu'elles n'entrent en vigueur en même temps que l'article 3 du Règlement de base. Un système d'accréditation de tierces parties nécessite logiquement un certain temps pour le traitement des demandes, depuis leur examen jusqu'à leur approbation finale. Étant donné que les prescriptions de la PEC ont été publiées trois jours avant leur application sans qu'aucun autre mécanisme ne soit disponible, les requérants potentiels auraient pu *engager* ce processus au plus tôt juste avant le jour de l'entrée en vigueur du Règlement d'application. De plus, compte tenu des nombreuses prescriptions énoncées à l'article 6 du Règlement d'application, il n'aurait pas été raisonnable de s'attendre à ce que la PEC puisse être achevée avant l'entrée en vigueur du régime.⁸³⁶

7.527. Par conséquent, à la date d'entrée en vigueur du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, les produits dérivés du phoque ne pouvaient pas être examinés ou traités conformément à la PEC nécessaire. Même si des organismes tiers pouvaient demander à devenir des organismes reconnus au titre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au moment de son entrée en vigueur, la PEC spécifique établie par le Règlement d'application imposait le délai additionnel nécessaire à l'examen et l'approbation de ces organismes en fonction de critères spécifiques. Du fait de cette période d'examen exigée pour chaque demande d'inscription sur la liste des organismes reconnus, le commerce des produits dérivés du phoque admissibles n'a dans la pratique pas été possible pendant un certain temps après l'entrée en vigueur du régime de l'UE.

7.528. Les faits et circonstances particuliers décrits ci-dessus montrent donc que la mesure en question a été établie de telle manière que la PEC ne pouvait pas permettre le commerce des produits conformes à la date de son entrée en vigueur. Au lieu de cela, nous concluons que la PEC a eu pour effet de créer des obstacles non nécessaires au commerce international d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article 5.1.2.⁸³⁷

7.529. Nous passons ensuite à la question de savoir si la PEC du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque crée un obstacle non nécessaire au commerce international parce qu'elle est plus stricte ou appliquée de manière plus stricte qu'il n'est nécessaire au sens de la seconde phrase.

⁸³⁴ Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 149 du Groupe spécial.

⁸³⁵ Règlement de base, article 8.

⁸³⁶ Cela est en outre corroboré par le temps pris qu'a pris l'examen et le traitement des demandes effectivement reçues, qui est indiqué dans la section suivante concernant l'article 5.2.1.

⁸³⁷ Nous notons à cet égard la suggestion de la Norvège selon laquelle l'Union européenne aurait pu prévoir d'aviser à l'avance les parties intéressées et/ou de leur ménager à l'avance la possibilité de présenter une demande de reconnaissance. (Voir, par exemple, la réponse de la Norvège à la question n° 50 du Groupe spécial, paragraphe 264.) Bien que l'Union européenne ait fait référence aux consultations menées durant le processus législatif, les éléments de preuve à cet égard ne montrent pas d'engagement spécifique concernant l'évaluation de la conformité. En outre, nous notons que ces consultations ont eu lieu avant l'adoption du Règlement de base (et, par conséquent, avant l'établissement des prescriptions de la PEC). (Voir les observations du Canada et de la Norvège sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 149 du Groupe spécial.)

Nous sommes également conscients du fait que certaines entités ont présenté une demande et ont été homologuées en tant qu'organismes reconnus par la Commission. Toutefois, cette homologation ultérieure ne change pas le fait que la PEC prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne pouvait initialement pas permettre l'évaluation des produits conformes, indépendamment de l'action ou de l'inaction d'une tierce partie. Compte tenu des circonstances du présent différend, nous ne sommes pas en mesure de formuler des constatations spécifiques quant aux mesures qui pouvaient être à la disposition de l'Union européenne pour permettre l'évaluation de la conformité dans le cadre de son régime à compter de son entrée en vigueur.

7.3.4.2.2 Question de savoir si la PEC crée un obstacle non nécessaire au commerce parce qu'elle est "plus stricte[] [ou] appliquée[] de manière plus stricte qu'il n'est nécessaire pour donner au Membre importateur une assurance suffisante" de la conformité

7.3.4.2.2.1 Principaux arguments des parties

Plaignants

7.530. La Norvège affirme que les parties ne contestent pas que la PEC énoncée dans le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est, par définition, restrictive pour le commerce. En outre, étant donné que des demandes en vue de devenir un organisme reconnu n'ont pas pu être présentées, et encore moins approuvées, avant l'entrée en vigueur du régime de l'UE, la PEC a nécessairement créé une interdiction du commerce des produits dérivés du phoque conformes, dont il ne pouvait pas être démontré qu'ils respectaient les prescriptions pertinentes.⁸³⁸

7.531. La Norvège soutient que l'omission par l'Union européenne de l'établissement d'un organisme reconnu, qui a nécessairement empêché le commerce légal des produits dérivés du phoque conformes, ne contribue pas à donner à l'Union européenne l'assurance que les produits dérivés du phoque conformes satisfont aux prescriptions pertinentes. Au lieu de faire en sorte qu'un système d'évaluation de la conformité fonctionne effectivement pour donner cette assurance au Membre importateur, l'omission de l'Union européenne rend nécessairement le système inefficace. Par conséquent, les procédures ont été conçues d'une manière qui prive l'Union européenne de toute possibilité de vérifier que les produits dérivés du phoque conformes satisfont aux prescriptions pertinentes. De plus, les négociants qui cherchent à accéder au marché de l'UE sont privés de toute possibilité de démontrer que leurs produits satisfont aux prescriptions.⁸³⁹

7.532. La Norvège estime que l'Union européenne aurait pu adopter une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce en désignant un organisme reconnu qui aurait été compétent, à tout moment (ou du moins en l'absence d'organismes reconnus tiers), pour évaluer et certifier la conformité. À son avis, cet organisme aurait pu être désigné au niveau de l'Union européenne, et être la Commission elle-même, ou la Commission aurait pu établir divers organismes régionaux au sein de l'Union européenne. Un tel système garantirait que la PEC fonctionne toujours afin de permettre aux négociants d'obtenir l'homologation des produits dérivés du phoque conformes, indépendamment de l'action d'une tierce partie, et accomplirait pleinement l'objectif de l'Union européenne consistant à se donner l'assurance que les produits dérivés du phoque importés respectent les prescriptions pertinentes.⁸⁴⁰

7.533. Le Canada indique que l'évaluation de la PEC inclurait la prise en considération de mesures de rechange moins restrictives pour le commerce et raisonnablement disponibles, "comme une déclaration de conformité du fournisseur, plutôt que d'une procédure d'évaluation de la conformité effectuée par une tierce partie".⁸⁴¹ Le Canada affirme en outre que, dans les cas où la sécurité des produits n'est pas la préoccupation centrale d'un règlement technique, les systèmes fondés sur la déclaration de conformité du fournisseur sont plus courants que l'évaluation de la conformité par une tierce partie.⁸⁴²

Défendeur

7.534. L'Union européenne fait valoir que l'obligation même d'obtenir un certificat constitue un obstacle. Toutefois, dans le cas de la PEC du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du

⁸³⁸ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 340 à 345. Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 949 (citant le rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.114) ("Une interdiction d'importer des produits dérivés du phoque conformes est, bien entendu, l'obstacle le plus restrictif pour le commerce de ces produits qui peut être envisagé"). Nous notons que la Norvège assimile le "caractère rigoureux" ou le "caractère restrictif pour le commerce". (Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 340 (mettant l'accent sur "le caractère rigoureux (ou, autrement dit, le caractère restrictif pour le commerce) de la mesure ou de son application").)

⁸³⁹ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 346 à 348.

⁸⁴⁰ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 349 à 354.

⁸⁴¹ Réponse du Canada à la question n° 49 du Groupe spécial, paragraphe 192.

⁸⁴² Réponse du Canada à la question n° 87 du Groupe spécial, paragraphe 333.

phoque, le degré du caractère restrictif pour le commerce n'est pas plus élevé qu'il n'est nécessaire pour l'objectif pertinent.⁸⁴³

7.535. L'Union européenne fait valoir que la PEC sert à donner une assurance suffisante que les seuls produits dérivés du phoque mis sur le marché sont ceux qui sont conformes aux exceptions établies par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. En particulier, les prescriptions du Règlement d'application font en sorte que les organismes reconnus soient impartiaux et capables de vérifier et d'attester que les prescriptions permettant de bénéficier d'une exception ont été respectées.⁸⁴⁴

7.536. S'agissant des mesures de rechange proposées par les plaignants, l'Union européenne fait valoir que le Canada ne présente aucune mesure de rechange concrète ni ne montre comment une telle mesure de rechange serait aussi efficace et moins restrictive pour le commerce que le mécanisme mis en place par le Règlement d'application.⁸⁴⁵ En particulier, le Canada n'a pas établi que la déclaration de conformité du fournisseur donnerait à l'Union européenne, "en tant que Membre importateur, une assurance suffisante que les produits sont conformes au règlement applicable", compte tenu des risques liés à la non-conformité.⁸⁴⁶

7.537. L'Union européenne fait valoir que la Norvège n'a pas démontré pourquoi la mesure de rechange proposée serait aussi efficace pour déterminer la conformité du produit avec le règlement concerné, et moins restrictive pour le commerce que la PEC en cause.⁸⁴⁷ Elle soutient que dans un contexte, comme celui qui est en cause, où la certification peut supposer des contrôles du respect des prescriptions (comme celles des exceptions CI et GRM) sur le lieu d'origine du produit, la désignation d'une autorité publique par défaut dans l'Union européenne pourrait avoir un effet de distorsion des échanges plus grand que celui de la PEC prévue par le Règlement d'application. En particulier, la délivrance de certificats de conformité par une autorité du gouvernement central unique entraînerait probablement un mécanisme de certification moins efficient et plus coûteux pour les opérateurs.⁸⁴⁸ Dans ces conditions, ce que la Norvège décrit comme une "lacune institutionnelle" est plutôt un mécanisme visant à garantir des conditions identiques pour tous et à éviter qu'un avantage systémique intrinsèque soit accordé au commerce des produits dérivés du phoque qui seraient originaires de l'Union européenne ou de son voisinage immédiat.⁸⁴⁹

7.538. Enfin, l'Union européenne formule des observations concernant le fait que les plaignants reconnaissent qu'aucune entité canadienne ou norvégienne n'a présenté de demande pour devenir un organisme reconnu, et elle indique que, selon son interprétation, les raisons données tiennent au manque de volonté des bénéficiaires potentiels de faire usage du système plutôt qu'à des insuffisances alléguées dans la mise en place du système lui-même. Sur cette base, l'Union européenne soutient que l'existence d'un organisme reconnu par défaut n'aurait pas modifié les considérations qui ont motivé la décision des entités canadiennes et norvégiennes de ne pas présenter de demande.⁸⁵⁰

7.3.4.2.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.539. Le Groupe spécial estime, et les parties ne contestent pas, que, compte tenu des similitudes de son texte et de sa structure avec ceux de la deuxième phrase de l'article 2.2 de l'Accord OTC, la prescription de la seconde phrase de l'article 5.1.2 exige une analyse relationnelle similaire à celle qui est appliquée dans le cadre de l'article 2.2, à savoir un soupesage et une mise en balance du caractère restrictif pour le commerce d'une mesure, du degré de sa contribution à un objectif, et de possibles mesures de rechange moins restrictives pour le commerce. Toutefois, dans le contexte d'une allégation au titre de l'article 5.1.2, l'analyse concerne la réalisation d'un

⁸⁴³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 431 à 434 et 445.

⁸⁴⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 432 et 441 à 446.

⁸⁴⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 438.

⁸⁴⁶ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 323.

⁸⁴⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 439.

⁸⁴⁸ L'Union européenne note à cet égard que, conformément à l'article 5.2.5 de l'Accord OTC, les autorités chargées de l'évaluation de la conformité sont autorisées à percevoir des "frais de communication, de transport et autres résultant du fait que les installations du requérant et l'organisme d'évaluation de la conformité sont situés en des endroits différents".

⁸⁴⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 463 à 468.

⁸⁵⁰ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 330 à 332.

seul objectif: donner une assurance positive que les prescriptions pertinentes du règlement technique sont respectées.

7.540. En ce qui concerne le caractère restrictif pour le commerce, il n'est pas contesté que la PEC a nécessairement un certain effet restrictif dans la mesure où elle impose des conditions additionnelles pour que le commerce des produits dérivés du phoque soit autorisé. En l'espèce, l'obligation d'obtenir une attestation auprès d'un organisme dont la demande de reconnaissance a été approuvée présente un obstacle pour ceux qui souhaitent mettre des produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE conformément aux exceptions prévues par son régime applicable aux produits dérivés du phoque. Toutefois, la question de savoir si la PEC équivaut à un obstacle *non nécessaire* au commerce international dépend des autres facteurs de l'analyse qui doivent être soupesés et mis en balance.

7.541. Passant à la contribution de la PEC à l'assurance de la conformité, nous rappelons que les catégories de produits dérivés du phoque autorisées sur le marché de l'UE sont visés à l'article 3 du Règlement de base et aux articles 3, 4 et 5 du Règlement d'application. S'agissant des produits dérivés du phoque susceptibles de remplir les conditions requises par ces exceptions, nous notons tout d'abord que la PEC couvre l'évaluation des produits provenant d'activités qui sont menées dans des lieux éloignés et en dehors de l'Union européenne.

7.542. Toute entité cherchant à être homologuée en tant qu'organisme reconnu au titre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque doit démontrer qu'elle satisfait aux prescriptions énoncées à l'article 6 du Règlement d'application. Compte tenu de la nature intrinsèque de l'accréditation de tierces parties, nous estimons que le degré de contribution à l'assurance de la conformité doit être jugé au regard de la *capacité* et de la *crédibilité* d'un organisme habilité s'agissant de donner une assurance positive de la conformité avec les prescriptions de fond du régime de l'UE.⁸⁵¹ Dans ce sens, la PEC tient compte expressément des capacités pertinentes d'un organisme requérant en exigeant qu'il soit "en mesure de vérifier que les exigences" relatives aux exceptions CI ou GRM sont respectées; "en mesure de contrôler le respect des conditions" relatives aux exceptions CI et GRM; et "en mesure de délivrer et de gérer des attestations ... ainsi que de traiter et d'archiver des dossiers".⁸⁵² De plus, d'autres dispositions touchent à la crédibilité d'une entité requérante en exigeant que l'entité soit en mesure d'éviter les conflits d'intérêt, et qu'elle fasse l'objet d'un audit indépendant effectué par une tierce partie.⁸⁵³

7.543. À cet égard, nous faisons observer que la fonction première des organismes reconnus au titre de la PEC concerne l'inspection et la certification de la conformité avec les prescriptions CI et GRM.⁸⁵⁴ Étant donné la fonction particulière des organismes reconnus, nous estimons que la PEC du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque contribue à donner l'assurance de la conformité avec les prescriptions pertinentes de ce régime au moyen de sa disposition concernant la capacité et l'impartialité des entités requérantes.

7.544. Nous examinons ensuite le caractère raisonnablement disponible de mesures de rechange moins restrictives pour le commerce. Aux fins de la comparaison d'une PEC de rechange possible au titre de l'article 5.1.2, il faudrait examiner si la PEC de rechange est moins restrictive pour le commerce que la PEC en question et si elle donnerait une assurance de la conformité équivalente. Nous rappelons à cet égard que la charge incombe aux plaignants d'identifier une mesure de

⁸⁵¹ Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 442 (expliquant que le but de la demande et des critères en matière de reconnaissance "est de veiller à ce que l'entité soit et reste: *capable* de vérifier et d'attester que les prescriptions régissant la possibilité de bénéficier d'une exception ont été respectées; et *impartiale*"). (italique dans l'original)

⁸⁵² Règlement d'application, article 6.1 b), c) et e).

⁸⁵³ Règlement d'application, article 6.1 d) et g).

⁸⁵⁴ Ce rôle est distinct des responsabilités plus limitées des "autorités compétentes" au titre de l'article 9 du Règlement d'application, qui prévoit des fonctions étroitement définies en matière de vérification, de contrôle et de dépôt. L'Union européenne note aussi que les autorités compétentes ne pourraient pas agir en tant qu'organismes reconnus en raison des prohibitions contenues dans le Règlement d'application concernant les conflits d'intérêt. (Réponse de l'Union européenne à la question n° 86 du Groupe spécial, paragraphes 243 à 247)

rechange possible.⁸⁵⁵ Le Canada propose une déclaration de conformité du fournisseur, et la Norvège propose la désignation d'un organisme reconnu en l'absence d'organismes reconnus tiers.

7.545. En ce qui concerne la mesure de rechange suggérée par le Canada, à savoir une déclaration de conformité du fournisseur, il apparaît que cette mesure de rechange serait moins restrictive en ce sens, qu'elle supprimerait la dépendance des fournisseurs par rapport à l'accréditation d'une tierce partie pour l'évaluation de la conformité. Toutefois, le Canada n'a pas présenté d'arguments spécifiques montrant comment cette mesure de rechange donnerait une assurance de la conformité équivalente à celle donnée par la PEC actuelle. En outre, il n'a pas indiqué si ces fournisseurs seraient soumis à une certaine forme d'homologation fondée sur la capacité/la crédibilité, ou au contraire auraient automatiquement et indifféremment qualité pour établir des déclarations de conformité. Par conséquent, nous n'estimons pas que le Canada a établi *prima facie* qu'une mesure de rechange sous la forme d'une déclaration de conformité du fournisseur serait moins restrictive pour le commerce et apporterait une contribution équivalente à l'assurance de la conformité.

7.546. Nous observons que la mesure de rechange suggérée par la Norvège ne diffère pas fondamentalement de la PEC du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, mais qu'elle complèterait plutôt la PEC existante avec une entité désignée afin de permettre le commerce des produits dérivés du phoque conformes. À cet égard, la Norvège précise que l'organisme désigné dans la PEC de rechange existerait au sein de l'Union européenne. Comme il a été mentionné, la fonction d'un organisme reconnu dans le cadre de la PEC du régime de l'UE concerne la vérification et l'inspection des produits dérivés du phoque aux fins du respect des prescriptions CI et GRM. De plus, comme l'Union européenne l'a fait remarquer, la certification de la conformité dans le présent contexte peut nécessiter de procéder à une vérification et à une inspection sur le lieu d'origine du produit afin d'obtenir l'assurance positive que toutes les prescriptions sont respectées. Une entité établie dans l'Union européenne serait donc tenue de gérer les difficultés additionnelles que poserait l'évaluation de la conformité de produits susceptibles de provenir de chasses pratiquées à des distances considérables en dehors de l'Union européenne. À notre avis, cela pourrait avoir des conséquences sur le niveau de la contribution à la réalisation de l'objectif pertinent apportée par la PEC de rechange de la Norvège, et nous n'avons reçu aucun élément de preuve ou argument montrant comment cette entité apporterait une contribution équivalente à l'assurance de la conformité. En outre, le fait que les requérants et l'organisme d'évaluation de la conformité sont situés dans des endroits différents peut entraîner l'imposition des coûts et charges supplémentaires pour la vérification de la conformité.⁸⁵⁶

7.547. En conclusion, nous n'estimons pas que le Canada et la Norvège ont établi qu'une PEC de rechange apporterait une contribution à l'assurance de la conformité du même niveau que celle de la PEC actuelle. Nous rejetons par conséquent l'allégation des plaignants selon laquelle la PEC du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est plus stricte ou appliquée de manière plus stricte qu'il n'est nécessaire pour donner une assurance suffisante de la conformité avec les règlements techniques applicables au sens de la seconde phrase de l'article 5.1.2.

7.3.4.3 Article 5.2.1: question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a été "engagé et achevé aussi vite que possible"

7.3.4.3.1 Principaux arguments des parties

7.3.4.3.1.1 Plaignants

7.548. Les plaignants soutiennent que l'obligation énoncée à l'article 5.2.1 est similaire à celle qui figure à l'Annexe C 1) a) de l'Accord SPS selon laquelle les procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation doivent être "engagées et achevées sans retard injustifié". Les plaignants citent en conséquence l'interprétation donnée par le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation*

⁸⁵⁵ Voir, par exemple, les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 323; *États-Unis – Jeux*, paragraphe 309; *Chine – Publications et produits audiovisuels*, paragraphe 319.

