

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS135/AB/R
12 mars 2001

(01-1157)

Original: anglais

**COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES – MESURES AFFECTANT
L'AMIANTE ET LES PRODUITS EN CONTENANT**

AB-2000-11

Rapport de l'Organe d'appel

I.	Introduction	1
II.	Arguments des participants et des participants tiers.....	5
	A. <i>Allégations d'erreur formulées par le Canada – Appelant</i>	5
	1. <i>Accord OTC</i>	5
	2. Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémoire d'accord.....	8
	B. <i>Arguments des Communautés européennes – Intimé</i>	10
	1. <i>Accord OTC</i>	10
	2. Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémoire d'accord.....	11
	C. <i>Allégations d'erreur formulées par les Communautés européennes – Appelant</i>	12
	1. L'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994.....	12
	2. Article XXIII:1 b) du GATT de 1994.....	15
	D. <i>Arguments du Canada – Intimé</i>	16
	1. L'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994.....	16
	2. Article XXIII:1 b) du GATT de 1994.....	18
	E. <i>Arguments des participants tiers</i>	19
	1. Brésil.....	19
	2. États-Unis	19
III.	Question préliminaire concernant la procédure.....	21
IV.	Questions soulevées dans le présent appel.....	26
V.	<i>Accord OTC</i>	27
VI.	L'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994	35
	A. <i>Contexte</i>	35
	B. <i>Sens de l'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994</i>	36
	C. <i>Examen de la "similarité" des produits au sens de l'article III:4 du GATT de 1994</i>	43

D.	<i>Constatations et conclusions du Groupe spécial concernant la "similarité" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994</i>	45
1.	Aperçu	45
2.	Fibres de chrysotile et d'ACV	

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D'APPEL**Communautés européennes – Mesures affectant
l'amiante et les produits en contenant**

Canada, *appelant/intimé*
Communautés européennes, *appelant/intimé*

Brésil, *participant tiers*
États-Unis, *participant tiers*

AB-2000-11

Présents:

Feliciano, Président de la section
Bacchus, membre
Ehlermann, membre

I. Introduction

1. Le Canada fait appel de certaines questions de droit et interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant* (le "rapport du Groupe spécial").¹ Le Groupe spécial a été établi pour examiner les allégations formulées par le Canada au sujet du Décret français n° 96-1133 concernant l'amiante et les produits en contenant (*Décret n° 96-1133 relatif à l'interdiction de l'amiante, pris en application du code du travail et du code de la consommation*) ("le Décret"), qui est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1997.²

2. Les articles 1^{er} et 2 du Décret énoncent des interdictions de l'amiante et des produits contenant des fibres d'amiante, suivies de certaines exceptions limitées et temporaires à ces interdictions:

Article 1^{er}

I. Au titre de la protection des travailleurs, sont interdites, en application de l'article L. 231-7 du code du travail, la fabrication, la transformation, la vente, l'importation, la mise sur le marché national et la cession à quelque titre que ce soit de toutes variétés de fibres d'amiante, que ces substances soient ou non incorporées dans des matériaux, produits ou dispositifs.

II. Au titre de la protection des consommateurs, sont interdites, en application de l'article L. 221.3 du code de la consommation, la fabrication, l'importation, la mise sur le marché national, l'exportation, la détention en vue de la vente, l'offre, la vente et la

¹ WT/DS135/R, 18 septembre 2000.

² *Journal officiel*, 26 décembre 1996.

cession à quelque titre que ce soit de toutes variétés de fibres d'amiante et de tout produit en contenant.

III. Les interdictions prévues aux I et II ne font pas obstacle à l'accomplissement des obligations résultant de la législation relative à l'élimination des déchets.

Article 2

I. À titre exceptionnel et temporaire, les interdictions édictées à l'article 1^{er} ne s'appliquent pas à certains matériaux, produits ou dispositifs existants qui contiennent de la fibre de chrysotile lorsque, pour assurer une fonction équivalente, il n'existe aucun substitut à cette fibre qui:

- d'une part, présente, en l'état des connaissances scientifiques, un risque moindre que celui de la fibre de chrysotile pour la santé du travailleur intervenant sur ces matériaux, produits ou dispositifs;
- d'autre part, donne toutes les garanties techniques de sécurité correspondant à la finalité de l'utilisation.