⁸⁵⁶ À cet égard, nous notons également que l'article 5.2.5 de l'Accord OTC porte sur "les redevances [...] imposées pour l'évaluation de la conformité de produits originaires du territoire d'autres Membres" et dispose que ces redevances peuvent être imposées "compte tenu des frais de communication, de transport et autres résultant du fait que les installations du requérant et l'organisme d'évaluation de la conformité sont situés en des endroits différents". (Voir aussi la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 467.)

des produits biotechnologiques dans le contexte de l'Accord SPS afin de préciser davantage le sens des dispositions énoncées à l'article 5.2.1. En particulier, ils notent qu'il a été constaté que l'Accord SPS autorisait les Membres à prendre "le temps qui [était] raisonnablement nécessaire pour déterminer avec une assurance suffisante si leurs prescriptions SPS pertinentes [étaient] respectées".⁸⁵⁷ Nonobstant cette autorisation, la prescription imposant d'effectuer ces actions "sans retard injustifié" signifie que "les procédures d'approbation [doivent être] engagées et achevées sans perte de temps injustifiable".⁸⁵⁸ Les plaignants définissent aussi le sens ordinaire du mot "vite" comme faisant référence à l'exécution d'une action aussi rapidement que possible sans que l'efficacité de cette action soit compromise.⁸⁵⁹

7.549. Eu égard au critère d'interprétation du retard ou de la perte de temps injustifiable, le Canada et la Norvège soulignent que l'article 5.2.1 exige que les procédures d'évaluation de la conformité soient engagées et achevées "aussi vite que possible".⁸⁶⁰ Les plaignants soutiennent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole cette obligation car il ne crée pas ni ne désigne pas d'organisme en mesure d'effectuer l'évaluation de la conformité, et laisse par contre à d'autres entités le soin de demander une autorisation pour l'exécution de cette tâche. De l'avis des plaignants, il s'ensuit qu'il est effectivement impossible de déterminer la conformité avec les prescriptions énoncées dans le régime de l'UE.⁸⁶¹

7.550. Le Canada affirme en outre que même si le "fait même de ne pas créer d'organisme désigné n'entraîne pas en soi une violation de l'article 5.2.1", le simple laps de temps pendant lequel aucun organisme n'a été reconnu comme étant compétent pour délivrer des attestations "signifie qu'il n'a pas été fait en sorte que la procédure d'évaluation de la conformité établie par le Règlement d'application puisse être engagée et achevée aussi vite que possible".⁸⁶²

7.551. Soulignant que plus de deux ans s'étaient écoulés avant l'homologation d'un requérant groenlandais, la Norvège fait valoir que l'article 5.2.1 laisse entendre que l'existence d'une violation de cette disposition est établie uniquement s'il est "possible" de mener à bien plus rapidement une PEC. La Norvège réitère son point de vue selon lequel il serait "possible" pour l'Union européenne de mener à bien ses procédures plus rapidement qu'en vertu du régime actuel en désignant un organisme qui pourrait agir en temps voulu, sans subordonner ses procédures au désir d'une entité tierce de demander, et d'obtenir, une homologation en tant qu'organisme reconnu.⁸⁶³

7.3.4.3.1.2 Défendeur

7.552. L'Union européenne convient que la jurisprudence relative à l'Annexe C 1) a) de l'Accord SPS est pertinente pour l'interprétation de l'obligation énoncée à l'article 5.2.1.⁸⁶⁴ En particulier, elle fait référence aux constatations du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, selon lesquelles "l'expression "engager et

⁸⁵⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 725 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1498); première communication écrite de la Norvège, paragraphe 955 (citant une assertion similaire contenue dans le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1499).

⁸⁵⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphe 725 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1495). Voir aussi la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 954.

⁸⁵⁹ Première communication écrite du Canada, paragraphe 724 ("Une prescription imposant d'engager et d'achever quelque chose "aussi vite que possible" signifie que l'action doit être exécutée aussi rapidement que possible sans que son efficacité soit compromise, eu égard à son objectif et aux circonstances l'entourant"); première communication écrite de la Norvège, paragraphe 954 ("Le sens ordinaire du mot "vite" fait référence à une action menée aussi promptement que possible, sans que la qualité ou l'efficacité de l'action en cause soit compromise.").

⁸⁶⁰ Première communication écrite du Canada, paragraphe 727; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 957; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 385.

⁸⁶¹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 728 à 731 (affirmant qu'"il est impossible sur le plan juridique et dans la pratique que les produits dérivés du phoque soient certifiés comme étant conformes aux conditions, même si, en fait, ils le sont"); première communication écrite de la Norvège, paragraphes 958 à 961 (décrivant les conséquences pratiques de la "lacune institutionnelle" que créent les procédures d'évaluation de la conformité de régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque).

⁸⁶² Première communication écrite du Canada, paragraphe 732.

⁸⁶³ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 387 à 393.

⁸⁶⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 475.

achever" couvre tous les stades des procédures d'approbation et devrait être considérée comme signifiant que, *dès qu'une demande a été reçue*, les procédures d'approbation doivent être entamées puis exécutées du début à la fin".⁸⁶⁵ L'Union européenne approuve la référence faite pour les plaignants à la prescription selon laquelle il ne doit y avoir "[aucune] perte de temps injustifiable"⁸⁶⁶, mais cite par ailleurs la constatation selon laquelle *"les retards imputables à l'action, ou l'inaction, d'un demandeur ne doivent pas être reprochés à un Membre"* dans le cadre de la détermination par un groupe spécial d'un "retard injustifié".⁸⁶⁷

7.553. Sur ces bases, l'Union européenne traite que les arguments des plaignants comme des allégations à l'encontre du Règlement d'application *en tant que tel et tel qu'appliqué*.⁸⁶⁸ S'agissant de l'allégation à l'encontre du Règlement d'application en tant que tel, l'Union européenne fait valoir que l'Accord OTC n'oblige pas les Membres à créer des organismes d'évaluation de la conformité "par défaut". En outre, la formule "engager et achever", telle qu'elle a été interprétée par le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, établit que les obligations ne sont déclenchées que dès lors qu'une demande d'évaluation de la conformité a été reçue. Selon l'Union européenne, bien qu'elle prévoit une grande admissibilité potentielle au titre du Règlement d'application, elle a reçu "seulement 12 demandes d'inscription sur la liste des organismes reconnus". L'Union européenne soutient qu'elle s'est acquittée de ses devoirs de bonne foi au titre de l'article 5.2.1, et que le manque d'intérêt d'autres autorités publiques et entités privées ne peut pas lui être imputé.⁸⁶⁹

7.554. En ce qui concerne l'allégation distincte du Canada à l'encontre du Règlement d'application tel qu'appliqué, l'Union européenne fait valoir tout d'abord que cette allégation ne relève pas du mandat du Groupe spécial fondé sur le texte de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada.⁸⁷⁰ À titre subsidiaire, l'Union européenne estime que les retards, quels qu'ils soient, dans le traitement des demandes à ce jour ne peuvent pas lui être imputés, car ils sont dus aux insuffisances de la demande mentionnée par le Canada (à savoir la demande du Groenland).⁸⁷¹

7.3.4.3.2 Analyse du Groupe spécial

7.555. L'article 5.2.1 dispose ce qui suit:

5.2 Lorsqu'ils mettront en œuvre les dispositions du paragraphe 1, les Membres feront en sorte:

5.2.1 que les procédures d'évaluation de la conformité soient engagées et achevées *aussi vite que possible* et dans un ordre qui ne soit pas moins favorable pour les produits originaires du territoire d'autres Membres que pour les produits similaires d'origine nationale; (pas d'italique dans l'original)

7.556. Le texte introductif de l'article 5.2 fait directement référence à l'article 5.1 et précise la relation entre les obligations énoncées aux alinéas des deux dispositions. En particulier, l'article 5.2 dispose que, "[l]orsqu'ils mettront en œuvre les dispositions" de l'article 5.1, les Membres devront respecter les obligations spécifiques énoncées aux alinéas de l'article 5.2 en ce qui concerne la mise en œuvre de la PEC.⁸⁷² S'agissant des règles détaillées contenues à l'article 5.2, les plaignants ont formulé une contestation concernant le point de savoir si la PEC du

⁸⁶⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 476 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1494). (italique ajouté par l'Union européenne)

⁸⁶⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 477 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1495).

⁸⁶⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 478 (citant le rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1497). (italique ajouté par l'Union européenne)

⁸⁶⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 471 et 472.

⁸⁶⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 479 à 484; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 330 à 332.

⁸⁷⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 485.

⁸⁷¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 486 et 487.

⁸⁷² Voir aussi la réponse du Canada à la question n° 50 du Groupe spécial; la réponse de la Norvège à la question n° 50 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 381 et 382.

régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque avait été "engagée et achevée aussi vite que possible" au sens de la première clause de l'article 5.2.1.

7.557. Afin d'évaluer l'allégation des plaignants au titre de l'article 5.2.1, nous devons donc examiner le sens du membre de phrase "engagées et achevées aussi vite que possible".

7.558. Tout d'abord, nous examinons la question du moment précis où l'obligation d'"engager et d'achever" une PEC est déclenchée pendant le processus de sa mise en œuvre. Les parties sont en désaccord sur le point de savoir si cette obligation est antérieure à la réception d'une demande de reconnaissance dans le cadre de la PEC.

7.559. À notre avis, le texte introductif de l'article 5.2 prévoit que les obligations détaillées contenues dans les alinéas concernent seulement la *mise en œuvre* des obligations plus générales énoncées à l'article 5.1. Alors que l'article 5.1.2 couvre l'ensemble du processus relatif à "l'élaboration, l'adoption ou l'application" d'une PEC, l'article 5.2.1 s'applique uniquement à la phase de mise en œuvre du processus. Cela signifie que les obligations de l'article 5.2 ne coïncident pas avec celles de l'article 5.1 mais concernent seulement l'application d'une PEC.

7.560. Nous notons en outre que l'Accord SPS contient une obligation similaire à celle qui figure à l'article 5.2.1 de l'Accord OTC; l'Annexe C 1) a) de l'Accord SPS dispose ce qui suit:

En ce qui concerne toutes procédures visant à vérifier et à assurer le respect des mesures sanitaires ou phytosanitaires, les Membres feront en sorte ... que ces procédures soient engagées et achevées *sans retard injustifié*. (pas d'italique dans l'original)

7.561. Compte tenu de la similitude des textes, nous pensons comme les parties qu'il existe certains parallèles entre les termes et les portées de l'article 5.2.1 de l'Accord OTC et de l'Annexe C 1) a) de l'Accord SPS. Les deux dispositions concernent des procédures adoptées pour assurer le respect des prescriptions spécifiques contenues dans une mesure qui relève de l'Accord OTC ou de l'Accord SPS, respectivement.⁸⁷³

7.562. S'agissant du membre de phrase "engagées et achevées" en particulier, le Groupe spécial CE – *Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* a conclu ce qui suit:

[L]e verbe "engager" indique clairement que les Membres sont tenus *de commencer, ou d'entamer, les procédures d'approbation après avoir reçu une demande d'approbation*.⁸⁷⁴ ... Ainsi, à notre avis, l'expression "engager et achever" couvre tous les stades des procédures d'approbation et devrait être considérée comme signifiant que, *dès qu'une demande a été reçue*, les procédures d'approbation doivent être entamées puis exécutées du début à la fin.⁸⁷⁵ (pas d'italique dans l'original)

7.563. Sur la base du texte et du contexte pertinents de l'article 5.2.1, et conformément aux indications données concernant l'interprétation du même membre de phrase figurant dans l'Accord SPS, nous estimons que le membre de phrase "engagées et achevées" à l'article 5.2.1 s'applique à la mise en œuvre d'une PEC à compter du moment où une demande de reconnaissance a été reçue et jusqu'à l'achèvement du processus. Dans le présent différend, la demande en question concerne l'inscription sur la liste des organismes reconnus au titre de

⁸⁷³ Il existe aussi un chevauchement entre les termes indicatifs qui figurent dans les notes explicatives relatives aux "procédures d'évaluation de la conformité" dans l'Accord OTC et aux "procédures de contrôle, d'inspection et d'homologation" dans l'Accord SPS. En particulier, ces termes et les notes explicatives y afférentes coïncident en ce qui concerne les termes "échantillonnage", "essai" et "inspection", et l'inclusion de l'expression "entre autres" pour indiquer le caractère non exhaustif de la liste.

⁸⁷⁴ Les sens que le dictionnaire donne du verbe "undertake" (engager) comprennent "[t]ake on (an obligation, duty, task, etc.); commit oneself to perform; begin (an undertaking, enterprise, etc.)" (assumer (une obligation, un devoir, une tâche, etc.); s'obliger à faire; commencer (une opération, une entreprise, etc.)). *New Shorter Oxford English Dictionary*, L. Brown (ed.) (Clarendon Press, 1993), volume II, page 3476. Les versions française et espagnole de la première clause de l'Annexe C 1) a) étayent également cette lecture. La version française utilise le verbe "engager", la version espagnole le verbe "iniciar". (note de bas de page de l'original)

⁸⁷⁵ Rapport du Groupe spécial CE – *Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1494. (pas d'italique dans l'original)

l'article 6 du Règlement d'application. Notre interprétation de la portée temporelle de l'obligation énoncée à l'article 5.2.1 n'est pas modifiée par le fait que la demande concerne une accréditation en vue d'exécuter une évaluation de la conformité et qu'il ne s'agit pas d'une demande directe de certification de la conformité présentée à une entité habilitée existante.⁸⁷⁶

7.564. De plus, nous faisons observer que l'adverbe "vite" indique que l'obligation porte sur la rapidité d'exécution d'une PEC et/ou le moment où elle est exécutée.⁸⁷⁷ Par ailleurs, le terme "vite" est nuancé par l'expression "que possible". Nous estimons que cette nuance est fondée sur l'objectif fondamental de toute PEC qui est de donner "une assurance positive de la conformité à des règlements techniques"⁸⁷⁸, et sur la reconnaissance du fait à cette fin, il peut falloir un certain temps pour déterminer que les prescriptions pertinentes sont respectées.

7.565. Dans ce contexte, nous prenons note également de l'interprétation donnée par le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* de l'expression "sans retard injustifié", à savoir que les procédures d'approbation devaient être engagées et achevées "sans perte de temps injustifiable".⁸⁷⁹ Le Groupe spécial a également tenu compte de la fonction des procédures d'approbation, à savoir vérifier et assurer le respect des prescriptions SPS, et il a fait sur cette base le raisonnement selon lequel "les Membres appliquant de telles procédures [devaient] en principe être autorisés à prendre le temps qui [était] raisonnablement nécessaire pour déterminer avec une assurance suffisante si leurs prescriptions SPS pertinentes [étaient] respectées".⁸⁸⁰

7.566. Nous souscrivons à l'approche du Groupe spécial chargé de l'affaire *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*. Bien que le devoir de procéder vite à une évaluation de la conformité qui est prescrit à l'article 5.2.1 doive être accompli d'une manière qui ne crée pas d'obstacle non nécessaire au commerce, ce devoir des Membres qui réglementent doit être mis en balance avec le besoin et la capacité pratique qu'ils ont d'effectuer une évaluation de la conformité adéquate.⁸⁸¹ Par conséquent, à notre avis, l'article 5.2.1 permet de prendre le temps qui est raisonnablement nécessaire pour évaluer la conformité avec des prescriptions techniques.

7.567. Passant à la question de savoir si la PEC en question a été engagée "aussi vite que possible" dans les circonstances particulières du présent différend, les arguments des parties concernent principalement la question du caractère justifiable et de l'imputation des retards causés dans le cadre de la PEC.

7.568. Premièrement, les plaignants critiquent la conception de la PEC parce qu'elle crée l'absence, imputable à l'Union européenne, de tout organisme compétent pour "engager et achever" la PEC exigée. Autrement dit, nous croyons comprendre que les arguments des plaignants sont fondés sur les mêmes raisons que celles qu'ils ont invoquées dans le contexte de leur allégation au titre de l'article 5.1.2, à savoir l'absence d'un organisme par défaut (c'est-à-dire une "lacune institutionnelle"). Nous rappelons la constatation que nous avons formulée plus haut sur cette question, selon laquelle l'article 5.1.2 n'impose pas l'obligation de créer ou de désigner un organisme par défaut en attendant l'accréditation ou la reconnaissance d'entités tierces chargées d'exécuter une PEC. Compte tenu de cette constatation, nous ne sommes pas convaincus

⁸⁷⁶ Voir, par exemple, la communication du Japon en tant que tierce partie, paragraphe 58 (faisant une distinction entre le présent différend et l'affaire *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, dans laquelle "la question ne se rapportait pas à la désignation de l'organisme de certification, mais plutôt à un moratoire *de facto* concernant les homologations").

⁸⁷⁷ *Shorter Oxford English Dictionary*, 6^{ème} édition, A. Stevenson (éd.) (Oxford University Press, 2007), volume 1, page 898 ("1. Speedily performed or given; conducive to speed performance") (1. exécuté ou donné rapidement; propice à une exécution rapide).

⁸⁷⁸ Article 5.1 de l'Accord OTC.

⁸⁷⁹ Rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1495.

⁸⁸⁰ Rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphe 7.1498. Le Groupe spécial a indiqué en outre ce qui suit: "Autrement dit, nous considérons la première clause de l'Annexe C 1) a) comme étant essentiellement une obligation de bonne foi imposant aux Membres de mener leurs procédures d'approbation aussi rapidement que possible, compte tenu de la nécessité de vérifier et d'assurer le respect de leurs prescriptions SPS pertinentes."

⁸⁸¹ Voir l'Annexe 1.3 de l'Accord OTC (définition des "procédures d'évaluation de la conformité").

par l'affirmation des plaignants selon laquelle l'absence d'un organisme par défaut dans le cadre de la PEC conduit à une violation de l'article 5.2.1.⁸⁸²

7.569. Ensuite, en ce qui concerne les arguments fondés sur le temps effectivement pris par l'Union européenne pour traiter les demandes d'évaluation de la conformité, l'Union européenne impute les retards dans le processus de traitement des demandes aux plaignants eux-mêmes car ils n'ont pas entamé les procédures qui l'auraient obligée à engager et à achever la PEC aussi vite que possible. L'Union européenne soutient aussi que les retards dans le traitement des demandes présentées par la Suède et le Groenland ne peuvent pas être considérés comme lui étant imputables.⁸⁸³ Nous devons donc apprécier les éléments de preuve relatifs à l'application de la PEC en ce qui concerne les demandes qui ont été présentées à la Commission. Sur la base de notre appréciation, nous évaluons si la PEC, telle qu'elle a été appliquée dans ces cas, n'a pas été engagée et achevée aussi vite que possible conformément à l'article 5.2.1.

7.570. S'agissant de la demande présentée par le Groenland le 21 février 2011, le gouvernement groenlandais a notifié que son Département de la pêche, de la chasse et de l'agriculture (APNN) agirait en tant qu'autorité de certification au titre de l'article 6 du Règlement d'application.⁸⁸⁴ Le 7 juillet 2011, la Commission a envoyé une lettre formelle invitant à remédier aux insuffisances qui indiquait que, même s'il n'y avait aucun élément de preuve montrant que l'entité n'était pas admissible, il n'y avait pas suffisamment d'éléments de preuve documentaires qui démontreraient que toutes les prescriptions de l'article 6 du Règlement d'application étaient respectées.⁸⁸⁵ Les autorités groenlandaises ont initialement répondu par une lettre datée du 5 janvier 2012 assortie de pièces justificatives⁸⁸⁶, et ont fourni ensuite des renseignements complémentaires le 1^{er} novembre 2012⁸⁸⁷ et le 29 janvier 2013.⁸⁸⁸ La Commission a rendu sa décision reconnaissant l'APNN du Groenland le 25 avril 2013.⁸⁸⁹

7.571. En ce qui concerne les demandes reçues des entités suédoises dans le cadre de la PEC, les premières demandes ont été présentées le 20 janvier par onze préfectures désignées par le gouvernement suédois.⁸⁹⁰ Une lettre formelle invitant à remédier aux insuffisances a été envoyée le 7 juillet 2011 (à la même date que la lettre envoyée au Groenland), qui indiquait de même qu'il n'y avait aucun élément de preuve montrant que les requérants étaient inadmissibles et exposait de façon détaillée les insuffisances documentaires de la demande.⁸⁹¹ Les autorités suédoises ont répondu, le 6 octobre 2011, point par point à la lettre de la Commission invitant à remédier aux insuffisances⁸⁹², et la Commission a rendu sa décision reconnaissant les organismes suédois le 18 décembre 2012.⁸⁹³

7.572. Il est donc évident qu'il y a eu des retards de durée variable lors des échanges entre la Commission et les organismes requérants respectifs de la Suède et du Groenland.

⁸⁸² Nous notons qu'il n'a aucunement été affirmé que l'Union européenne avait empêché la présentation ou la réception de demandes dans le cadre de son administration de la PEC, mais plutôt qu'il y a eu des incitations inadéquates à présenter des demandes en raison des prescriptions de fond du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. (Voir les réponses du Canada et de la Norvège aux questions n° 84 et 85 du Groupe spécial.) Étant donné qu'aucune demande de reconnaissance n'a jamais été présentée par des entités canadiennes ou norvégiennes, nous n'estimons pas qu'il y ait eu infraction aux obligations énoncées à l'article 5.2.1 de la part de l'Union européenne en ce qui concerne la non-homologation de telles entités dans les cas où il n'était en fait pas possible d'"engager" la PEC.

⁸⁸³ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 327.

⁸⁸⁴ Demande présentée par le Groenland conformément à l'article 6 2) du Règlement d'application (pièce EU-148).

⁸⁸⁵ Lettre invitant à remédier aux insuffisances adressée au Groenland le 7 juillet 2011 (pièce EU-150).

⁸⁸⁶ Réponse du Groenland du 5 janvier 2012 (pièce EU-151) et pièces justificatives concernant la communication du 5 janvier 2012 (pièce EU-152).

⁸⁸⁷ Document complémentaire reçu du Groenland le 1^{er} novembre 2012 (pièce EU-153).

⁸⁸⁸ Communication du Groenland du 29 janvier 2013 (pièce EU-154) et annexes (pièce EU-155).

⁸⁸⁹ Décision de la Commission du 25 avril 2013 reconnaissant le Département groenlandais de la pêche, de la chasse et de l'agriculture (APNN) (pièce EU-149).

⁸⁹⁰ Demande présentée par la Suède conformément à l'article 6 2) du Règlement d'application (pièce EU-156).

⁸⁹¹ Lettre invitant à remédier aux insuffisances adressée à la Suède le 7 juillet 2011 (pièce EU-157) (faisant part également de la décision de traiter conjointement les demandes des onze préfectures).

⁸⁹² Réponse de la Suède du 6 octobre 2011 (pièce EU-158).

⁸⁹³ Décision de la Commission du 18 décembre 2012 reconnaissant les préfectures suédoises (pièce EU-159).

7.573. Dans le cas du Groenland, nous relevons les multiples échanges de renseignements avec les autorités groenlandaises qui ont eu lieu au cours du processus de reconnaissance. Les lettres formelles de la Commission invitant à remédier aux insuffisances, envoyées plusieurs mois après la présentation des demandes, dressent la liste des insuffisances de chaque demande en faisant spécifiquement référence aux prescriptions énumérées à l'article 6 du Règlement d'application. Ces lettres contiennent aussi des références aux renseignements fournis dans les demandes initiales, et demandent des précisions et des documents additionnels sur certains points en indiquant le type d'éléments de preuve qui seraient appropriés, tels que des références juridiques ou des explications factuelles.

7.574. La première réponse du Groenland à la lettre invitant à remédier aux insuffisances a été présentée environ six mois plus tard et donnait acte de "la réponse tardive, qui [était] le résultat de discussions internes ainsi que du nombre et de la portée des questions". Cette réponse donne d'abondantes explications sur les autorisations d'exportation et sur le système de délivrance de permis et de surveillance concernant la chasse au phoque commerciale.

7.575. Des communications ultérieures donnent des précisions sur les lois et les fonctions de surveillance pertinentes, et indiquent aussi qu'il y a eu probablement des réunions et des échanges en plus de l'échange de correspondance et de documentation par écrit.⁸⁹⁴ Compte tenu des nombreuses communications de documents à la Commission et des éléments indiquant d'autres formes de coopération, les éléments de preuve relatifs à la demande du Groenland ne nous permettent pas d'évaluer précisément quelle est la cause de la durée globale de la procédure ou à qui elle peut être imputée. Par ailleurs, les plaignants n'ont pas fourni des éléments suffisants sur lesquels nous fonder pour conclure que les procédures dans le cadre de la PEC concernant les demandes spécifiques du Groenland n'ont pas été engagées et achevées aussi vite que possible au sens de l'article 5.2.1.

7.576. S'agissant de la demande de la Suède, la Commission a envoyé aux requérants une lettre formelle les invitant à remédier aux insuffisances environ six mois après la réception des demandes. Il apparaît que la nature et le contenu de cette lettre sont similaires à ceux de la lettre envoyée aux requérants du Groenland. Environ trois mois plus tard, les requérants ont répondu à cette lettre point par point en faisant abondamment référence à la législation suédoise et en expliquant la fonction des préfectures. Comme dans le cas des demandes du Groenland, on ne nous a présenté aucune explication spécifique concernant le temps pris à compter de la réception des demandes pour répondre aux requérants par une lettre les invitant à remédier aux insuffisances. De plus, nous ne voyons aucun élément de preuve additionnel indiquant qu'il y a eu une activité relative à la demande de la Suède avant la reconnaissance accordée plus d'un an après.⁸⁹⁵

7.577. À titre d'observation générale fondée sur les circonstances factuelles décrites ci-dessus, les PEC effectuées en ce qui concerne les demandes du Groenland et de la Suède ont pris un certain temps avant d'être achevées. En particulier, les circonstances entourant les demandes de la Suède montrent qu'il y a eu un retard de plus d'un an entre la réception des réponses des requérants à la lettre de la Commission les invitant à remédier aux insuffisances et l'approbation finale par la Commission. Il ne semblerait pas que le temps pris dans ce cas précis, sans justification suffisante, réponde au terme "vite" au sens de l'article 5.2.1.

7.578. En examinant le temps pris pour approuver un organisme reconnu dans le cadre de la PEC, les plaignants ont simplement fait référence au laps de temps qui s'était écoulé depuis la date d'entrée en vigueur du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque jusqu'à l'approbation des demandes du Groenland et de la Suède. Ils n'ont pas expliqué par ailleurs de quelle manière précisément la PEC n'avait pas été menée aussi vite que possible pour ce qui était d'engager et d'achever le traitement des demandes concernées dans le présent différend.

⁸⁹⁴ Voir, par exemple, la communication du Groenland du 29 janvier 2013 (pièce EU-154) (faisant référence à une réunion avec un responsable de la Commission à Bruxelles en décembre 2012).

⁸⁹⁵ Bien que l'Union européenne ait affirmé qu'elle "a expliqué pourquoi le traitement de la requête présentée par les entités suédoises a pris aussi longtemps", sa première communication écrite à laquelle elle fait référence en alléguant qu'elle fournit des explications, relate simplement ce qui s'est passé en octobre 2011 puis en décembre 2012, sans rien dire concernant la période intermédiaire. (Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 327)

7.579. Nous rappelons tout d'abord ce que nous avons dit plus haut, à savoir que les obligations énoncées à l'article 5.2.1 s'appliquent dès la *réception* d'une demande. Par conséquent, nous n'estimons pas que la date d'entrée en vigueur du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque constitue, comme les plaignants l'ont suggéré, le point de repère correct par rapport auquel il convient de juger le temps pris pour engager et achever la PEC. De plus, à notre avis, une violation de l'article 5.2.1 doit être examinée à la lumière des circonstances spécifiques relatives à une PEC donnée. Cela exigerait d'évaluer non seulement tout le temps pris depuis la réception d'une demande jusqu'à l'achèvement d'une PEC, mais aussi le temps pris spécifiquement pour chaque étape (par exemple, les correspondances entre un requérant et la Commission) de la procédure d'engagement et d'achèvement d'une PEC. Cela nous permettrait d'évaluer objectivement si le temps pris pour effectuer l'évaluation de la conformité d'une demande donnée fait qu'elle a été effectuée "aussi vite que possible". Toutefois, comme il est indiqué plus haut, les plaignants n'ont, en l'espèce, fourni aucun argument spécifique montrant de quelle manière la PEC n'a pas été effectuée, dans les exemples concernés, aussi vite que possible au sens de l'article 5.2.1.⁸⁹⁶

7.580. Par conséquent, malgré la préoccupation que nous avons exprimée plus haut concernant le temps pris pour les demandes de la Suède, on ne nous a pas fourni des éléments suffisants sur lesquels nous fonder pour conclure que la PEC n'a pas été engagée et achevée aussi vite que possible au sens de l'article 5.2.1 de l'Accord OTC.

7.4 Allégations en matière de non-discrimination au titre du GATT de 1994

7.4.1 Relation entre le GATT de 1994 et l'Accord OTC

7.581. Les plaignants ont présenté en l'espèce des allégations au titre à la fois du GATT de 1994 et de l'Accord OTC, y compris des allégations concernant les obligations de non-discrimination. Comme nous avons déjà traité l'allégation en matière de non-discrimination présentée par le Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, nous jugeons utile d'examiner la relation entre le GATT de 1994 et l'Accord OTC et les critères juridiques établis au titre des deux accords avant de commencer notre examen des allégations en matière de non-discrimination présentées par les parties au titre du GATT de 1994.

7.582. Dans la récente trilogie de différends concernant des allégations au titre de l'Accord OTC et du GATT de 1994, l'Organe d'appel a fourni des indications sur la relation existant entre les obligations au titre de ces deux accords.⁸⁹⁷ Sur la base du texte du deuxième considérant du préambule de l'Accord OTC, il a fait observer que "l'Accord OTC développ[ait] des disciplines préexistantes du GATT et soulign[ait] que les deux Accords devraient être interprétés d'une manière cohérente et constante".⁸⁹⁸

7.583. Plus spécifiquement, l'Organe d'appel a dit que l'équilibre établi dans le préambule de l'Accord OTC entre, d'une part, le désir d'éviter de créer des obstacles non nécessaires au commerce international visé au cinquième considérant et, d'autre part, la reconnaissance du droit des Membres de réglementer exprimée au sixième considérant, n'était pas, en principe, différent

⁸⁹⁶ Nous faisons observer que le Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques* a estimé que, bien qu'"un Membre [ne soit] pas juridiquement responsable des retards qui ne lui sont pas imputables", il suffirait d'établir que le moratoire *de facto* général sur les approbations "a causé un retard injustifié dans au moins un cas". (Rapport du Groupe spécial *CE – Approbation et commercialisation des produits biotechnologiques*, paragraphes 7.1497 et 7.1504) Toutefois, contrairement à ce qui se passe en l'espèce, les parties dans cette affaire avaient avancé des arguments très détaillés concernant les actions spécifiques qui auraient pu être menées pour empêcher les retards en cause ainsi que le caractère justifiable des raisons pour lesquelles ces actions n'avaient pas été menées.

⁸⁹⁷ Voir les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle, États-Unis – Thon II (Mexique)* et *États-Unis – EPO*.

⁸⁹⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 90 et 91. L'Organe d'appel a en outre lu le sixième considérant du préambule de l'Accord OTC comme contrebalançant l'objectif de libéralisation du commerce exprimé dans le cinquième considérant. Spécifiquement, il a constaté que le sixième considérant "reconn[aissait]" le droit des Membres de réglementer par opposition au "désir" d'éviter de créer des obstacles non nécessaires au commerce international, exprimé dans le cinquième considérant. Ainsi, selon l'Organe d'appel, le sixième considérant donne à penser que les Membres ont le droit d'utiliser les règlements techniques dans la quête de leurs objectifs légitimes, pourvu qu'ils le fassent d'une manière impartiale et d'une manière qui soit par ailleurs conforme aux dispositions de l'Accord OTC. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 95)

de l'équilibre établi dans le GATT de 1994, où des obligations comme le traitement national visé à l'article III étaient nuancées par la disposition de l'article XX concernant les exceptions générales.⁸⁹⁹

7.584. Dans le contexte de l'examen de l'obligation de traitement national énoncée à l'article 2.1 de l'Accord OTC, l'Organe d'appel a noté les observations suivantes: premièrement, la formulation semblable des dispositions de l'article 2.1 de l'Accord OTC et de l'article III:4 du GATT de 1994⁹⁰⁰; deuxièmement, le chevauchement de leurs champs d'application en ce qui concerne les règlements techniques⁹⁰¹; et troisièmement, l'absence dans l'Accord OTC d'une clause concernant les exceptions générales qui ressemblerait à la clause concernant les exceptions générales de l'article XX du GATT de 1994.⁹⁰² Sur la base de ces observations, il a estimé que l'article III:4 du GATT de 1994 fournissait un contexte pertinent pour l'interprétation de l'obligation de traitement national énoncée à l'article 2.1 de l'Accord OTC. Toutefois, notant le champ d'application de l'Accord OTC en tant qu'accord régissant les "règlements techniques"⁹⁰³; le sixième considérant du préambule de l'Accord OTC⁹⁰⁴; ainsi que l'objet et le but de l'Accord OTC consistant à établir un équilibre entre, d'une part, l'objectif de libéralisation du commerce et, d'autre part, le droit des Membres de réglementer, il a conclu que l'article 2.1 ne devrait pas être interprété comme interdisant toute incidence préjudiciable sur les possibilités de concurrence pour les importations dans les cas où cette incidence préjudiciable sur les importations découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime.

7.585. Par conséquent, l'Organe d'appel a précisé les critères juridiques relatifs aux dispositions en matière de non-discrimination du GATT de 1994 (articles I:1 et III:4) et de l'Accord OTC (article 2.1): au titre du GATT de 1994, le critère du "traitement [non] moins favorable" interdit aux Membres de l'OMC de modifier les conditions de concurrence sur le marché au détriment du groupe des produits importés par rapport au groupe des produits similaires nationaux, alors qu'au titre de l'Accord OTC, le critère du "traitement non moins favorable" n'interdit pas une incidence préjudiciable sur les importations qui découle exclusivement d'une distinction réglementaire légitime, plutôt qu'elle ne reflète l'existence d'une discrimination à l'égard du groupe des produits importés.⁹⁰⁵ L'élément additionnel (c'est-à-dire la distinction réglementaire légitime) que l'Organe d'appel a jugé nécessaire pour compléter l'analyse au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC reflète son observation antérieure concernant l'absence dans l'Accord OTC d'une clause concernant les exceptions générales équivalente à l'article XX du GATT de 1994.

7.586. Par conséquent, nous n'estimons pas que le critère juridique concernant l'obligation de non-discrimination énoncée à l'article 2.1 de l'Accord OTC "s'applique également" aux allégations au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 comme le fait valoir l'Union européenne.⁹⁰⁶ Comme l'Organe d'appel l'a fait remarquer, au titre du GATT de 1994, l'objectif de libéralisation du commerce, y compris l'obligation pour les Membres de respecter les obligations de non-discrimination qui sont inscrites dans les articles I:1 et III:4, est mis en balance avec le droit des Membres de réglementer au titre de la clause distincte concernant les exceptions générales de l'article XX.

7.587. Gardant cela à l'esprit, nous commençons notre analyse du point de savoir si certains aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque modifient les conditions de concurrence pour les importations de produits dérivés du phoque en provenance du Canada et de la Norvège sur le marché de l'UE par rapport aux produits dérivés du phoque groenlandais et aux

⁸⁹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 96.

⁹⁰⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 99.

⁹⁰¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 100.

⁹⁰² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 100.

⁹⁰³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 169. L'Organe d'appel a trouvé aussi des éléments à l'appui de cette interprétation dans les obligations énoncées à l'article 2.2 ainsi que dans le sixième considérant du préambule de l'Accord OTC (paragraphe 170 à 173).

⁹⁰⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 173.

⁹⁰⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphes 180 à 182 et 215; *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 215.

⁹⁰⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 528. Voir par exemple la déclaration liminaire du Canada à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 51 à 53 et 55; la déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 23 à 25.

Voir par exemple le rapport *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 405, dans lequel l'Organe d'appel note que le champ d'application et la teneur de l'article 2.1 de l'Accord OTC et des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 ne sont pas les mêmes.

produits dérivés du phoque nationaux de l'UE au sens des articles I:1 et III:4 respectivement. Si nous constatons que c'est le cas, nous examinerons ensuite si l'Union européenne a démontré pourquoi ces aspects du régime de l'UE sont néanmoins justifiés au regard de l'article XX.

7.4.2 Article I:1

7.4.2.1 Principaux arguments des parties

7.588. Étant donné que les arguments présentés par le Canada au titre de l'article I:1 du GATT de 1994 ressemblent beaucoup à ceux qu'il a présentés au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, nous résumons dans la présente section uniquement les arguments de la Norvège. Pour mémoire, la Norvège n'a pas présenté d'allégation au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Nous ferons toutefois référence aux arguments du Canada dans la mesure où cela sera pertinent et approprié dans le contexte de notre analyse.

7.589. Comme le Canada, la Norvège fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole l'article I:1 du GATT de 1994 parce qu'il accorde à certains produits dérivés du phoque en provenance du Groenland un avantage en matière d'accès au marché sans accorder "immédiatement et sans condition" cet avantage aux produits dérivés du phoque "similaires" en provenance du Canada et de la Norvège.⁹⁰⁷

7.590. La Norvège fait valoir en outre que les conditions relatives à l'exception CI établissent une discrimination fondée sur l'origine en établissant des liens explicites entre l'importation et le territoire de production.⁹⁰⁸ S'agissant à la fois de son libellé exprès et des implications nécessaires des termes utilisés, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque restreint les avantages en matière d'accès au marché à un groupe "limité" et "fermé" de pays dans le cadre de l'exception CI.⁹⁰⁹ La Norvège fait valoir que l'exception CI bénéficie principalement à un seul pays de la liste des pays indiqués, à savoir le Groenland.⁹¹⁰ En outre, on s'attend à ce que la mesure fonctionne, dans la pratique, d'une manière qui ne confère guère ou pas du tout d'avantages aux produits dérivés du phoque originaires de la Norvège.⁹¹¹ La Norvège soutient en outre qu'en subordonnant l'accès au marché à l'existence d'une tradition de production de certaines marchandises dans le pays; ou d'appartenance à une certaine population habitant le pays depuis longtemps; ou à des facteurs tels que l'utilisation partielle du produit dans le pays de production, l'Union européenne subordonne l'accès au marché à la "situation ou [au] comportement" des pays exportateurs.⁹¹² Cela dénote un manquement à l'obligation d'étendre "sans condition" l'avantage

⁹⁰⁷ Déclaration liminaire du Canada à la deuxième réunion avec le Groupe spécial, paragraphe 31; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 286. Dans le cadre de son argument, la Norvège établit une distinction entre produits "finis" et produits "intermédiaires". (Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 369 à 371 et 372 à 375, respectivement.)

⁹⁰⁸ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 286. Il convient de noter que la Norvège ne présente pas une allégation de discrimination *de jure* proprement dite. Cependant, elle note dans sa communication que "[l]es faits énoncés ... à l'appui de l'allégation de la Norvège selon laquelle le régime de l'Union européenne applicable aux produits dérivés du phoque établit une discrimination *de facto* contraire à l'article I:1 du GATT de 1994 étayerait aussi une constatation du Groupe spécial selon laquelle ce régime est effectivement incompatible *de jure* avec l'article I:1 du GATT de 1994, puisqu'il limite nécessairement l'octroi d'un "avantage" pertinent à un groupe de pays défini et fermé". (Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 377, note de bas de page 595)

⁹⁰⁹ La Norvège note que le Règlement de base sur les produits dérivés du phoque désigne expressément certains Membres ou territoires de Membres comme remplissant les conditions requises par cet aspect de l'exception CI. En particulier, l'article 2 4) du Règlement de base énumère les six communautés inuites suivantes: Inupiat, Yupik (Alaska), Inuit, Inuvialuit (Canada), Kalaallit (Groenland) et Yupik (Russie). S'agissant de la définition des "communautés indigènes" figurant à l'article 2 1) du Règlement d'application, la Norvège fait valoir qu'elle établit également un "groupe fermé" parce qu'une communauté indigène doit avoir habité le territoire du Membre en question "à l'époque de la conquête ou de la colonisation, ou de l'établissement des frontières actuelles de l'État". (Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 378 à 380)

⁹¹⁰ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 389.

⁹¹¹ On ne voit pas bien d'après sa communication si la Norvège fait référence à ses produits dérivés du phoque provenant de chasses pratiquées par les Inuits ou provenant de chasses commerciales.

⁹¹² Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 388 (faisant référence à l'affaire *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.23).

concernant l'accès au marché aux produits similaires originaires de tous les Membres de l'OMC, comme l'exige l'article I:1 du GATT de 1994.⁹¹³

7.591. L'Union européenne ne conteste pas que son régime applicable aux produits dérivés du phoque, au moyen de l'exception CI, confère un "avantage" au sens de l'article I:1 du GATT de 1994 dans la mesure où il permet la mise sur le marché de l'UE de produits dérivés de phoque qui seraient par ailleurs exclus par la prohibition générale.⁹¹⁴ En réponse à l'argument de la Norvège, l'UE affirme que les conditions relatives à l'exception CI sont neutres quant à l'origine car elles font référence au type de chasse et au but de la chasse, et non à une origine définie.⁹¹⁵ La référence au nom des pays où vivent actuellement des communautés inuites et indigènes n'implique pas que l'exception CI s'applique seulement à une liste "limitée" ou "fermée" de pays.⁹¹⁶ Selon l'UE, le fait que les chasses pratiquées par les communautés inuites et d'autres communautés indigènes dans des pays tels que le Canada et la Norvège représentent un pourcentage plus faible que dans d'autres pays, celui qu'elles représentent comme le Groenland, ne peut pas être jugé discriminatoire en soi.⁹¹⁷ L'Union européenne conteste aussi l'affirmation de la Norvège selon laquelle l'avantage au titre de l'article I:1 ne peut pas être accordé sous réserve de conditions concernant la situation ou le comportement d'autres pays; si les conditions d'obtention d'un certain avantage sont rédigées d'une manière neutre quant à l'origine, le fait de les prescrire ne serait pas discriminatoire.⁹¹⁸

7.4.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.592. L'article I:1 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Tous avantages, faveurs, privilèges ou immunités accordés par un[] [Membre] à un produit originaire ou à destination de tout autre pays seront, immédiatement et sans condition, étendus à tout produit similaire originaire ou à destination du territoire de tou[s] les autres [Membres]. Cette disposition concerne les droits de douane et les impositions de toute nature perçus à l'importation ou à l'exportation ou à l'occasion de l'importation ou de l'exportation, ainsi que ceux qui frappent les transferts internationaux de fonds effectués en règlement des importations ou des exportations, le mode de perception de ces droits et impositions, l'ensemble de la réglementation et des formalités afférentes aux importations ou aux exportations ainsi que toutes les questions qui font l'objet des paragraphes 2 et 4 de l'article III.