II. Ne peuvent entrer dans le champ d'application du I du présent article que les matériaux, produits et dispositifs qui relèvent d'une de ces catégories figurant sur une liste limitative établie par arrêté des ministres chargés du travail, de la consommation, de l'environnement, de l'industrie, de l'agriculture et des transports. Afin de vérifier le bien-fondé du maintien de ces exceptions, la liste fait l'objet d'un réexamen annuel qui donne lieu à la consultation du Conseil supérieur de la prévention des risques professionnels et de la Commission nationale d'hygiène et de sécurité du travail en agriculture.

Les autres dispositions de fond du Décret contiennent des règles additionnelles régissant l'octroi d'une exception (articles 3 et 4), l'imposition de sanctions pour violation de l'interdiction énoncée à l'article 1^{er} (article 5) et l'exclusion temporaire de certains "véhicules" et "appareils agricoles et forestiers" de certains aspects de l'interdiction (article

annulait ou compromettrait des avantages résultant pour le Canada directement ou indirectement de l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce* (l'*Accord sur l'OMC*) ou entravait la réalisation d'un objectif de cet accord.⁴

4. Dans son rapport, distribué aux Membres de l'OMC le 18 septembre 2000, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

- a) ... la partie "interdiction" du Décret ne tombe pas sous le champ d'application de l'Accord OTC. La partie du Décret relative aux " exceptions" relève du champ d'application de l'Accord OTC. Toutefois, comme aucune allégation n'a été soulevée par le Canada concernant la compatibilité avec l'Accord OMC de la partie du Décret relative aux exceptions, le Groupe spécial s'abstient de toute conclusion en ce qui concerne celle-ci.
- b) ... les fibres d'amiante chrysotile en tant que telles et les fibres qui leur sont substituables en tant que telles sont des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. De même, le Groupe spécial conclut que les produits en amiante-ciment et les produits en fibro-ciment pour lesquels des informations suffisantes ont été soumises au Groupe spécial sont des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.
- c) En ce qui concerne les produits trouvés similaires, le Groupe spécial conclut que le Décret viole l'article III:4 du GATT de 1994.
- d) Cependant, ... le Décret, en ce qu'il introduit un traitement discriminatoire entre ces produits au sens de l'article III:4, est justifié en tant que tel et dans sa mise en œuvre par les dispositions du paragraphe b) et du paragraphe introductif de l'article XX du GATT de 1994.
- e) Finalement, ... le Canada n'a pas établi qu'il subissait une annulation ou une réduction d'un avantage en l'absence d'une violation au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.⁵

⁴ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 1.1 et 1.2. Dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial (WT/DS/135/3, 9 octobre 1998), le Canada alléguait également que le Décret était incompatible avec les obligations des Communautés européennes au titre des articles 2 et 5 de l'*Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires* (l'*Accord SPS*). Cependant, le Canada n'a pas repris cette allégation dans ses arguments écrits ou oraux devant le Groupe spécial.

⁵ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 9.1.

5.

9. L'audience se rapportant à l'appel a eu lieu les 17 et 18 janvier 2001.¹³ Les participants et les participants tiers ont présenté leurs arguments oralement et ont répondu aux questions qui leur étaient posées par les membres de la section chargée de l'appel.

II. Arguments des participants et des participants tiers

A. Allégations d'erreur formulées par le Canada – Appelant

1. Accord OTC

10. Le Canada demande que l'Organe d'appel infirme les constatations et conclusions du Groupe spécial relatives à la définition de l'expression "règlement technique", déclare que le Décret dans son ensemble relève de l'*Accord OTC* et constate que le Décret est incompatible avec les paragraphes 1, 2, 4 et 8 de l'article 2 de l'*Accord OTC*.