7.593. Sur la base de cette disposition, trois éléments doivent être réunis pour que soit démontrée l'existence d'une incompatibilité avec l'article I:1 du GATT de 1994: i) il doit y avoir un "avantage[], [une] faveur[], [un] privilège[] ou [une] immunité[]" du type visé à l'article I:1; ii) l'avantage n'est pas accordé "immédiatement et sans condition"; iii) aux produits similaires originaires ou à destination de tous les autres Membres de l'OMC.⁹¹⁹

7.594. Dans le contexte des allégations présentées par le Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, le Groupe spécial a traité la question de savoir si les produits dérivés du phoque canadiens étaient "similaires" à ceux d'une autre origine (le Groenland). Nous avons constaté plus haut dans la section 7.3.2.1 que les produits dérivés du phoque appartenant à ces différents groupes étaient des produits similaires, indépendamment de la question de savoir s'ils sont conformes ou non aux prescriptions du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Nous rappelons que les parties ne contestent pas que les produits dérivés du phoque conformes et non conformes sont similaires.

⁹¹³ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 388.

⁹¹⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 542.

⁹¹⁵ Selon l'Union européenne, les termes "Inuits" et "communautés indigènes" définis respectivement dans le Règlement de base et le Règlement d'application n'indiquent pas une origine particulière. En fait, ces communautés sont largement disséminées dans le monde entier. (Voir la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 280 à 283 et 547.)

⁹¹⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 557.

⁹¹⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 289.

⁹¹⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 538.

⁹¹⁹ Rapports des Groupes spéciaux *Indonésie – Automobiles*, paragraphe 14.138; et *UE – Chaussures*, paragraphe 7.99.

7.595. Le terme "avantage" figurant à l'article I:1 est général et s'applique à toutes les questions visées aux paragraphes 2 et 4 de l'article III du GATT de 1994. L'article III:4 s'applique quant à lui à toutes "lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation d'[un] produit sur le marché intérieur". Le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est sans nul doute une "loi ou un règlement" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994 et, par conséquent, la mesure relève aussi de l'article I:1 du GATT de 1994.

7.596. En outre, l'avantage accordé par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque se présente sous la forme d'un accès au marché; il est accordé aux produits dérivés du phoque qui remplissent les conditions requises par l'exception CI. Le régime de l'UE affecte la mise sur le marché des produits dérivés du phoque et donc la "vente", "la mise en vente", "la distribution" et "l'achat" des produits dérivés du phoque "sur le marché intérieur".

7.597. S'agissant du troisième élément de l'article I:1, l'obligation NPF qui y est énoncée exige que dès lors que les produits dérivés du phoque en provenance du Groenland se voient accorder l'avantage de l'accès au marché de l'Union européenne, cet avantage soit étendu "immédiatement et sans condition" aux produits dérivés du phoque canadiens et norvégiens dont il est constaté qu'ils sont "similaires".⁹²⁰ Ainsi qu'il est expliqué plus haut, les éléments de preuve donnent à penser que cela n'a pas été le cas parce que la grande majorité des produits en provenance du Canada et de la Norvège ne satisfont pas aux prescriptions CI relatives à la mise sur le marché établies par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.⁹²¹ Par contre, il est probable que la quasi-totalité des produits groenlandais rempliront les conditions requises par l'exception CI pour la mise sur le marché.⁹²² Ainsi, du point de vue de sa conception, de sa structure et de son fonctionnement attendu, le régime de l'UE affecte de manière préjudiciable les conditions de concurrence sur le marché des produits dérivés du phoque d'origine canadienne et norvégienne par rapport à ceux qui sont d'origine groenlandaise.

7.598. Gardant à l'esprit cette constatation, nous examinons l'argument de la Norvège selon lequel les prescriptions CI donnent lieu à une discrimination fondée sur l'origine. La Norvège fait valoir que pour remplir les conditions requises par l'exception CI, les produits dérivés du phoque doivent être originaires d'un des pays, peu nombreux, habités par une communauté indigène qui répond aux termes spécifiques des conditions.⁹²³ Selon elle, l'origine des produits susceptibles de remplir les conditions requises par l'exception CI peut être déterminée par implication nécessaire.⁹²⁴ Premièrement, au vu de ses arguments à cet égard, on ne sait pas très bien si la Norvège présente en l'espèce une allégation *de jure* en ce qui concerne l'exception CI. Même si elle mentionne l'expression "*de jure*" dans une note de bas de page dans le contexte de ses

⁹²⁰ Aux fins de la présente analyse, les groupes de produits comparés sont tous les produits dérivés du phoque norvégiens et tous les produits dérivés du phoque groenlandais (autrement dit, par référence au tableau 1 plus haut, les cellules B+G sont comparées avec les cellules D+I).

⁹²¹ Les éléments de preuve qui nous sont présentés montrent qu'approximativement 5% de la chasse au phoque du Canada et moins de 4,5% de celle de la Norvège sont susceptibles d'être conformes aux prescriptions de l'exception CI. (Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 286 et note de bas de page 391; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 391, tableau 1 citant le rapport 2010 de COWI (pièce JE-21), pages 27, 30 et 31; le rapport (2012) du Nunavut (pièce JE-30), page 1; et Norwegian Ministry of Fisheries and Coastal Affairs, Facts about Fisheries and Aquaculture 2010 (pièce NOR-63), page 21.)

⁹²² Il est estimé que 100% des produits dérivés du phoque du Groenland rempliraient les conditions requises par l'exception CI. (Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 391 à 394, citant le rapport 2010 de COWI (pièce JE-21), section 3.1, pages 28 et 30, et Management and Utilization of Seals in Greenland (pièce JE-26), page 13; et la réponse de l'Union européenne à la question n° 156 du Groupe spécial (où l'Union européenne note que les entités du Groenland ont été habilitées en tant qu'"organismes désignés" pouvant délivrer des attestations aux fins de la mise des produits dérivés du phoque groenlandais sur le marché de l'UE).)

⁹²³ Nous notons que la Norvège présente cet argument dans le contexte de ses allégations de discrimination *de facto* en faisant remarquer que les mêmes arguments étayeraient une allégation de discrimination *de jure* dans la mesure où le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque limite l'octroi d'un "avantage" pertinent à un groupe de pays défini et fermé. (Voir la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 377, note de bas de page 595.)

⁹²⁴ Déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 43 et 44. Ainsi qu'il est indiqué, le Groupe spécial ne sait pas très bien si la Norvège fait valoir que le régime de l'UE est *de jure* discriminatoire à l'égard des importations de produits dérivés du phoque en provenance de Norvège. (Première communication écrite de la Norvège, note de bas de page 595; déclaration liminaire de la Norvège à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 43)

arguments relatifs à l'article I:1, la Norvège n'a pas présenté de manière détaillée une allégation *de jure* en tant qu'allégation additionnelle et distincte de son allégation *de facto* en ce qui concerne l'exception CI. En outre, dans la mesure où nous avons déjà constaté plus haut l'existence d'une violation *de facto* en ce qui concerne l'exception CI, nous ne jugeons pas nécessaire de formuler une constatation au sujet d'une allégation *de jure*.

7.599. Nous notons qu'il y a des communautés inuites ou indigènes qui vivent sur le territoire de plusieurs pays, y compris des États non-membres de l'UE.⁹²⁵ Par exemple, les populations inuites et inuvialuites du Canada sont spécifiquement mentionnées dans le Règlement de base⁹²⁶; il y a aussi des éléments de preuve indiquant que la population sâme de Norvège pourrait être considérée comme une "communauté indigène" au sens de la définition énoncée à l'article 2 1) du Règlement d'application. Le rapport 2010 de COWI identifie un certain nombre de pays dont il est probable que les populations inuites ou indigènes satisferaient aux prescriptions de l'exception CI.⁹²⁷ Les prescriptions CI permettent la mise sur le marché sur la base de conditions relatives aux caractéristiques des chasses au phoque, par contraste avec une "liste fermée" de pays. Nous notons aussi que certaines des communautés dont les produits dérivés du phoque pourraient remplir les conditions requises par l'exception ne sont pas concentrées dans un seul pays.⁹²⁸ À la lumière de ces considérations, nous ne pensons pas que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque donne lieu à une discrimination fondée sur l'origine en soi.

7.600. Sur la base des constatations que nous avons formulées plus haut dans la section 7.3.2.2.2, nous estimons que la mesure en cause n'accorde pas "immédiatement et sans condition" aux importations des plaignants le même avantage en matière d'accès au marché de l'UE que l'avantage qui est accordé aux produits dérivés du phoque originaires du Groenland et est donc incompatible avec l'obligation énoncée à l'article I:1 du GATT de 1994.

7.4.3 Article III:4

7.4.3.1 Principaux arguments des parties

7.601. Comme c'était le cas pour son allégation au titre de l'article I:1, les arguments que présente le Canada au titre de l'article III:4 ressemblent beaucoup à ceux qu'il a présentés au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Nous résumons donc ci-dessous les arguments de la Norvège au titre de l'article III:4 du GATT de 1994, en faisant référence selon qu'il sera approprié aux arguments du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.602. Comme le Canada, la Norvège fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque viole l'article III:4 du GATT de 1994 parce qu'au moyen des prescriptions de l'exception GRM, le régime soumet les produits dérivés du phoque importés de Norvège (et du Canada) à un traitement qui est moins favorable que le traitement accordé aux produits dérivés du phoque nationaux similaires.⁹²⁹ Spécifiquement, elle fait valoir qu'en instituant les prescriptions "pas systématique", "sans but lucratif", et "dans le seul but", l'Union européenne a adapté l'exception GRM aux réalités de la chasse au phoque dans l'Union européenne.⁹³⁰ Par contre, les produits dérivés du phoque norvégiens ne sont pas admissibles au bénéfice de l'exception GRM

⁹²⁵ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 283 et 284.

⁹²⁶ La définition du terme "Inuit" figurant à l'article 2 4) contient une référence à ces deux populations.

⁹²⁷ Rapport 2010 de COWI, page 30.

⁹²⁸ Les éléments de preuve présentés au Groupe spécial donnent à penser que les populations inuites et indigènes peuvent occuper le territoire de pays limitrophes. (Voir, par exemple, la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 283 et 284.) L'Union européenne donne l'exemple des communautés sâmes qui vivent et chassent tant en Norvège qu'en Suède. (Voir le rapport 2010 de COWI, page 33.)

⁹²⁹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 424.

⁹³⁰ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 430 (citant Comments from EU Member States on Proposal for a Regulation of the European Parliament and of the Council concerning trade in seal products (pièce JE-10), pages 16 et 18; et les débats du Parlement européen (pièce JE-12), page 72). La Norvège note que selon les ouvrages scientifiques, le problème posé par les phoques pour les activités de pêche en Finlande, en Lettonie, en Lituanie et en Suède est lié essentiellement aux attaques des phoques contre les engins de pêche. (Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 431 (faisant référence à Finnish Game and Fisheries Research Institute, *Symposium on Biology and Management of Seals in the Baltic Area held in Helsinki* (2005) (pièce NOR-64)))

malgré le fait que les chasses sont pratiquées conformément au principe de la durabilité.⁹³¹ À la différence des chasses au phoque pratiquées dans l'Union européenne, la chasse en Norvège n'est pas simplement accessoire à d'autres activités de pêche; de ce fait, elle ne peut pas être pratiquée à la condition qu'aucun bénéfice n'en soit tiré.⁹³² De plus, le traitement des subventions dans la définition donnée par l'UE de l'expression "sans but lucratif" a pour effet d'exclure davantage les produits norvégiens du marché de l'UE tout en autorisant les produits dérivés du phoque provenant de l'Union européenne.⁹³³

7.603. L'Union européenne fait valoir que l'exception GRM ne modifie pas les conditions de concurrence au détriment des produits dérivés du phoque de la Norvège (et du Canada).⁹³⁴ Le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque affecte pareillement les produits provenant de chasses pratiquées à des fins commerciales (non conformes) et les produits provenant de chasses pratiquées à des fins de gestion des ressources marines (conformes).⁹³⁵ L'Union européenne fait valoir en outre que l'exception GRM est fondée sur des considérations qui n'ont absolument aucun lien avec l'origine nationale des produits dérivés du phoque.⁹³⁶

7.4.3.2 Analyse du Groupe spécial

7.604. L'article III:4 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale en ce qui concerne toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur.

7.605. Pour évaluer la compatibilité d'une mesure avec l'article III:4 du GATT de 1994, il faut examiner trois éléments: i) si la mesure est une loi, un règlement ou une prescription affectant la vente, la mise en vente, l'achat ou l'utilisation de marchandises sur le marché intérieur; ii) si les produits en cause sont similaires; et iii) si les produits importés sont soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits nationaux similaires.⁹³⁷

7.606. S'agissant du premier élément de l'article III:4, nous notons que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est sans nul doute une "loi" ou un "règlement" affectant la vente, la mise en vente, l'achat, la distribution et l'utilisation des produits dérivés du phoque sur le marché intérieur au sens de l'article III:4.

7.607. S'agissant du deuxième élément de l'article III:4, nous avons constaté dans le contexte des allégations du Canada au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC que les produits dérivés du phoque étaient "similaires", qu'ils soient ou non conformes aux prescriptions du régime de l'UE

⁹³¹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 434 à 441. La Norvège ne soutient pas que la première prescription de l'exception GRM (à savoir que les produits dérivés du phoque doivent provenir de chasses pratiquées dans le cadre d'un plan de gestion des ressources naturelles utilisant des modèles scientifiques de population des ressources marines et fondé sur l'approche par écosystème, et que les captures de phoques ne doivent pas dépasser le total admissible des captures fixé conformément au plan) est discriminatoire. Elle note en outre qu'elle s'attend à ce que les produits provenant de sa chasse satisfassent à cette prescription de l'exception GRM parce qu'en Norvège la chasse est pratiquée "sur la base de principes de gestion de l'écosystème". (Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 81 et 82 (citant le rapport 2010 de COWI, annexe 5, page 13))

⁹³² Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 444 et 445.

⁹³³ La Norvège note ce qui suit: "[a]fin de permettre la viabilité à long terme de la chasse au phoque et de maintenir les capacités professionnelles nécessaires à la pratique de la chasse, la Norvège accorde effectivement une subvention liée à la chasse". Elle ajoute que "[l]e but de la subvention est de faire en sorte que les quotas TAC soient atteints". (Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 448 et 449 et note de bas de page 708)

⁹³⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 500 à 525; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 235 à 263 et 369 à 372.

⁹³⁵ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 370.

⁹³⁶ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 323; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 207, 247 et 370.

⁹³⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 133.

applicable aux produits dérivés du phoque. Nous rappelons aussi que les parties ne contestent pas que les produits conformes et non conformes sont similaires.

7.608. S'agissant du troisième élément de l'article III:4, l'obligation de traitement national qui y est énoncée exige que les produits importés du Canada et de la Norvège reçoivent un traitement non moins favorable que le traitement accordé aux produits dérivés du phoque nationaux.⁹³⁸ Sur la base des éléments de preuve qui sont présentés au Groupe spécial, il apparaît que la grande majorité des produits dérivés du phoque en provenance du Canada et de la Norvège sont exclus du marché de l'UE par les termes de l'exception GRM.⁹³⁹ Par contre, les éléments de preuve montrent qu'il est probable que la quasi-totalité des produits dérivés du phoque nationaux rempliront les conditions requises pour la mise sur le marché.⁹⁴⁰

7.609. À la lumière des considérations qui précèdent, nous concluons que la mesure en cause accorde aux produits dérivés du phoque canadiens et norvégiens un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits dérivés du phoque de l'UE au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

7.4.4 Justification par l'Union européenne du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au regard de l'article XX

7.4.4.1 Introduction

7.610. L'article XX du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures:

- a) nécessaires à la protection de la moralité publique;
- b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux ...

7.611. Comme cela a été indiqué plus haut, au titre du GATT de 1994, l'objectif de libéralisation du commerce au moyen de principes tels que la non-discrimination est mis en balance avec le droit des Membres de réglementer pour poursuivre les objectifs de politique générale énumérés à l'article XX.

7.612. Nous avons constaté que l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque étaient incompatibles avec les obligations énoncées aux articles I:1 et III:4 du fait qu'elles modifient les conditions de concurrence pour les produits dérivés du phoque canadiens et norvégiens par rapport aux produits similaires d'origine groenlandaise et d'origine nationale européenne sur le marché de l'UE. L'Union européenne fait valoir que ces exceptions sont fondées sur des "différences réglementaires"⁹⁴¹ qui sont "nécessaires" à l'accomplissement des objectifs qu'elle invoque au titre de l'article XX a) et XX b). Par conséquent, nous devons examiner si l'Union européenne a établi le bien-fondé de son

⁹³⁸ Aux fins de la présente analyse, les groupes de produits comparés sont tous les produits dérivés du phoque norvégiens et tous les produits dérivés du phoque de l'UE (autrement dit, par référence au tableau 1 plus haut, les cellules B+G sont comparées aux cellules A+F).

⁹³⁹ Nous notons, par exemple, que bien que les chasses norvégiennes soient pratiquées dans le cadre d'un plan de gestion des ressources naturelles utilisant des modèles scientifiques de population des ressources marines et fondé sur l'approche par écosystème, les produits dérivés du phoque norvégiens ne satisferaient pas aux prescriptions "sans but lucratif", "pas systématique" et "dans le seul but" de l'exception GRM. (Voir le rapport 2010 de COWI, annexe 4, page 3, évoqué dans la première communication écrite de la Norvège, paragraphes 263 à 265.) En ce qui concerne les arguments du Canada selon lesquels ses produits dérivés du phoque ne seraient pas admissibles au bénéfice de l'exception GRM, nous renvoyons à l'analyse que nous avons effectuée plus haut dans la section 7.3.2.2.

⁹⁴⁰ Voir, par exemple, le rapport 2008 de COWI, page 117.

⁹⁴¹ Nous notons que l'Union européenne utilise l'expression "différences réglementaires" et non "distinctions réglementaires" dans le contexte de l'article XX du GATT de 1994.

argumentation au titre de l'article XX en démontrant deux éléments: premièrement, la mesure entre dans le champ, et satisfait aux prescriptions de l'alinéa a) et/ou de l'alinéa b) de l'article XX; et deuxièmement, la mesure satisfait aux prescriptions du texte introductif de l'article XX.⁹⁴²

7.613. À cet égard, nous rappelons que "le GATT de 1994 et l'Accord OTC devraient être interprétés d'une manière cohérente et constante".⁹⁴³ Dans le cadre de l'Accord OTC, nous avons constaté qu'en tant que règlement technique, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque contribuait dans une certaine mesure à l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques au sens de l'article 2.2.⁹⁴⁴ Nous avons constaté en outre au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC que les exceptions CI et GRM prévues par le régime causaient aux produits dérivés du phoque canadiens et norvégiens des incidences préjudiciables, dont il a été constaté qu'elles ne découlaient pas exclusivement de distinctions réglementaires légitimes.⁹⁴⁵ Toutes ces considérations dans le cadre de l'Accord OTC sont donc pertinentes pour notre examen de l'allégation de l'Union européenne au titre de l'article XX du GATT de 1994. Nous sommes cependant conscients que les obligations découlant de ces deux accords ne sont pas les mêmes.⁹⁴⁶

7.614. Gardant à l'esprit ce qui précède, nous commençons par examiner les aspects spécifiques de la mesure qui doivent être pris en considération dans notre analyse de l'article XX dans le présent différend.

7.4.4.2 Aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque devant être pris en considération

7.4.4.2.1 Principaux arguments des parties

7.615. Selon l'Union européenne, l'analyse devrait être axée sur la question de savoir si les "différences réglementaires" sur lesquelles est fondée la constatation de l'existence d'un traitement moins favorable sont "nécessaires" à l'accomplissement des objectifs au niveau de protection choisi par le Membre défendeur. En l'espèce, le traitement moins favorable allégué "résulte de l'interaction entre l'interdiction générale et les exceptions CI et GRM".⁹⁴⁷ Par conséquent, le Groupe spécial devrait examiner si les "différences réglementaires" entre l'interdiction générale et les deux exceptions sont "nécessaires" à l'accomplissement des objectifs invoqués par l'Union européenne.⁹⁴⁸ Spécifiquement, l'Union européenne affirme que les éléments suivants doivent être démontrés: a) le traitement prévu par l'interdiction générale est "nécessaire" à l'accomplissement de l'objectif au niveau de protection choisi; et b) il n'est pas "nécessaire", pour accomplir l'objectif au même niveau de protection, d'accorder aux produits dérivés du phoque relevant de l'exception GRM ou de l'exception CI le même traitement que celui qui est prévu par l'interdiction générale.⁹⁴⁹

7.616. Le Canada affirme de la même façon que l'analyse au titre de l'article XX a) et b) justifiant une incompatibilité avec des dispositions du GATT de 1994 devrait être centrée sur la question de savoir si le traitement discriminatoire fondé sur les différences réglementaires est nécessaire.⁹⁵⁰ Selon lui, les différences réglementaires pertinentes résident dans le fonctionnement attendu des trois catégories en vertu desquelles les produits dérivés du phoque pourront bénéficier de l'accès

⁹⁴² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 119.

⁹⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Cigarettes aux clous de girofle*, paragraphe 91.

⁹⁴⁴ Voir plus haut la section 7.3.3.3.2.

⁹⁴⁵ Voir plus haut la section 7.3.2.

⁹⁴⁶ Par exemple, l'article XX du GATT de 1994 est une disposition concernant les exceptions générales au regard de laquelle une mesure jugée incompatible avec une ou plusieurs dispositions du GATT de 1994 peut être justifiée. En conséquence, la charge de prouver une argumentation avancée au titre de l'article XX du GATT de 1994 incombe au défendeur. Comme l'a fait observer l'Organe d'appel, l'Accord OTC ne contient pas de disposition concernant des exceptions générales. À la lumière des similitudes entre les textes du GATT de 1994 et de l'Accord OTC et étant donné le chevauchement de leurs champs d'application, l'Organe d'appel a remédié à l'absence de disposition concernant des exceptions générales dans l'Accord OTC en précisant les prescriptions spécifiques auxquelles il fallait établir qu'il était satisfait dans le cadre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Voir plus haut la section 7.4.1.

⁹⁴⁷ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 382.

⁹⁴⁸ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 383.

⁹⁴⁹ Réponse de l'Union européenne aux questions n° 43 et 139 du Groupe spécial.

⁹⁵⁰ Réponse du Canada à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 167.

au marché. Ainsi, les conditions qui restreignent l'accès au marché des produits dérivés du phoque dans le cadre des catégories CI, GRM et Voyageurs doivent être nécessaires pour qu'il soit constaté que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est provisoirement justifié au titre de l'article XX. Spécifiquement, l'Union européenne est tenue de montrer en quoi le traitement discriminatoire des produits dérivés du phoque canadiens contribue de manière importante à l'accomplissement de ses objectifs.⁹⁵¹

7.617. La Norvège soutient que "ce que l'UE doit justifier au regard de l'article XX a) et XX b), c'est la *discrimination fondée sur l'origine* qui viole les articles I:1 et III:4".⁹⁵² Elle estime que l'Union européenne défend seulement l'aspect "interdiction générale" de la mesure, alors que "ce sont les conditions restrictives des prescriptions CI et [GRM] qui favorisent certaines origines".⁹⁵³

7.4.4.2.2 Analyse du Groupe spécial

7.618. Pour l'examen du droit des Membres de réglementer au titre de l'article XX du GATT de 1994, la question se pose de savoir quels aspects d'une mesure doivent être analysés dans le cadre juridique de l'article XX.⁹⁵⁴ Il apparaît, au vu de leurs communications, qu'en l'espèce les parties s'accordent à penser que c'est l'aspect de la mesure qui est contraire au GATT de 1994 qui doit être *justifié* au regard de l'article XX. Toutefois, cela ne veut pas dire qu'un groupe spécial puisse n'examiner que cet aspect de la mesure pour déterminer le caractère justifiable de celle-ci au regard de l'article XX.

7.619. À notre avis, la question des aspects spécifiques d'une mesure qui doivent être pris en considération pour une allégation au titre de l'article XX devrait être traitée compte tenu des circonstances spécifiques d'un différend donné.⁹⁵⁵ Ces circonstances incluent la nature et les caractéristiques de la mesure en cause, la manière dont les plaignants présentent leurs allégations au sujet de la mesure, et la relation entre le GATT de 1994 et les autres Accords visés de l'OMC qui ont aussi été examinés en ce qui concerne la mesure considérée.

7.620. S'agissant de la nature et des caractéristiques de la mesure en cause en l'espèce, les deux éléments (c'est-à-dire une interdiction et des exceptions) constitutifs du régime de l'UE applicable

⁹⁵¹ Réponse du Canada à la question n° 43 du Groupe spécial.

⁹⁵² Réponse de la Norvège à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 224 (invoquant le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 177). (italique dans l'original)

⁹⁵³ Réponse à la Norvège à la question n° 43 du Groupe spécial, paragraphe 225.

⁹⁵⁴ Dans l'affaire *États-Unis – Essence*, l'Organe d'appel a évoqué le sens et la portée du terme "mesures" mentionné dans le texte introductif et le paragraphe g) de l'article XX. (Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, pages 13 et 14.) Sans donner un avis concret sur la question, il a fait observer ce qui suit: "Le Groupe spécial a suivi [dans cette affaire] la pratique de groupes spéciaux antérieurs en appliquant l'article XX aux dispositions jugées incompatibles avec l'article III:4: les "mesures" devant être analysées au regard de l'article XX sont les mêmes dispositions que celles qui sont contraires à l'article III:4. Ces précédents groupes spéciaux n'avaient pas interprété le terme "mesures" dans un sens plus large au titre de l'article XX pour inclure des dispositions qui n'étaient pas elles-mêmes jugées incompatibles avec l'article III:4."

Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, citant le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Article 337 de la Loi douanière*. L'Organe d'appel a dit que lorsqu'on invoquait l'article XX d) pour justifier une incompatibilité avec l'article III:4, "l'élément dont on [devait] démontrer qu'il [était] "nécessaire" [était] le traitement donnant lieu à la constatation de l'existence d'un traitement moins favorable". (Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 177 et 179) L'Organe d'appel a dit en outre que "lorsque l'existence d'un traitement moins favorable [était] constatée sur la base de différences dans la réglementation des importations et des produits nationaux similaires, l'analyse d'un moyen de défense au titre de l'article XX d) [devait] être axée sur la question de savoir si ces différences de réglementation [étaient] "nécessaires" pour assurer le respect de "lois et règlements" qui [n'étaient] pas incompatibles avec le GATT". Il a fait observer qu'"en exposant son moyen de défense, la Thaïlande s'[était] efforcée de justifier les prescriptions administratives relatives à l'obligation d'acquitter la TVA en général, au lieu de justifier le *traitement différencié* accordé aux cigarettes importées par rapport aux cigarettes nationales en vertu de sa mesure".

⁹⁵⁵ Dans l'affaire *États-Unis – Essence*, l'Organe d'appel indique ce qui suit:

Un interprète des traités ne peut donner un sens, dans le cadre de l'*Accord général* et de son objet et de son but, à la relation entre les engagements positifs énoncés par exemple aux articles I, III et XI et les politiques et intérêts incarnés dans les "Exceptions générales" énumérées à l'article XX que *cas par cas, en examinant minutieusement le contexte factuel et juridique d'un différend donné*, sans faire abstraction des termes effectivement utilisés par les Membres de l'OMC eux-mêmes pour exprimer leur intention et leur but. (Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 20) (pas d'italique dans l'original)

aux produits dérivés du phoque sont étroitement liés l'un à l'autre. Comme il est indiqué plus haut à la section 7.3.1, nous avons estimé que les exceptions CI et GRM ne peuvent pas fonctionner isolément sans l'interdiction. À titre d'exemple, des circonstances factuelles semblables existaient également dans l'affaire *États-Unis – Essence*. Dans ce différend, l'Organe d'appel a examiné comment l'aspect discriminatoire de la mesure (les règles d'établissement des niveaux de base applicables aux raffineurs, mélangeurs et importateurs d'essence) devait être analysé au titre de l'article XX g) eu égard à d'autres parties de la mesure. L'Organe d'appel a dit ce qui suit:

Il faut établir une relation entre les règles d'établissement des niveaux de base, considérées dans leur ensemble ..., et les prescriptions de "non-dégradation" énoncées dans une autre partie de la Réglementation sur l'essence. Il est difficile de comprendre ces dispositions si on les examine isolément, en les séparant totalement des autres articles de la Réglementation sur l'essence qui constituent assurément une partie du contexte desdites dispositions. ... Si l'on ne fixait pas de niveaux de base d'une manière ou d'une autre, cet examen ne serait pas possible et l'objectif de la Réglementation sur l'essence, qui est de stabiliser le niveau de pollution de l'air et d'empêcher une nouvelle détérioration par rapport à 1990, serait fortement compromis. La relation entre les règles d'établissement des niveaux de base et les prescriptions de "non-dégradation" de la Réglementation sur l'essence n'est pas niée par l'incompatibilité des règles d'établissement des niveaux de base avec les dispositions de l'article III:4 qu'a constatée le Groupe spécial. Nous estimons que, étant donné cette relation substantielle, les règles d'établissement des niveaux de base ne peuvent pas être considérées comme ne visant qu'incidemment ou qu'accidentellement à la conservation de l'air pur aux États-Unis aux fins de l'article XX g).⁹⁵⁶

7.621. Bien que l'analyse ci-dessus ait été effectuée dans le contexte de l'alinéa g), et non de l'alinéa a) ou b), de l'article XX, nous ne voyons aucune raison pour laquelle elle ne serait pas pertinente pour notre examen du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au titre des alinéas a) et b) de l'article XX. Spécifiquement, nous trouvons des indications dans la façon dont l'Organe d'appel a soupesé et examiné l'interdépendance des différents éléments de la mesure aux fins d'un alinéa de l'article XX.

7.622. Comme la mesure en question dans l'affaire *États-Unis – Essence*, les exceptions CI et GRM ont une relation "substantielle" avec l'interdiction étant donné que les *exceptions* ne peuvent pas exister sans l'interdiction et qu'elles en éclairent la portée. Par conséquent, il est "difficile de comprendre [les exceptions CI et GRM] si on les examine isolément, en les séparant totalement de" l'interdiction instituée par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.⁹⁵⁷ Nous estimons aussi que cette relation entre les exceptions et l'interdiction "n'est pas niée par l'incompatibilité" de l'aspect exceptions du régime de l'UE avec les dispositions des articles I:1 et III:4.⁹⁵⁸

7.623. En outre, comme cela est indiqué plus haut dans la section 7.3.1, il a été constaté que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son intégralité, composé à la fois de l'interdiction et des exceptions, constituait un règlement technique au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC. Il a été déterminé qu'un objectif de politique générale légitime poursuivi par le régime de l'UE en tant que règlement technique consistait à "répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques". Une fois ces constatations établies, le régime de l'UE dans son ensemble a été examiné au titre de l'article 2.2, le but étant de déterminer si son caractère restrictif pour le commerce était nécessaire à la réalisation de l'objectif de politique générale identifié, tandis que la justification des incidences préjudiciables causées par les exceptions CI et GRM (distinctions réglementaires) sur les produits importés a été examinée au titre de l'article 2.1.

7.624. Dans les présentes circonstances, nous estimons que même si ce sont les aspects contraires au GATT de 1994 (c'est-à-dire les exceptions CI et GRM) du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque qui doivent être *justifiés* au regard de l'article XX, notre *analyse* au titre des paragraphes a) et b) devrait être axée en premier lieu sur le régime de l'UE dans son

⁹⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 21.

⁹⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 21.

⁹⁵⁸ Voir le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 21.

ensemble; c'est ce régime dans son ensemble qui poursuit l'objectif identifié de l'Union européenne, et non pas les exceptions seules, indépendamment de l'interdiction. Nous devons ensuite examiner si le régime de l'UE, en particulier les distinctions établies sous la forme des exceptions CI et GRM, est appliqué d'une manière compatible avec les prescriptions du texte introductif de l'article XX. Cette approche est justifiée, à notre avis, par le fait qu'une exception à une règle générale, par définition, serait difficilement jugée "nécessaire", lorsqu'elle est considérée isolément, à l'accomplissement d'un objectif de politique générale de la règle générale.⁹⁵⁹

7.4.4.3 Alinéa a) de l'article XX

7.4.4.3.1 Principaux arguments des parties

7.625. À l'appui de son allégation selon laquelle le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est "nécessaire à la protection de la moralité publique" au sens de l'article XX a)⁹⁶⁰, l'Union européenne renvoie dans une large mesure à ses arguments concernant l'article 2.2 de l'Accord OTC.⁹⁶¹ Elle souligne que la préoccupation morale concernant la protection des animaux est considérée dans l'Union européenne comme une valeur de grande importance, qui est maintenant expressément inscrite dans ses traités constitutionnels.⁹⁶² En ce qui concerne l'effet restrictif de la mesure sur le commerce, elle admet que le régime de l'UE vise à être très restrictif pour le commerce, conformément au niveau élevé de réalisation de l'objectif de politique générale qui est souhaité.⁹⁶³

7.626. L'Union européenne fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque apporte une contribution importante à son objectif de politique générale. En outre, aucune des mesures de rechange proposées par les plaignants dans le contexte de l'article 2.2 n'est à même d'apporter une contribution équivalente à l'objectif de politique générale visé par le régime de l'UE.⁹⁶⁴

7.627. Le Canada fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne relève pas de la protection de la moralité publique. L'article XX a) du GATT de 1994 exige une norme morale qui soit une règle de conduite applicable d'une manière générale à l'ensemble de la communauté ou société et soit largement acceptée au sein de la communauté. Le Canada soutient que l'Union européenne n'a pas établi de règle de conduite morale clairement discernable et dénuée d'ambiguïté, en particulier en ce qui concerne la distinction alléguée entre les chasses "commerciales" et "non commerciales". Les "préoccupations" du public mentionnées par l'Union européenne n'atteignent pas le niveau de la moralité publique et l'idée que le régime de l'UE répondait aux préoccupations morales du public repose sur l'hypothèse fausse que la chasse au phoque commerciale est intrinsèquement cruelle.⁹⁶⁵

⁹⁵⁹ Voir plus haut la note de bas de page 454.

⁹⁶⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 578 à 590. Voir aussi la réponse de l'Union européenne à la question n° 43 du Groupe spécial (notant que ce qui doit être jugé nécessaire, ce sont les "différences réglementaires" dans le régime de l'UE, à savoir qu'il n'est pas nécessaire d'accorder aux produits dérivés du phoque relevant des exceptions GRM ou CI le même traitement que celui qui est prévu par l'interdiction générale).

⁹⁶¹ Voir la réponse de l'Union européenne à la question n° 139 du Groupe spécial (expliquant qu'elle renvoie à ses arguments au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC pour montrer qu'il existe une contribution importante à l'objectif de politique générale et que les mesures de rechange n'apportent pas une contribution équivalente; spécifiquement, que "les arguments avancés dans le cadre de l'article 2.2 de l'Accord OTC sont tout aussi pertinents et valables dans le cadre de l'article XX a) du GATT"); observations de l'Union européenne sur les réponses des plaignants à la question n° 139 du Groupe spécial, paragraphe 93 ("Les raisons pour lesquelles il n'est pas "nécessaire", pour accomplir les objectifs mentionnés à l'article XX a) ou b), d'étendre l'interdiction générale à la commercialisation des produits dérivés du phoque relevant de l'exception CI et de l'exception GRM sont essentiellement les mêmes que celles qui rendent la distinction réglementaire entre ces catégories "légitime" aux fins à la fois des articles I:1 et III:4 du GATT et de l'article 2.1 de l'Accord OTC.").

⁹⁶² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 585. En outre, la mesure en cause a été adoptée en réponse aux demandes de longue date du public et avec le soutien de la grande majorité des membres tant du Parlement européen que du Conseil de l'UE. La mesure est également soutenue par une très grande majorité de la population européenne.

⁹⁶³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 586.

⁹⁶⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 587 à 589.

⁹⁶⁵ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 130 à 169.

7.628. Le Canada affirme en outre que même si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque relève de l'article XX a), il n'est pas nécessaire à la protection de la moralité publique. La *protection* de la moralité publique suppose que l'on empêche qu'un certain type de dommage soit causé à la moralité publique sur le territoire du Membre dont la mesure est en cause. Bien que ce soit en principe une valeur ou un intérêt extrêmement important, le Canada met en doute la gravité du dommage censé pouvoir être causé à la moralité publique en l'absence du régime de l'UE. En outre, l'allégation selon laquelle la mesure apporte une contribution importante en ce qui concerne les préoccupations morales du public de l'UE est subordonnée à la distinction artificielle établie entre les chasses au phoque commerciales et non commerciales, et entre les chasses pratiquées par les Inuits et autres que pratiquées par les Inuits. Enfin, le régime de l'UE impose le type de mesure le plus restrictif pour le commerce, et une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce, consistant en des critères en matière de bien-être animal assortis d'un système de certification et d'étiquetage obligatoire, est raisonnablement disponible.⁹⁶⁶

7.629. La Norvège fait valoir que l'Union européenne ne s'est pas acquittée de la charge qui lui incombait de montrer que la violation du GATT de 1994 résultant des exceptions CI et GRM était nécessaire à la protection de la moralité publique. S'agissant des arguments de l'Union européenne au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC, elle fait valoir que les critères juridiques et l'attribution de la charge de la preuve ne sont pas les mêmes au titre de l'article XX du GATT de 1994 et au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.⁹⁶⁷

7.4.4.3.2 Analyse du Groupe spécial

7.630. La nécessité d'une mesure au sens de l'article XX a) est déterminée au moyen d'"un processus de soupesage et de mise en balance" de "tous les facteurs pertinents, en particulier l'étendue de la contribution à la réalisation de l'objectif d'une mesure et le caractère restrictif de cette mesure pour le commerce, à la lumière de l'importance des intérêts ou des valeurs en jeu".⁹⁶⁸ Plus les intérêts ou les valeurs défendus par la mesure sont vitaux ou importants, plus il sera facile d'admettre la nécessité de cette mesure.⁹⁶⁹ Selon l'Organe d'appel, "[s]i cette analyse aboutit à une conclusion préliminaire selon laquelle la mesure est nécessaire, ce résultat doit être confirmé par une comparaison entre la mesure et les solutions de rechange possibles, qui peuvent être moins restrictives pour le commerce tout en apportant une contribution équivalente à la réalisation de l'objectif poursuivi".⁹⁷⁰

7.631. Gardant ces indications à l'esprit, nous commençons notre analyse en examinant si l'objectif de politique générale de l'Union européenne poursuivi au moyen du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque relève de l'éventail des politiques générales conçues pour protéger la moralité publique conformément à l'article XX a). Nous rappelons la conclusion que nous avons établie dans la section 7.3.3.1 selon laquelle l'Union européenne cherche à répondre aux préoccupations morales du public concernant le bien-être des phoques au moyen du régime de l'UE. Nous sommes parvenus à cette conclusion en confirmant, sur la base des éléments de preuve qui nous étaient présentés, l'existence des préoccupations du public de l'UE concernant le bien-être des phoques en général et en constatant que ces préoccupations étaient d'ordre moral dans l'Union européenne. À cet égard, nous avons suivi les indications fournies par des groupes spéciaux antérieurs en ce qui concerne la portée de la notion de "moralité publique" mentionnée à l'article XX a) du GATT de 1994 et à l'article XIV a) de l'AGCS. À la lumière de ces considérations, nous constatons que l'objectif de politique générale poursuivi par l'Union européenne ("répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques") relève de l'article XX a) ("la protection de la moralité publique").

⁹⁶⁶ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 170 à 203. Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 196 ("Bien que cette mesure de rechange ait été présentée dans l'allégation du Canada au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC, les raisons pour lesquelles il s'agit d'une mesure de rechange moins restrictive pour le commerce dans le cadre de cette disposition s'appliquent *mutatis mutandis* à l'élément mesure de rechange moins restrictive pour le commerce du critère de nécessité au titre de l'article XX a)."). Voir aussi la réponse du Canada à la question n° 43 du Groupe spécial.

⁹⁶⁷ Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 126 à 134. Voir aussi la réponse de la Norvège aux questions n° 17, 18, 43 et 139 du Groupe spécial.

⁹⁶⁸ Rapports de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 156; *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 164; *CE – Amiante*, paragraphe 172; *États-Unis – Jeux*, paragraphe 306; *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 70.

⁹⁶⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 162.

⁹⁷⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 156.

7.632. L'Union européenne affirme que la "préoccupation morale concernant la protection des animaux" est considérée comme une valeur de grande importance dans l'Union européenne.⁹⁷¹ Nous estimons, et les parties ne contestent pas, que la protection de ces préoccupations morales du public est en effet une valeur ou un intérêt important.⁹⁷²

7.633. Ensuite, pour évaluer la contribution d'une mesure à l'objectif poursuivi au titre de l'article XX du GATT de 1994, l'Organe d'appel a indiqué qu'une telle contribution existait lorsqu'il y avait une véritable relation entre l'objectif poursuivi et la mesure en cause pour ce qui est de la fin et des moyens. S'agissant de la méthode utilisée pour l'évaluation de la contribution de la mesure, il a précisé qu'elle dépendait en définitive de la nature, de la quantité et de la qualité des éléments de preuve existant au moment où l'analyse était effectuée.⁹⁷³ En outre, l'analyse de la contribution peut être faite d'un point de vue quantitatif ou qualitatif.⁹⁷⁴

7.634. Étant donné la relation étroite entre le GATT de 1994 et l'Accord OTC et la nécessité d'interpréter les dispositions pertinentes des deux Accords d'une manière constante et harmonieuse, nous estimons que l'analyse de la contribution d'une mesure à un objectif au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC est aussi pertinente pour une telle analyse au titre de l'article XX du GATT de 1994. Dans l'affaire *États-Unis – Thon II (Mexique)*, l'Organe d'appel a rappelé que pour évaluer la nécessité d'une mesure au titre de l'article 2.2, un groupe spécial devait évaluer la contribution à l'objectif légitime *effectivement accomplie* par la mesure en cause de la même façon que dans d'autres situations, comme, par exemple, lors de la détermination de la contribution d'une mesure à l'accomplissement d'un objectif particulier dans le contexte de l'article XX.⁹⁷⁵ Par conséquent, nous ferons référence à notre analyse pertinente au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC dans la mesure où cela sera nécessaire pour l'analyse de la contribution de la mesure au titre de l'article XX a) du GATT de 1994.

7.635. Avant de commencer notre analyse, nous abordons un élément additionnel qui est lié à la contribution de la mesure dans le contexte de l'article XX du GATT de 1994: le caractère restrictif pour le commerce d'une mesure. L'Organe d'appel a dit dans le contexte de l'article XX b) que lorsqu'une mesure avait sur le commerce international des effets restrictifs aussi graves que ceux qui résultaient d'une interdiction d'importer, il serait difficile pour un groupe spécial de constater que cette mesure était nécessaire, à moins qu'il ne soit convaincu qu'elle était à même d'apporter une contribution *importante* à l'accomplissement de son objectif.⁹⁷⁶ Ainsi, le caractère restrictif pour le commerce d'une mesure est étroitement lié à l'étendue de la contribution de la mesure à l'objectif dont il faut faire la preuve pour évaluer la nécessité globale de la mesure dans le contexte de l'article XX du GATT de 1994.⁹⁷⁷

7.636. Eu égard aux circonstances particulières du présent différend et compte tenu des indications données par l'Organe d'appel, nous estimons que, pour une constatation préliminaire

⁹⁷¹ Cette partie de l'analyse au titre de l'article XX peut être comparable à l'analyse des risques liés à la non-réalisation au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

⁹⁷² L'Union européenne fait aussi référence à la déclaration du Groupe spécial *Chine – Produits audiovisuels* selon laquelle la protection de la moralité publique "figure parmi les valeurs ou intérêts les plus importants recherchés par les Membres dans le cadre de la politique publique". (Rapport du Groupe spécial *Chine – Produits audiovisuels*, paragraphe 7.817)

Le Groupe spécial a précisé ce qui suit: "Nous ne voyons rien de fortuit dans le fait que l'exception relative à la "moralité publique" est la première exception indiquée dans les dix alinéas de l'article XX. Nous convenons donc que la protection de la moralité publique est une valeur ou un intérêt extrêmement important." (Rapport du Groupe spécial *Chine – Produits audiovisuels*, paragraphe 7.817)

⁹⁷³ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 145 à 157.

⁹⁷⁴ Selon l'Organe d'appel, il en va de même pour l'analyse de l'existence d'un risque (s'agissant de l'article XX b)) que la mesure vise à prévenir. (Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 146)

⁹⁷⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Thon II (Mexique)*, paragraphe 317. (pas d'italique dans l'original) Par conséquent, nous avons suivi l'approche analytique adoptée pour l'évaluation de la contribution d'une mesure au titre de l'article XX dans des différends antérieurs aux fins de notre analyse de la contribution de la mesure au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC.

⁹⁷⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 150 et 151.

⁹⁷⁷ En revanche, au titre de l'article 2.2 de l'Accord OTC, l'Organe d'appel n'a pas considéré qu'il existait un certain degré de contribution minimal. Par exemple, dans les affaires *États-Unis – Thon II (Mexique)* et *États-Unis – EPO*, le critère de nécessité appliqué par l'Organe d'appel dans le contexte de l'article 2.2 supposait d'évaluer le "degré de contribution" d'une mesure sans nécessairement déterminer si le degré de contribution effectif de la mesure atteignait un certain niveau minimal tel qu'une contribution *importante* ou *notable*.

selon laquelle la mesure dans son ensemble est "nécessaire" au sens de l'alinéa a), il doit être montré que la contribution apportée par l'"interdiction" à l'objectif identifié est à tout le moins importante vu l'étendue de son caractère restrictif pour le commerce. Comme cela a été indiqué dans le cadre de l'article 2.2 de l'Accord OTC, le degré effectif de la contribution de l'interdiction doit aussi être évalué compte tenu de l'incidence des exceptions explicites et implicites sur le fonctionnement de l'interdiction. Cela nous permettra d'évaluer objectivement la nécessité de la mesure par rapport à toutes mesures de rechange compatibles avec le GATT ou moins restrictives pour le commerce et raisonnablement disponibles qui apportent une contribution à l'objectif équivalente ou supérieure à celle de la mesure en question.

7.637. S'agissant de l'aspect interdiction du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque, nous rappelons notre constatation antérieure selon laquelle l'interdiction contribue effectivement à l'objectif de l'Union européenne en réduisant, dans une certaine mesure, la demande globale de produits dérivés du phoque et en contribuant à éviter que le public de l'UE ne soit exposé à la présence sur le marché de l'UE de produits pouvant provenir de phoques mis à mort de façon cruelle.⁹⁷⁸ Dans la mesure où ces produits dérivés du phoque sont prohibés sur le marché de l'UE⁹⁷⁹, nous constatons que l'interdiction apporte une contribution importante à l'objectif de la mesure.

7.638. Toutefois, comme cela a été exposé en détail dans la section 7.3.3.3.2, le degré de la contribution apportée par l'interdiction est amoindri par les exceptions tant explicites qu'implicites prévues par la mesure. Spécifiquement, s'agissant des exceptions CI et GRM, nous avons estimé que les exceptions, conjuguées à l'absence de tout mécanisme établi par la mesure pour informer les consommateurs de la présence de produits dérivés du phoque sur le marché de l'UE, réduisaient l'efficacité de l'interdiction prévue par ladite mesure en autorisant l'accès de produits dérivés du phoque au marché de l'UE. Par ailleurs, il a été constaté aussi que les exceptions implicites prévues par la mesure pour certaines activités commerciales telles que le transit ou le perfectionnement actif en vue de l'exportation compromettaient la réalisation de l'objectif par la mesure. Globalement cependant, s'agissant du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble, nous avons constaté qu'il contribuait dans une certaine mesure à son objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques.

7.639. Sur la base de l'évaluation qui précède, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque peut être provisoirement considéré comme "nécessaire" au sens de l'article XX a) du GATT de 1994, à moins qu'il ne soit démontré que l'Union européenne aurait pu adopter une mesure compatible avec le GATT ou moins restrictive pour le commerce comme mesure de rechange pour remplacer le régime de l'UE. Pour les raisons exposées en détail plus haut dans la section 7.3.3.3.4, nous avons toutefois conclu que la mesure de rechange proposée par les plaignants n'était pas raisonnablement à la disposition de l'Union européenne étant donné, entre autres choses, les risques pour le bien-être des animaux et les difficultés dont l'existence avait été constatée dans la chasse au phoque en général. Par conséquent, nous estimons que le régime de l'UE est provisoirement considéré comme nécessaire au sens de l'article XX a) du GATT de 1994.

7.4.4.4 Alinéa b) de l'article XX

7.640. Nous avons pris note de l'argument de l'Union européenne selon lequel son régime applicable aux produits dérivés du phoque, dans la mesure où il répond aux préoccupations morales de la population de l'UE en réduisant le nombre de phoques qui sont mis à mort, relève aussi de l'article XX b) parce qu'il contribue à protéger la santé des phoques.⁹⁸⁰ L'Union européenne n'a jamais affirmé en l'espèce que la protection du bien-être des phoques en tant que telle constituait l'objectif de son régime. Sur la base de l'examen de la mesure en cause ainsi que d'autres éléments de preuve disponibles qui nous avaient été présentés, nous avons déterminé que l'objectif du régime de l'UE était de répondre aux *préoccupations morales* du public de l'UE

⁹⁷⁸ Voir plus haut la section 7.3.3.3.2.

⁹⁷⁹ Nous rappelons que le marché de l'UE représentait un marché important pour les produits dérivés du phoque du Canada et de la Norvège avant l'introduction du régime de l'UE. (Voir par exemple la réponse du Canada à la question n° 96 du Groupe spécial.) Selon le Canada, la Norvège et l'Union européenne étaient les deux principaux marchés pour les peaux de phoques brutes, les graisses et les huiles, etc. durant la période de 2000 à 2010, l'Union européenne étant destinataire de 50% des exportations canadiennes totales.

⁹⁸⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 591; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 204; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 126 à 134.

concernant la santé des phoques.⁹⁸¹ Nous avons constaté en outre que cet objectif relevait de l'objectif de politique générale régi par l'article XX a). Dans ces circonstances et compte tenu de la portée limitée de ses arguments au titre de l'article XX b), nous estimons que l'Union européenne n'a pas établi *prima facie* le bien-fondé de son allégation au titre de l'article XX b).

7.4.4.5 Texte introductif de l'article XX

7.4.4.5.1 Principaux arguments des parties

7.641. L'Union européenne fait valoir que son régime applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas appliqué de façon à constituer une "discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent" parce qu'il s'applique sans distinction quel que soit le pays d'origine des produits.⁹⁸²

7.642. Le Canada note que le texte introductif est axé sur la cause ou raison d'être de la discrimination eu égard à l'objectif de politique générale et il soutient que les distinctions réglementaires établies par les catégories CI et GRM n'ont aucun lien rationnel avec les deux objectifs de politique générale avancés par l'Union européenne. Selon lui, la rigidité avec laquelle le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est appliqué et la non-prise en compte des conditions réglementaires différentes dans les pays pratiquant la chasse au phoque démontrent que le régime de l'UE, tel qu'appliqué, constitue une discrimination arbitraire et injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent.⁹⁸³

7.643. La Norvège estime qu'en vertu du texte introductif de l'article XX, un groupe spécial peut prendre en considération tant la teneur substantielle que l'application d'une mesure. Bien que le texte introductif de l'article XX fasse référence à l'application d'une mesure, cela ne veut pas dire que la teneur substantielle (conception et structure) soit dénuée de pertinence. Selon la Norvège, la façon dont une mesure sera appliquée sera fortement influencée, peut-être de manière déterminante, par la teneur substantielle de la mesure. Ainsi, alors que les critères juridiques de discrimination au titre des dispositions ne sont pas les mêmes, en l'espèce les éléments mêmes qui ont été pris en considération dans le cadre des articles I^{er} et III font aussi que la mesure ne satisfait pas aux prescriptions du texte introductif de l'article XX. La Norvège fait aussi état d'une discrimination arbitraire et injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent en ce qui concerne le bien-être des animaux et la gestion des ressources, et du fait que l'Union européenne n'a pas engagé de négociations internationales (par référence à l'affaire *États-Unis – Crevettes*).⁹⁸⁴

7.4.4.5.2 Analyse du Groupe spécial

7.644. Ayant constaté que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble est "nécessaire" au sens de l'article XX a), nous examinons sa compatibilité avec les prescriptions du texte introductif de la disposition. Le texte introductif de l'article XX dispose ce qui suit:

Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures ...

7.645. Selon l'Organe d'appel, le texte introductif est axé sur l'application d'une mesure déjà jugée incompatible avec une obligation au titre du GATT de 1994 mais qui relève de l'un des alinéas de l'article XX.⁹⁸⁵ Spécifiquement, l'existence de l'un des trois types de situations suivants

⁹⁸¹ Voir plus haut la section 7.3.3.1.

⁹⁸² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 590.

⁹⁸³ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 218 à 226.

⁹⁸⁴ Réponse de la Norvège à la question n° 146 du Groupe spécial.

⁹⁸⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 215. En outre, l'Organe d'appel souligne le principe de la bonne foi incorporé dans le texte introductif: "le texte introductif sert à garantir que les droits des Membres de se prévaloir d'exceptions sont exercés de bonne foi pour protéger des intérêts considérés comme légitimes au titre de l'article XX, et non comme un moyen de contourner les

concernant l'application de mesures pourrait entraîner une incompatibilité avec le texte introductif de l'article XX: a) la discrimination arbitraire entre les pays où les mêmes conditions existent; b) la discrimination injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent; ou c) la restriction déguisée au commerce international.⁹⁸⁶ Nous observons que dans des différends antérieurs, les deux premières situations (à savoir la discrimination arbitraire ou la discrimination injustifiable) ont été souvent examinées ensemble.⁹⁸⁷ Nous gardons aussi à l'esprit l'indication de l'Organe d'appel selon laquelle "[l]'élément fondamental – pour interpréter le texte introductif – se trouve dans le but et l'objet, qui sont d'éviter l'abus ou l'utilisation illégitime des *exceptions* aux règles de fond prévues à l'article XX".⁹⁸⁸

7.646. Sur la base de ces indications, notre analyse au titre du texte introductif concernant le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est axée sur la question de savoir si le régime de l'UE, en particulier les distinctions établies sous la forme des exceptions CI et GRM, est appliqué de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable.

7.647. Premièrement, s'agissant de l'existence d'une "discrimination" au sens du texte introductif, nous jugeons utile de rappeler la constatation formulée par le Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*:

[l]a violation initiale identifiée en ce qui concerne cette mesure est une prohibition ou restriction à l'importation au sens de l'article XI. Ce type de mesures (en l'espèce, une interdiction d'importer) n'entraîne pas nécessairement *ipso facto* une discrimination, comme le ferait une incompatibilité avec les articles I^{er} ou III. Ainsi, une discrimination dont il est allégué qu'elle existe dans l'application de la mesure se produirait, en l'espèce, en plus de la restriction qui est de façon inhérente présente dans la mesure par sa nature même.⁹⁸⁹

7.648. Comme dans ce différend, la mesure en question ici consiste aussi en une interdiction, formulée toutefois sous une forme positive, et en des exceptions. Nous notons toutefois qu'à la différence de la mesure en question dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, les exceptions CI et GRM sont intégrées dans la mesure elle-même et ne découlent pas de son application ultérieure. À notre avis, il s'agit juste d'une différence formelle qui ne modifie pas la teneur substantielle d'une mesure consistant en une interdiction assortie d'exceptions discriminatoires.⁹⁹⁰ Par conséquent, dans les circonstances du présent différend, nous estimons que la discrimination

obligations d'un Membre à l'égard des autres Membres de l'OMC". (Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphes 215 et 224)

À cet égard, l'Organe d'appel a dit en outre ce qui suit:

[l]a fonction du texte introductif est d'empêcher le recours abusif aux exceptions spécifiées dans les alinéas de l'article XX. ... "[l]e texte introductif de l'article XX n'est en fait qu'une façon d'exprimer le principe de la bonne foi" ... "[l]'une des applications [de ce principe général] ... interdit l'exercice abusif de ces droits et prescrit que, dès lors que la revendication d'un droit "empiète sur le domaine couvert par une obligation conventionnelle, le droit soit exercé de bonne foi, c'est-à-dire de façon raisonnable". Par conséquent, la tâche consistant à interpréter et à appliquer le texte introductif est "la tâche délicate de localiser et de circonscrire le point d'équilibre entre le droit qu'a un Membre d'invoquer une exception au titre de l'article XX et les droits que les autres Membres tiennent de diverses dispositions de fond (par exemple l'article XI) du GATT de 1994 ...". La localisation de ce point d'équilibre peut se déplacer "dès lors que le type et la forme des mesures en cause varient et que les faits qui sous-tendent les affaires considérées diffèrent". (Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 224 (citant le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*)) (notes de bas de page omises)

⁹⁸⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 184.

⁹⁸⁷ Voir par exemple les rapports de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, *États-Unis – Crevettes* (article 21:5 – Malaisie), *États-Unis – Jeux* et *Brésil – Pneumatiques rechapés*; et les rapports des Groupes spéciaux *États-Unis – Jeux*, *CE – Préférences tarifaires*, *CE – Amiante* et *Brésil – Pneumatiques rechapés*.

⁹⁸⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 28 (pas d'italique dans l'original); rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.221.

⁹⁸⁹ Rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.229. Nous notons que dans l'affaire *Brésil – Pneumatiques rechapés*, le plaignant avait formulé une allégation à l'encontre de l'interdiction au titre de l'article XI du GATT de 1994.

⁹⁹⁰ Ce point a également été pris en compte dans notre examen de la question de savoir si le régime de l'UE applicable aux produits dérivés de phoque pouvait être considéré comme un règlement technique. (Voir plus haut la section 7.3.1.)

dont l'existence est alléguée dans l'application du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au sens du texte introductif résulte de l'incidence discriminatoire constatée pour les exceptions CI et GRM au titre des articles I:1 et III:4.⁹⁹¹

7.649. Par conséquent, nous allons examiner si cette discrimination est arbitraire ou injustifiable au sens du texte introductif de l'article XX et se produit entre des pays où les mêmes conditions existent. L'évaluation de cette question nous amène à rappeler notre analyse de la légitimité des distinctions réglementaires établies dans les exceptions CI et GRM au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC. Ainsi qu'il a été noté dans la section 7.4.1, l'Organe d'appel a précisé le critère juridique au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC (c'est-à-dire la "distinction réglementaire légitime") en se fondant, entre autres choses, sur l'observation qu'il avait formulée au sujet de la relation entre le GATT de 1994 et l'Accord OTC et l'absence dans l'Accord OTC d'une clause concernant les exceptions générales équivalente à l'article XX du GATT de 1994.⁹⁹² Cela signifie à notre avis que nos analyses au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC concernant la légitimité des exceptions CI et GRM sont pertinentes et applicables pour l'évaluation des exceptions visant à déterminer leur compatibilité avec les prescriptions du texte introductif.

7.650. Plus spécifiquement, au titre de l'article 2.1 de l'Accord OTC, nous avons examiné, premièrement, si les distinctions réglementaires établies entre les chasses commerciales et les chasses CI/GRM étaient rationnellement liées à l'objectif du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble ou étaient par ailleurs fondées sur des motifs justifiables et, deuxièmement, si ces distinctions, telles qu'elles figuraient dans les exceptions CI et GRM prévues par la mesure, étaient conçues et appliquées d'une manière impartiale parmi les bénéficiaires potentiels.⁹⁹³ S'agissant de l'exception CI, compte tenu des avantages reconnus pour les Inuits, nous avons constaté que la distinction entre les chasses commerciales et les chasses CI (et, partant, les produits réglementés sur la base de cette distinction) était justifiable malgré l'absence de lien rationnel avec l'objectif de la mesure. Pour les mêmes raisons que celles qui ont été exposées dans le cadre de l'Accord OTC, cependant, nous constatons qu'à cause de l'absence d'impartialité dans sa conception et son application, l'exception CI ne satisfait pas aux prescriptions du texte introductif de l'article XX. S'agissant de l'exception GRM, nous avons constaté que la distinction entre les chasses commerciales et les chasses GRM n'était ni rationnellement liée à l'objectif ni fondée sur de quelconques motifs justifiables. En outre, conformément à l'avis que nous avons émis au titre de l'Accord OTC, l'exception GRM n'est pas conçue et appliquée d'une manière impartiale et, partant, est incompatible avec les prescriptions du texte introductif de l'article XX.

7.651. Par conséquent, nous concluons que l'Union européenne n'a pas établi que l'incidence discriminatoire constatée pour les exceptions CI et GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est justifiée au titre de l'article XX a) du GATT de 1994.

7.5 Allégations au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994 et de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture

7.5.1 Article XI:1 du GATT de 1994

7.5.1.1 Résumé des arguments des parties

7.652. Dans leurs premières communications écrites respectives, les plaignants font valoir que le "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque" est incompatible avec les obligations

⁹⁹¹ Nous sommes conscients que "la discrimination dont il est question dans le texte introductif de l'article XX diffère, par "sa nature et sa qualité", de la discrimination dans le traitement des produits qui aurait déjà pu être jugée incompatible avec l'une des obligations de fond contenues dans le GATT de 1994". Rapport du Groupe spécial *Brésil – Pneumatiques rechapés*, paragraphe 7.229 (faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, pages 23 et 24). Toutefois, nous estimons que les circonstances en l'espèce étayaient l'approche que nous suivons ici. Spécifiquement, ces circonstances incluent ce qui suit: le caractère de la mesure comportant des exceptions à une interdiction qui entraînent une discrimination; la manière dont les plaignants ont formulé leurs affirmations en se concentrant sur l'aspect exceptions de la mesure; et la nécessité d'interpréter les dispositions pertinentes de l'Accord OTC (par exemple, le préambule et l'article 2.1 et 2.2) et du GATT de 1994 d'une manière constante et harmonieuse.

⁹⁹² Voir plus haut la section 7.3.2.3.

⁹⁹³ Voir plus haut les sections 7.3.2.3.3 et 7.3.2.3.4.

de l'Union européenne au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994.⁹⁹⁴ Spécifiquement, le Canada fait valoir que le régime de l'UE est une mesure à la frontière qui fonctionne comme une restriction quantitative visant les produits dérivés du phoque étrangers, et comme une prohibition à l'importation des produits dérivés du phoque canadiens provenant de chasses commerciales.⁹⁹⁵ La Norvège affirme également que le régime de l'UE fonctionne effectivement comme une mesure à la frontière qui est incompatible avec l'article XI:1 dans la mesure où l'importation des produits dérivés du phoque n'est permise que si les produits sont conformes à l'une des trois exceptions imposées par le régime.⁹⁹⁶

7.653. Lors des étapes ultérieures de la procédure, toutefois, les plaignants font valoir que chacune des exceptions CI, GRM et Voyageurs prévues par le régime, et non le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble, viole l'article XI:1 du GATT de 1994 parce que toutes imposent des restrictions quantitatives à l'importation des produits dérivés du phoque canadiens et norvégiens.⁹⁹⁷ Les produits dérivés du phoque ne peuvent être mis sur le marché de l'UE que s'ils satisfont aux conditions relatives à l'une des exceptions; par conséquent, chacune des exceptions a un "effet limitatif" sur l'importation des produits dérivés du phoque, qui équivaut à une restriction à l'importation au sens de l'article XI:1.⁹⁹⁸

7.654. Plus spécifiquement, selon les plaignants, les exceptions CI et Voyageurs ne s'appliquent pas aux produits dérivés du phoque nationaux car les conditions ne s'appliquent aux produits dérivés du phoque qu'au point d'importation.⁹⁹⁹ La nature et la quantité des produits dérivés du phoque importés dans le cadre de l'exception Voyageurs ne peuvent pas être susceptibles de laisser penser que les produits sont importés à des fins commerciales¹⁰⁰⁰, et les conditions relatives à l'exception CI ne s'appliquent effectivement qu'aux produits dérivés du phoque importés.¹⁰⁰¹

⁹⁹⁴ Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, le Canada dit que "chacune des mesures susmentionnées [les Règlements] est incompatible avec ... [l']article XI:1 du GATT de 1994 parce que les mesures entraînent une prohibition ou une restriction à l'importation dans l'Union européenne des produits dérivés du phoque en provenance du Canada". (Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par le Canada, page 2) Nous observons également que le Canada a fait valoir que "la mesure" fonctionnait *de facto* comme une mesure à la frontière imposant une restriction discriminatoire à l'importation des produits dérivés du phoque, en violation des articles I:1 et XI:1 du GATT de 1994, et non comme une mesure intérieure. (Réponse du Canada à la question n° 1 du Groupe spécial)

Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, la Norvège dit qu'"en restreignant l'importation de produits dérivés du phoque, le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque paraît contraire à l'article XI:I du GATT de 1994 et à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture". En ce qui concerne ses allégations au titre des articles I:1 et III:4, en revanche, la Norvège fait référence dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial à "la prohibition générale et [aux] exceptions qu[e] [le régime de l'UE] prévoit". (Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la Norvège, page 2)

⁹⁹⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphe 281.

⁹⁹⁶ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 457.

⁹⁹⁷ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 121; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 94; réponses des parties à la question n° 3 du Groupe spécial. Les plaignants affirment que différents aspects d'une mesure peuvent affecter les possibilités de concurrence des produits importés "de différentes façons"; il est donc approprié d'examiner ces aspects au regard de différentes dispositions. Il est donc possible d'évaluer les exceptions CI, GRM et Voyageurs prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque individuellement afin de déterminer l'article spécifique du GATT au regard duquel elles devraient être examinées.

⁹⁹⁸ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 124 à 129; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 114 à 125.

⁹⁹⁹ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 124 à 126; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 102, 105 et 106; réponse de la Norvège à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphes 16 et 17. Les produits dérivés du phoque remplissant les conditions requises par l'exception Voyageurs sont acquis en dehors de l'Union européenne et ne peuvent être "importés" que pour l'usage personnel des voyageurs ou des membres de leur famille. (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 124; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 115 (faisant référence au Règlement de base, article 3 2) a)))

¹⁰⁰⁰ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 124; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 116.

¹⁰⁰¹ Le Canada et la Norvège font valoir qu'en tout état de cause, la catégorie CI viole l'article I:1 du GATT de 1994. Les plaignants notent en ce qui concerne l'exception CI que leurs allégations au titre de l'article I:1 ne sont pas subsidiaires par rapport à leurs allégations au titre de l'article XI:1. (Deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 126; réponse de la Norvège à la question n° 3 du Groupe spécial)

7.655. Par ailleurs, les plaignants indiquent que leurs allégations au titre de l'article III:4 et de l'article XI:1 du GATT de 1994 concernant l'exception GRM sont des allégations subsidiaires. Ils affirment que l'application de l'article III:4 ou de l'article XI:1 du GATT de 1994 dépend d'une détermination factuelle sur le point de savoir si les conditions restrictives de l'exception GRM s'appliquent effectivement à la mise sur le marché des produits dérivés du phoque originaires de l'UE.¹⁰⁰²

7.656. L'Union européenne fait valoir que la mesure ne relève pas de l'article XI:1; le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas une mesure à la frontière mais une mesure intérieure qui s'applique sans distinction aux produits étrangers et aux produits nationaux.¹⁰⁰³ Le régime impose une "interdiction générale" des produits dérivés du phoque, et les exceptions CI et GRM s'appliquent à la fois aux produits dérivés du phoque importés et aux produits dérivés du phoque nationaux "similaires". S'agissant de l'exception Voyageurs, qui ne s'applique qu'aux importations, elle accorde un "traitement plus favorable" au moyen d'une dérogation à l'"interdiction générale".¹⁰⁰⁴ Les exceptions prévues par le régime de l'UE ne sont pas restrictives pour le commerce et ne peuvent donc pas équivaloir à des restrictions à l'importation au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994.¹⁰⁰⁵ L'Union européenne note que "c'est simplement par commodité administrative que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est appliqué à la frontière, le but étant d'assurer son application effective".¹⁰⁰⁶

7.5.1.2 Analyse du Groupe spécial

7.657. L'article XI:1 du GATT de 1994 prescrit que les Membres de l'OMC n'instituent pas ni ne maintiennent "à l'importation d'un produit originaire du territoire d'un[] autre [Membre] ... de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé".¹⁰⁰⁷

7.658. Les plaignants soutiennent que chacune des exceptions CI, GRM et Voyageurs, prise individuellement, impose des limitations quantitatives sur les produits dérivés du phoque importés en violation de l'article XI:1 du GATT de 1994.¹⁰⁰⁸ Par conséquent, nous ne considérons pas que

¹⁰⁰² Voir les réponses des plaignants à la question n° 3 du Groupe spécial; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 127 à 129; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 94 et 95.

Selon les plaignants, l'exception GRM fonctionne "effectivement" comme une mesure à la frontière. La conception, la structure et le fonctionnement attendu de l'exception GRM sont tels qu'aucune des conditions restrictives relatives à l'exception ne "s'applique au ... produit national similaire" au sens de la note additionnelle relative à l'article III; par conséquent, l'"incidence réelle" des prescriptions GRM ne peut être ressentie que par les produits importés.

¹⁰⁰³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 488 à 499; deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 374.

¹⁰⁰⁴ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 378.

¹⁰⁰⁵ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 379.

¹⁰⁰⁶ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 376.

¹⁰⁰⁷ Les indications fournies dans des différends antérieurs concernant son champ d'application donnent à penser que l'article XI:1 ne s'applique pas aux réglementations intérieures affectant les produits importés qui s'appliquent également aux produits nationaux similaires; par contre, selon la note additionnelle relative à l'article III du GATT de 1994, ces réglementations sont visées par l'article III.

La note additionnelle relative à l'article III du GATT de 1994 est libellée comme suit:

Toute taxe ou autre imposition intérieure ou toute loi, réglementation ou prescription visées au paragraphe premier, qui s'applique au produit importé comme au produit national similaire et qui est perçue ou imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu de l'importation, n'en sera pas moins considérée comme une taxe ou autre imposition intérieure ou comme une loi, une réglementation ou une prescription visée au paragraphe premier et sera en conséquence soumise aux dispositions de l'article III.

Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.220 (faisant référence au rapport du Groupe spécial du GATT *Canada – Loi sur l'examen de l'investissement étranger*, paragraphe 5.14) ("... l'Accord général opère une distinction entre les mesures qui visent "l'importation de produits", qui sont régies par l'article XI:1, et les mesures qui visent les "produits importés", qui sont traitées à l'article III. Si l'on interprétait extensivement l'article XI pour englober les prescriptions intérieures, l'article III serait partiellement superflu".).

¹⁰⁰⁸ S'agissant de l'exception GRM, les plaignants expliquent que leur allégation au titre de l'article XI:1 est subsidiaire par rapport à leur allégation au titre de l'article III:4 eu égard à la note additionnelle relative à l'article III, dans la mesure où l'exception GRM peut être considérée comme s'appliquant aux produits

les plaignants allèguent que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble a une incidence restrictive sur les produits dérivés du phoque importés d'une manière incompatible avec l'article XI:1 du GATT de 1994; par contre, ils soutiennent que chaque exception a un effet limitatif sur les importations et viole donc l'article XI:1.

7.659. D'après ce que nous croyons comprendre, les allégations des plaignants au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994 sont liées à leur position, exposée plus haut dans la section 7.2.2, selon laquelle le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque consiste en trois ensembles de prescriptions (CI, GRM et Voyageurs) et non en une interdiction assortie d'exceptions. Pour les plaignants, chacun de ces trois ensembles de prescriptions peut indépendamment violer différentes dispositions du GATT de 1994 comme les articles I:1, III:4 et XI:1, car ils "affectent les possibilités de concurrence des produits importés de différentes façons".¹⁰⁰⁹ Par exemple, l'incidence d'après les allégations discriminatoire des exceptions CI et GRM a été présentée dans les allégations des plaignants au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, respectivement.

7.660. Nous rappelons la constatation que nous avons formulée plus haut concernant la qualification du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque comme étant une mesure contenant à la fois un aspect prohibitif et un aspect permissif, à savoir une interdiction et des exceptions.¹⁰¹⁰ Pour parvenir à cette conclusion, nous avons constaté que l'aspect prohibitif de la mesure, à savoir l'interdiction de la mise sur le marché et de l'importation des produits dérivés du phoque, était implicite dans les termes et le fonctionnement attendu des dispositions figurant dans le Règlement de base. Spécifiquement, nous avons observé que l'importation et la mise sur le marché des produits dérivés du phoque étaient *autorisées* au titre de la mesure uniquement dans le cadre des trois exceptions.¹⁰¹¹ Par conséquent, la mesure fonctionne effectivement comme une interdiction des produits dérivés du phoque, y compris les importations, dans toute autre situation.

7.661. Par conséquent, c'est l'aspect prohibitif implicite de la mesure, dont la portée est éclairée par les exceptions, qui restreint les produits dérivés du phoque importés et non les exceptions prises individuellement.¹⁰¹² Dans les circonstances factuelles du présent différend, une restriction des produits importés est imposée sous la forme d'une interdiction implicite au titre de la mesure et non par le biais des exceptions individuelles comme l'allèguent les plaignants.¹⁰¹³ En d'autres termes, c'est le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble,

nationaux. Dans le même temps, dans le contexte de l'article XI:1, les plaignants font valoir que les conditions relatives à l'exception GRM ne s'appliquent pas *de facto* aux produits dérivés du phoque nationaux de l'Union européenne.

¹⁰⁰⁹ Voir, par exemple, la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 121; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 106.

¹⁰¹⁰ Voir plus haut la section 7.2.2.

¹⁰¹¹ Nous avons également observé plus haut que certaines activités commerciales telles que le transit et le perfectionnement actif de produits dérivés du phoque qui étaient par ailleurs prohibées au titre de la mesure étaient implicitement autorisées dans le cadre du régime. (Voir plus haut le paragraphe 7.53.)

¹⁰¹² Cela ne veut pas dire que différents aspects d'une mesure ne peuvent pas être examinés au regard de différentes dispositions de l'Accord de l'OMC, comme nous l'avons précisé plus haut au paragraphe 7.27.

Voir le rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.223. Dans cette affaire, le Groupe spécial a noté qu'il estimait "fondée l'idée qu'il y [avait] des circonstances dans lesquelles des mesures spécifiques [pouvaient] avoir des effets très divers. Dans certaines circonstances, elles [pouvaient] avoir une incidence concernant à la fois les conditions d'importation d'un produit [article XI:1] et les conditions de concurrence des produits importés sur le marché intérieur au sens de l'article III:4". (Rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphes 7.223 et 7.296) Il a ajouté qu'en conséquence, toute analyse de l'applicabilité de l'article III:4 ou de l'article XI:1 devrait donc être fondée sur les principes énoncés à l'article 3:2 du Mémoire d'accord. (Rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.224)

Le Groupe spécial *Inde – Automobiles* a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concerne l'allégation des États-Unis au titre de l'article III:4 visant la mesure déjà jugée incompatible avec l'article XI:1; il n'a pas jugé nécessaire d'examiner séparément l'allégation générale des États-Unis selon laquelle la mesure était également incompatible avec l'article III:4. Bien que le Groupe spécial se soit donc abstenu d'examiner plus avant l'application plus large de l'article III:4 aux caractéristiques mêmes de la mesure déjà visées par l'analyse au titre de l'article XI, il a néanmoins jugé approprié de rendre une décision séparée concernant un *élément distinct* de la (même) mesure, dont les plaignants alléguent qu'il constituait une violation de l'article III:4 mais qui n'avait pas été examiné dans l'analyse du Groupe spécial au regard de l'article XI.

¹⁰¹³ Voir plus haut la section 7.2.2.

prévoyant des exceptions spécifiques à une interdiction, qui a une incidence restrictive sur l'importation de produits en provenance de certaines sources.

7.662. Dans le présent différend, les plaignants se sont concentrés sur les aspects discriminatoires du régime, en particulier ses exceptions CI et GRM, plutôt que sur la mesure dans son intégralité en tant que "prohibition ou restriction" à l'importation au sens de l'article XI:1 du GATT de 1994.¹⁰¹⁴ Les plaignants estiment que chaque exception individuelle est une source indépendante de restriction pour les importations. Pour les raisons expliquées plus haut, toutefois, nous ne sommes pas d'accord avec les plaignants. S'agissant de l'exception Voyageurs, les plaignants n'ont présenté aucune allégation spécifique autre que celle qu'ils ont présentée au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994. Cependant, nous n'estimons pas que l'exception Voyageurs, prise individuellement, impose une restriction à l'importation au sens de l'article XI:1 du GATT de 1994. En tant que dérogation à l'interdiction implicite, l'exception autorise les voyageurs à faire entrer dans l'Union européenne des produits dérivés du phoque qui sont par ailleurs prohibés au titre de la mesure.¹⁰¹⁵

7.663. Eu égard à nos considérations susmentionnées, nous ne sommes pas convaincus par l'argument des plaignants selon lequel chacune des exceptions CI, GRM et Voyageurs prises individuellement impose une restriction à l'importation en violation de l'article XI:1 du GATT de 1994. Par conséquent, le Groupe spécial rejette les allégations des plaignants au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994 en ce qui concerne la totalité des trois exceptions prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

7.5.2 Article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture (Norvège)

7.664. La Norvège fait valoir que le "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque" viole l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.¹⁰¹⁶ Elle affirme que s'il est constaté que le "régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque" viole l'article XI:1 du GATT de 1994, il violerait

¹⁰¹⁴ Comme cela est indiqué plus haut, dans leurs premières communications, le Canada et la Norvège ont tous deux fait valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque dans son ensemble était une restriction quantitative à l'importation aux fins de l'article XI:1. Toutefois, lors des étapes ultérieures de la procédure, ils se sont concentrés sur l'effet restrictif des prescriptions des exceptions CI, GRM et Voyageurs, respectivement.

Nous notons que dans l'affaire *CE – Amiante*, dans laquelle la mesure en cause consistait également en une interdiction et des exceptions à l'interdiction, le Canada a fait valoir que l'article XI:1 s'appliquait à l'interdiction des importations (un élément de la mesure des CE), tandis que l'Union européenne a estimé que comme l'interdiction d'importer était simplement le corollaire logique de la prohibition générale de l'utilisation de l'amiante et des produits en contenant, l'article III:4 devait être évalué compte tenu de la note additionnelle relative à l'article III. Le Canada a présenté plusieurs propositions successives concernant ses allégations: a) premièrement, la mesure des CE relevait *en partie* de l'article III:4 et *en partie* de l'article XI:1; b) si le Groupe spécial rejetait cette proposition, alors la totalité de la mesure des CE en cause devrait relever de l'article XI:1; ou c) si le Groupe spécial rejetait également cette approche, l'intégralité de la mesure des CE devrait alors relever de l'article III:4.

Le Groupe spécial *CE – Amiante* a observé qu'il était difficile de dire, au vu des arguments du Canada, si ce dernier alléguait une application cumulative des articles III:4 et XI:1 à la partie de la mesure interdisant les importations. Il a ensuite dit ce qui suit: "si le Canada entendait effectivement faire une telle allégation ..., nous estimons qu'elle ne ressort pas du mandat délivré au Groupe spécial par l'ORD et que, même si tel était le cas, les arguments présentés par le Canada n'établissent pas un commencement de preuve au sens qui a été donné à cette notion par l'Organe d'appel". Le Groupe spécial n'a par conséquent pas jugé nécessaire d'examiner plus avant ce point. (Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphes 8.83 à 8.100)

¹⁰¹⁵ Voir également plus haut la note de bas de page 71 pour la définition du terme "importation" dans le cadre du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque. Étant donné la portée et l'utilisation du terme "importation" dans la mesure, conjuguées à la nature des prescriptions relatives aux voyageurs, les produits dérivés du phoque autorisés à "entrer sur le territoire douanier de la Communauté" en vertu de l'exception Voyageurs semblent avoir un caractère fondamentalement différent (c'est-à-dire être "exclusivement ... destiné[s] à l'usage personnel") de celui des produits dérivés du phoque régis par l'interdiction et les exceptions CI et GRM prévues par le régime de l'UE.

¹⁰¹⁶ La Norvège fait valoir que pour les raisons mêmes pour lesquelles ces prescriptions constituent des restrictions prohibées au titre de l'article XI:1, elles constituent également une "restriction quantitative à l'importation" des produits agricoles qui est prohibée au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture (deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 118). Elle estime que l'Accord sur l'agriculture est applicable aux produits dérivés du phoque visés par les restrictions imposées par le régime de l'UE parce que tous les produits visés par le régime de l'UE sont énumérés à l'Annexe 1 de l'Accord sur l'agriculture en tant que produits relevant de l'Accord. Ces produits sont énumérés dans la Note technique explicative de la Commission européenne publiée conformément à l'article 3 3) du Règlement de base (pièce JE-3).

alors aussi l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture parce qu'une restriction quantitative à l'importation aux fins de l'article XI:1 constituerait également une "restriction quantitative à l'importation" des produits agricoles prohibée au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.¹⁰¹⁷ L'Union européenne demande au Groupe spécial de rejeter l'allégation de la Norvège parce que son régime n'est pas une mesure à la frontière assujettie à l'article XI:1 du GATT de 1994 mais une mesure réglementaire intérieure qui s'applique aux produits dérivés du phoque tant nationaux qu'importés.¹⁰¹⁸

7.665. Vu que la Norvège s'est appuyée sur l'article XI:1 du GATT de 1994 pour son allégation au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture, et compte tenu de la constatation qu'il a formulée plus haut dans le contexte de l'article XI:1 du GATT de 1994, le Groupe spécial rejette l'allégation de la Norvège au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

7.6 Allégation en situation de non-violation au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994

7.666. Ayant examiné les allégations d'incompatibilité avec l'Accord OTC et le GATT de 1994 formulées par les plaignants, nous passons maintenant aux allégations en situation de non-violation qu'ils formulent au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.¹⁰¹⁹

7.6.1 Principaux arguments des parties

7.667. Le Groupe spécial *Japon – Pellicules*, auquel les trois parties ont toutes fait référence¹⁰²⁰, a énoncé les trois éléments requis d'une allégation au titre de l'article XXIII:1 b) qui sont applicables dans le présent différend:

Le texte de l'article XXIII:1 b) institue trois éléments dont une partie plaignante est tenue de démontrer l'existence pour invoquer valablement l'article XXIII:1 b): 1) application d'une mesure par un Membre de l'OMC; 2) existence d'un avantage résultant de l'accord applicable; et 3) annulation ou réduction de cet avantage du fait de l'application de la mesure.¹⁰²¹

7.668. S'agissant du premier élément, le Canada et la Norvège font tous les deux valoir, et l'Union européenne ne conteste pas, que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est une mesure au sens de l'article XXIII:1 b) qui a été appliquée par l'Union européenne.¹⁰²²

7.669. En ce qui concerne le deuxième élément, le Canada et la Norvège s'appuient tous deux sur l'idée que l'"avantage" au titre de l'article XXIII:1 b) consiste "en l'attente légitime de possibilités d'accès au marché accrues découlant des concessions tarifaires pertinentes".¹⁰²³ De plus, les deux

¹⁰¹⁷ La Norvège renvoie à la constatation du Groupe spécial *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf* selon laquelle "... l'interdiction générale des restrictions à l'importation figurant à l'article XI et dans la note additionnelle y relative trouve une application plus spécifique à l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture ainsi que dans la note de bas de page relative à cet article en ce qui concerne les produits agricoles". (Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 465 et 466 (citant le rapport du Groupe spécial *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, note de bas de page 400))

¹⁰¹⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 623 et 625.

¹⁰¹⁹ Nous notons que cela suit l'ordre dans lequel les plaignants ont présenté leurs allégations et cadre avec la priorité générale devant être accordée à l'examen des allégations de violation par rapport aux allégations en situation de non-violation. (Voir les rapports des groupes spéciaux *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.888; *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.26 ("habituellement dans les affaires donnant lieu à la fois à des allégations de violation et à des allégations en situation de non-violation, les groupes spéciaux examinent d'abord les allégations d'incompatibilité avec un accord visé formulées au titre de l'article XXIII:1 a) et ensuite les allégations d'annulation ou de réduction d'avantages en situation de non-violation formulées au titre de l'article XXIII:1 b)").)

¹⁰²⁰ Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 736; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 975; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 592.

¹⁰²¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.41.

¹⁰²² Première communication écrite du Canada, paragraphes 738 et 739; première communication écrite de la Norvège, paragraphes 1007 et 1008.

¹⁰²³ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.61. Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 741; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 980.

plaignants reconnaissent dans leurs arguments que "pour que l'attente d'un avantage soit légitime, il faut que les mesures contestées n'aient pas pu être raisonnablement prévues au moment où la concession tarifaire a été négociée".¹⁰²⁴

7.670. Pour ce qui est des concessions tarifaires pertinentes, le Canada et la Norvège identifient les concessions accordées par l'Union européenne pour les produits dérivés du phoque qui figurent dans la pièce JE-42.¹⁰²⁵ S'agissant de la légitimité de leurs attentes concernant des possibilités d'accès au marché accrues, le Canada et la Norvège invoquent tous deux la présomption réfragable énoncée par le Groupe spécial *Japon – Pellicules*, selon laquelle les mesures instituées après la conclusion de négociations tarifaires ne sont pas raisonnablement prévues par un plaignant.¹⁰²⁶ Dans l'affaire qui nous occupe, les plaignants indiquent que les concessions tarifaires pertinentes ont été accordées à la fin des cycles de négociations du Tokyo Round et du Cycle d'Uruguay, qui se sont tous deux achevés des années avant l'adoption du Règlement de base en 2009.¹⁰²⁷ Par conséquent, les plaignants disent que la charge incombe à l'Union européenne de montrer que le Canada et la Norvège auraient dû prévoir l'adoption de mesures analogues au régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.¹⁰²⁸

7.671. L'Union européenne réplique qu'"il devrait être conféré un caractère "particulièrement exceptionnel" au recours à l'article XXIII:1 b) du GATT par rapport aux mesures justifiées par l'article XX b)".¹⁰²⁹ Elle s'appuie de manière générale sur les conclusions du Groupe spécial *CE – Amiante*, qui a constaté que "les situations relevant de l'article XX justifi[aient] ... qu'une charge de la preuve plus stricte soit appliquée ... en ce qui concerne notamment l'existence d'attentes légitimes".¹⁰³⁰ Par conséquent, le Groupe spécial s'est abstenu d'appliquer la présomption réfragable de l'affaire *Japon – Pellicules* car il "n'estim[ait] pas qu'une telle présomption soit compatible avec le standard de preuve ... applicable ... dans le cas d'allégation d'annulation en l'absence de violation concernant les mesures relevant de l'article XX du GATT de 1994".¹⁰³¹

7.672. En vertu de cette charge de la preuve, et en l'absence de la présomption réfragable décrite dans l'affaire *Japon – Pellicules*, l'Union européenne soutient que les plaignants auraient pu raisonnablement prévoir la mesure étant donné les préoccupations de longue date du public concernant la chasse au phoque et la législation correspondante, tant à l'échelle internationale qu'au Canada et en Norvège spécifiquement.¹⁰³²

7.673. Le Canada affirme que l'historique des activités de lutte contre la chasse au phoque que l'Union européenne a cité pour démontrer les préoccupations relatives à la chasse canadienne

¹⁰²⁴ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.76. Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 741; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 985.

¹⁰²⁵ Première communication écrite du Canada, paragraphe 743; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1009.

¹⁰²⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.79. Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 741; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 990.

À cet égard, les plaignants contestent la position adoptée par le Groupe spécial *CE – Amiante* selon laquelle cette présomption réfragable n'existe pas pour les mesures justifiées au regard de l'article XX du GATT de 1994, faisant valoir, entre autres choses, que cela est contraire au texte du traité pertinent et à la jurisprudence antérieure. (Voir les réponses du Canada et de la Norvège à la question n° 51 du Groupe spécial.)

¹⁰²⁷ Première communication écrite du Canada, paragraphe 743; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1011.

¹⁰²⁸ Première communication écrite du Canada, paragraphe 744; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 352; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1012; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 406 à 409.

¹⁰²⁹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 597, citant le rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.272.

¹⁰³⁰ Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.282; première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 601. Le Groupe spécial a ensuite dit ce qui suit: "[L]es Membres ont reconnu a priori la possibilité que les bénéfices qu'ils retirent de certaines concessions puissent éventuellement être annulés ou compromis à un moment ou à un autre dans le futur pour des raisons reconnues supérieures. [...] En outre, la nature et l'importance de certaines mesures relevant de l'article XX peuvent aussi justifier qu'elles soient prises à tout moment, ce qui milite en faveur d'un traitement plus strict des recours engagés à leur encontre sur la base de l'article XXIII:1 b)." Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.281; première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 602.

¹⁰³¹ Rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.291; première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 604.

¹⁰³² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 608 à 618.

n'explique pas la nature de ces préoccupations ni n'atteste leur prise en compte par le gouvernement canadien.¹⁰³³ La Norvège fait valoir que les circonstances entourant l'adoption du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque¹⁰³⁴ ainsi que sa "conception, sa structure et son fonctionnement"¹⁰³⁵ démontrent que ces mesures n'auraient pas pu être raisonnablement prévues, et elle fait une distinction entre diverses mesures passées se rapportant aux phoques et le régime de l'UE.¹⁰³⁶

7.674. Enfin, s'agissant du troisième élément, le Canada et la Norvège souscrivent à l'explication donnée de cet élément par le Groupe spécial *Japon – Pellicules*, selon laquelle "il faut qu'il soit démontré que la position concurrentielle des produits importés faisant l'objet et bénéficiant d'une concession (tarifaire) pertinente concernant l'accès au marché se trouve *bouleversée par* ("annulé ou compromis ... du fait" de) l'application d'une mesure qui n'était pas raisonnablement prévue".¹⁰³⁷ Les plaignants souscrivent de même à l'interprétation selon laquelle cet élément concerne un lien de causalité entre la mesure et l'annulation ou la réduction d'avantages qui doit être plus que *de minimis*.¹⁰³⁸

7.675. La Norvège cite l'assertion du Groupe spécial *CE – Amiante* selon laquelle "[u]ne interdiction d'importation constitue par essence une négation de toute possibilité de concurrence"¹⁰³⁹, et les deux plaignants font valoir que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque entraîne effectivement la négation d'une possibilité de concurrence pour leurs produits sur le marché de l'Union européenne.¹⁰⁴⁰ Le Canada et la Norvège allèguent que la nature et les incidences discriminatoires du régime de l'UE sont des éléments de preuve supplémentaires concernant la contribution à l'annulation ou à la réduction d'avantages¹⁰⁴¹, et le Canada ajoute que les législateurs de l'Union européenne entendaient spécifiquement cibler les importations de produits dérivés du phoque canadiens.¹⁰⁴²

7.676. En réponse, l'Union européenne réaffirme sa position selon laquelle "le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'établit pas de discrimination, que ce soit *de jure* ou *de facto*, entre les produits similaires nationaux et importés" et selon laquelle, par conséquent, les plaignants n'ont pas montré que le régime de l'UE bouleversait le rapport de concurrence entre eux.¹⁰⁴³

¹⁰³³ Deuxième communication écrite du Canada, paragraphes 353 à 357. Le Canada fait référence au fait que les activités passées de lutte contre la chasse au phoque étaient axées sur les bébés phoques qui ne sont plus chassés au Canada, ainsi qu'aux améliorations réglementaires que le Canada a apportées au fil des années.

¹⁰³⁴ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 1015 à 1024. En particulier, la Norvège indique qu'il a été reconnu, à la même époque, que la question était nouvelle et fait état de la modification substantielle apportée au cours du processus législatif.

¹⁰³⁵ Première communication écrite de la Norvège, paragraphes 1025 à 1028. La Norvège fait spécifiquement valoir qu'elle n'aurait pas pu prévoir une mesure ayant des résultats contradictoires pour ce qui est de la défense du bien-être animal (à savoir autoriser des produits provenant de phoques tués de façon cruelle tout en interdisant des produits provenant de phoques tués de façon non cruelle).

¹⁰³⁶ Voir la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 410 à 431.

¹⁰³⁷ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.82 (italique dans l'original); la première communication écrite du Canada, paragraphe 745; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 346; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1002.

¹⁰³⁸ Voir le rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.84; la première communication écrite du Canada, paragraphes 745 et 747; la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 346; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1000.

¹⁰³⁹ Première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1001, citant le rapport du Groupe spécial *CE – Amiante*, paragraphe 8.289. Voir aussi la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 434 (précisant que le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque a pour effet d'interdire les importations de produits dérivés du phoque en provenance de Norvège, alors même que d'autres produits sont autorisés).

¹⁰⁴⁰ Première communication écrite du Canada, paragraphe 747; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 347; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1034.

¹⁰⁴¹ Première communication écrite du Canada, paragraphes 748 et 749; deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 347; première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1035; deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 435 à 437.

¹⁰⁴² Première communication écrite du Canada, paragraphe 750.

¹⁰⁴³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 606 et 607.

7.6.2 Analyse du Groupe spécial

7.677. L'Organe d'appel a entériné la raison d'être des plaintes en situation de non-violation identifiée dans un précédent du GATT, selon laquelle "[les dispositions de l'article XXIII:1 b)] procédaient de l'idée que les possibilités de concurrence accrues que l'on pouvait légitimement attendre d'une concession tarifaire risquaient d'être compromises non seulement par des mesures interdites par l'Accord général, mais aussi par des mesures compatibles avec celui-ci".¹⁰⁴⁴ Cependant, dans le même temps, l'Organe d'appel a confirmé que "le recours prévu à l'article XXIII:1 b) "devrait être envisagé avec prudence et demeurer exceptionnel"". ¹⁰⁴⁵

7.678. À ce égard, nous notons également que le Groupe spécial *Japon – Pellicules* a souligné que dans le cadre de l'article XXIII:1 b), "il con[venait] d'examiner chaque cas d'espèce en soi", ce qui supposait une évaluation des circonstances particulières de chaque différend.¹⁰⁴⁶

7.679. Nous rappelons que nous avons constaté que les exceptions CI et GRM violent les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, respectivement, et ne sont pas justifiées au regard de l'article XX a) du GATT de 1994. De plus, il a également été constaté que ces deux exceptions violent l'article 2.1 de l'Accord OTC.¹⁰⁴⁷ À la lumière de ces constatations, nous devons examiner s'il est nécessaire que nous traitions également l'allégation en situation de non-violation formulée par les plaignants au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

7.680. Dans les différends antérieurs dans lesquels une allégation en situation de non-violation analogue a été traitée, il a été considéré qu'une constatation de violation des dispositions du GATT de 1994 rendait un examen de l'annulation ou de la réduction d'avantages en situation de non-violation inutile, par exemple "si la conformité du régime [du défendeur] aux dispositions de l'article III:4 privait nécessairement de son fondement la plainte ... concernant l'annulation ou la réduction d'avantages".¹⁰⁴⁸ De même, la question pertinente dans le présent différend est celle de savoir si la mise en conformité de l'Union européenne avec les constatations de violation susmentionnées priverait de leur fondement les allégations en situation de non-violation formulées par les plaignants.

7.681. Nous observons certains parallèles entre les éléments des critères juridiques au titre des articles I:1 et III:4 et au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994. Le Groupe spécial *Japon – Pellicules*, après avoir examiné la jurisprudence de l'OMC/du GATT relative à la discrimination *de facto* au titre des articles I^{er} et III du GATT de 1994, a estimé que "le raisonnement qui y était suivi apparai[ssait] comme également applicable pour traiter la question de la discrimination *de facto* s'agissant d'allégations d'annulation ou de réduction d'un avantage en situation de non-violation".¹⁰⁴⁹ Pour définir cette similitude, le Groupe spécial a dit que les allégations en situation de non-violation se rapportaient non pas à "l'égalité des conditions de concurrence" mais au bouleversement des "conditions de concurrence relatives" créées par les concessions tarifaires.¹⁰⁵⁰ Il a ensuite apporté les précisions suivantes:

[O]n pourrait faire valoir que la règle que nous avons énoncée et appliquée dans le contexte de l'article XXIII:1 b) – celle du "bouleversement du rapport de concurrence" – pourrait être différente de la règle du "bouleversement de l'égalité effective des possibilités de concurrence" applicable à l'article III:4. Toutefois, nous n'observons aucune distinction importante entre les deux règles en dehors du fait que la règle de

¹⁰⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 185 (citant le rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Oléagineux*, paragraphe 144). Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.35.

¹⁰⁴⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 186 (citant le rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.37). L'Organe d'appel a cité en l'approuvant l'explication donnée par le Groupe spécial *Japon – Pellicules* selon laquelle "[l]es Membres négocient les règles qu'ils conviennent de suivre et ce n'est qu'à titre exceptionnel qu'ils s'attendent à être attaqués pour des actes qui n'enfreignent pas ces règles". Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.36.

¹⁰⁴⁶ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.37. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.902.

¹⁰⁴⁷ Cette constatation ne concerne que le différend soumis par le Canada.

¹⁰⁴⁸ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – EPO*, paragraphe 7.904 (citant le rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Oléagineux I*, paragraphe 142).

¹⁰⁴⁹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.86.

¹⁰⁵⁰ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.86.

l'article III:4 exige un traitement non moins favorable pour les produits importés en général, alors que la règle de l'article XXIII:1 b) exige une comparaison du rapport de concurrence entre les produits étrangers et les produits d'origine nationale à deux moments bien précis, le moment où la concession a été accordée et le moment présent.¹⁰⁵¹

7.682. Nous notons que les parties ont chacune renvoyé à leurs propres arguments concernant la nature discriminatoire du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 pour étayer leurs positions respectives concernant l'annulation ou la réduction d'avantages au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.¹⁰⁵² En outre, sur la question spécifique du bouleversement des "conditions de concurrence relatives", les deux plaignants fondent leur allégation d'annulation ou de réduction sur le fait que les produits nationaux et les autres produits étrangers peuvent continuer à avoir accès au marché de l'UE *dans le cadre des exceptions CI et GRM*.¹⁰⁵³ Selon nous, les "conditions de concurrence relatives" dont les plaignants allèguent qu'elles sont bouleversées par les exceptions CI et GRM sont précisément celles que nous avons traitées dans nos constatations de violations au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 et de l'article 2.1 de l'Accord OTC.

7.683. Par conséquent, la mise en conformité de l'Union européenne avec nos constatations de violations au titre des articles I:1 et III:4 du GATT de 1994 et de l'article 2.1 de l'Accord OTC priverait de leur fondement les allégations d'annulation ou de réduction d'avantages en situation de non-violation formulées par les plaignants. En conséquence, nous nous abstenons d'examiner les allégations en situation de non-violation formulées par les plaignants au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

¹⁰⁵¹ Rapport du Groupe spécial *Japon – Pellicules*, paragraphe 10.380.

¹⁰⁵² Voir la première communication écrite du Canada, paragraphe 748; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 607; la première communication écrite de la Norvège, paragraphe 1035.

¹⁰⁵³ Voir la deuxième communication écrite du Canada, paragraphe 347; la deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphes 435 et 436.

Nous notons que la Norvège a également évoqué la position concurrentielle des produits dérivés du phoque norvégiens par rapport aux "produits autres que les produits dérivés du phoque qui font concurrence aux produits dérivés du phoque". Deuxième communication écrite de la Norvège, paragraphe 435. Bien que la Norvège affirme que "[l]es produits dérivés du phoque ont des rapports de concurrence avec d'autres produits" (paragraphe 437), elle n'a pas présenté d'arguments ni d'éléments de preuve concernant la nature et la portée d'un tel rapport de concurrence. En l'absence de ces éléments de preuve et arguments, nous ne sommes pas en mesure de déterminer quelles sont les "conditions de concurrence relatives" entre ces produits ni, par conséquent, si ces conditions ont été bouleversées du fait du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque.

8 CONCLUSIONS ET RECOMMANDATIONS

8.1 Plainte du Canada (DS400): Conclusions et recommandations

8.1. Le Canada a formulé des allégations concernant certains aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au titre des articles 2.1, 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 de l'Accord OTC et des articles I:1, III:4, XI:1 et XXIII:1 b) du GATT de 1994.

8.2. S'agissant des allégations du Canada au titre de l'Accord OTC, nous concluons que:

- a. le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC;
- b. l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque sont incompatibles avec l'article 2.1 parce que l'incidence préjudiciable causée par ces exceptions ne découle pas exclusivement de distinctions réglementaires légitimes et que, par conséquent, les exceptions accordent aux produits dérivés du phoque importés un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits dérivés du phoque nationaux et aux autres produits dérivés du phoque étrangers similaires;
- c. le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas incompatible avec l'article 2.2 parce qu'il réalise l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques dans une certaine mesure et qu'il n'a pas été démontré qu'une quelconque mesure de rechange apportait une contribution à la réalisation de l'objectif équivalente ou supérieure à celle du régime de l'UE;
- d. l'Union européenne a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 5.1.2 parce que les procédures d'évaluation de la conformité prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'étaient pas à même de permettre le commerce des produits remplissant les conditions requises à compter de la date d'entrée en vigueur du régime de l'UE; et
- e. le Canada n'a pas démontré que l'Union européenne avait agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 5.2.1.

8.3. S'agissant des allégations du Canada au titre du GATT de 1994, nous concluons que:

- a. l'exception CI prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec l'article I:1 parce qu'un avantage accordé par l'Union européenne aux produits dérivés du phoque originaires du Groenland n'est pas immédiatement et sans condition étendu aux produits similaires originaires du Canada;
- b. l'exception GRM prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec l'article III:4 parce qu'elle soumet les produits dérivés du phoque importés à un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits dérivés du phoque nationaux similaires;
- c. aucune des exceptions CE, GRM et Voyageurs n'est incompatible avec l'article XI:1;
- d. l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne sont pas justifiées au regard de l'article XX a) parce qu'elles ne satisfont pas aux prescriptions du texte introductif; et
- e. l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne sont pas justifiées au regard de l'article XX b) parce que l'Union européenne n'a pas établi *prima facie* le bien-fondé de son allégation.

8.4. Enfin, à la lumière des constatations de violation susmentionnées, nous nous sommes abstenus d'examiner l'allégation en situation de non-violation formulée par le Canada au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

8.5. Conformément à l'article 3:8 du Mémoire d'accord, dans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre des avantages découlant de cet accord. En conséquence, nous concluons que, dans la mesure où l'Union européenne a agi d'une manière incompatible avec les articles 2.1 et 5.1.2 de l'Accord OTC et les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, elle a annulé ou compromis des avantages résultant pour le Canada de ces accords.

8.6. Conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, nous recommandons que l'Organe de règlement des différends demande à l'Union européenne de rendre les mesures incompatibles conformes à ses obligations au titre de l'Accord OTC et du GATT de 1994.

8.1 Plainte de la Norvège (DS401): Conclusions et recommandations

8.1. La Norvège a formulé des allégations concernant certains aspects du régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque au titre des articles 2.2, 5.1.2 et 5.2.1 de l'Accord OTC, des articles I:1, III:4, XI:1 et XXIII:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture.

8.2. S'agissant des allégations de la Norvège au titre de l'Accord OTC, nous concluons que:

- a. le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC;
- b. le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'est pas incompatible avec l'article 2.2 parce qu'il réalise l'objectif consistant à répondre aux préoccupations morales du public de l'UE concernant le bien-être des phoques dans une certaine mesure, et qu'il n'a pas été démontré qu'une quelconque mesure de rechange apportait une contribution à la réalisation de l'objectif équivalente ou supérieure à celle du régime de l'UE;
- c. l'Union européenne a agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 5.1.2 parce que les procédures d'évaluation de la conformité prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque n'étaient pas à même de permettre le commerce des produits remplissant les conditions requises à compter de la date d'entrée en vigueur du régime de l'UE; et
- d. la Norvège n'a pas démontré que l'Union européenne avait agi d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'article 5.2.1.

8.3. S'agissant des allégations de la Norvège au titre du GATT de 1994, nous concluons que:

- a. l'exception CI prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec l'article I:1 parce qu'un avantage accordé par l'Union européenne aux produits dérivés du phoque originaires du Groenland n'est pas immédiatement et sans condition étendu aux produits similaires originaires de Norvège;
- b. l'exception GRM prévue par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque est incompatible avec l'article III:4 parce qu'elle soumet les produits dérivés du phoque importés à un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits dérivés du phoque nationaux similaires;
- c. aucune des exceptions CI, GRM et Voyageurs n'est incompatible avec l'article XI:1;
- d. l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne sont pas justifiées au regard de l'article XX a) parce qu'elles ne satisfont pas aux prescriptions du texte introductif; et
- e. l'exception CI et l'exception GRM prévues par le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque ne sont pas justifiées au regard de l'article XX b) parce que l'Union européenne n'a pas établi *prima facie* le bien-fondé de son allégation.

8.4. Étant donné notre constatation susmentionnée concernant l'article XI:1 du GATT de 1994, nous rejetons l'allégation de la Norvège au titre de l'article 4:2 de l'Accord sur l'agriculture selon laquelle le régime de l'UE applicable aux produits dérivés du phoque constitue une restriction quantitative à l'importation de produits agricoles.

8.5. Enfin, à la lumière des constatations de violation susmentionnées, nous nous sommes abstenus d'examiner l'allégation en situation de non-violation formulée par la Norvège au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

8.6. Conformément à l'article 3:8 du Mémoire d'accord, dans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou

compromettre des avantages découlant de cet accord. En conséquence, nous concluons que, dans la mesure où l'Union européenne a agi d'une manière incompatible avec l'article 5.1.2 de l'Accord OTC et les articles I:1 et III:4 du GATT de 1994, elle a annulé ou compromis des avantages résultant pour la Norvège de ces accords.

8.7. Conformément à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, nous recommandons que l'Organe de règlement des différends demande à l'Union européenne de rendre les mesures incompatibles conformes à ses obligations au titre de l'Accord OTC et du GATT de 1994.