11. Le Canada affirme que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en n'examinant pas ses allégations au titre de l'*Accord OTC*. Le Groupe spécial a séparé à tort le Décret en deux et a considéré les interdictions et les exceptions y figurant comme des mesures distinctes aux fins de déterminer si le Décret était un règlement technique au sens de l'*Accord OTC*. Le Canada estime que l'analyse du Groupe spécial est arbitraire, contraire à la cohérence interne du Décret et qu'elle permet que l'applicabilité de l'*Accord OTC* soit déterminée par la

des produits, à l'élimination des déchets dangereux et à l'utilisation d'équipements spéciaux pour réparer certains produits.

13. Le Canada conteste la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'*Accord OTC* ne s'applique pas à une interdiction générale comme celle qui figure dans le Décret. Le Groupe spécial s'est appuyé sur une distinction erronée entre les interdictions générales, qu'il a considérées comme relevant exclusivement du GATT de 1994, et les règlements techniques, qui sont soumis aux disciplines de l'*Accord OTC*. En fait, un règlement technique peut avoir sur le commerce l'effet d'une interdiction générale.

14. Le Canada soutient que, si le Groupe spécial avait considéré le Décret comme une mesure unifiée, et correctement interprété l'expression "règlement technique", il aurait conclu que le Décret était un règlement technique au sens de l'*Accord OTC*. Cependant, même si l'interdiction générale figurant dans le Décret n'était pas qualifiée de règlement technique, le Groupe spécial a néanmoins fait erreur en n'examinant pas les allégations du Canada au titre de l'*Accord OTC*, étant donné que le Groupe spécial a également constaté que l'*Accord OTC* s'appliquait à la partie du Décret relative aux exceptions, et que les allégations du Canada se rapportaient au Décret dans son ensemble. Le Canada demande donc à l'Organe d'appel d'infirmes les conclusions du Groupe spécial relatives à l'applicabilité de l'*Accord OTC* au Décret et d'évaluer la compatibilité du Décret avec cet accord. Le Canada fait valoir que, de même que dans l'affaire *États-Unis - Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes* ("*États-Unis - Crevettes*"), "les faits versés au dossier du groupe spécial" permettent à l'Organe d'appel "d'achever l'analyse requise pour régler ce différend".¹⁴

15. Le Canada fait valoir que le Décret est incompatible avec l'article 2.1 de l'*Accord OTC*. Puisque le principe du traitement national énoncé à l'article 2.1 est une expression spécifique, particulière de l'article III:4 du GATT de 1994, l'interprétation des termes "produits similaires" figurant à l'article 2.1 doit être identique à celle des mêmes termes employés à l'article III:4. Le sens des termes "produits similaires" figurant à l'article III:4 constitue un contexte pertinent et, de l'avis du Canada, l'article III:4 du GATT de 1994 et l'article 2.1 de l'*Accord OTC* ont le même objet et le même but, à savoir éviter le protectionnisme et offrir l'égalité des conditions de concurrence aux produits importés par rapport aux produits nationaux. Ainsi, soutient le Canada, les constatations de "similarité" et de traitement moins favorable formulées par le Groupe spécial en vertu de l'article III:4 du GATT de 1994 doivent être étendues à l'article 2.1 de l'*Accord OTC*.

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 124.

16. De l'avis du Canada, le Décret est incompatible avec l'article 2.2 de l'*Accord OTC*. Le Canada insiste, premièrement, sur le fait qu'il n'y a pas de lien rationnel entre le Décret et l'objectif de protection de la santé des personnes poursuivi par la France, et ce pour les raisons suivantes: i) ce sont les matériaux friables contenant des amphiboles qui présentent un risque pour la santé des personnes; ii) la manipulation des produits en chrysotile-ciment et autres produits de haute densité contenant des fibres d'amiante chrysotile ne présente pas de danger pour la santé des personnes; et iii) le Décret expose le public français aux fibres de substitution, dont on connaît mal les risques pour la santé. Le Canada ajoute, deuxièmement, que le Décret a des effets qui sont plus restrictifs pour les échanges qu'il n'est nécessaire pour atteindre son objectif, en particulier pour les raisons suivantes: i) la manipulation des produits en chrysotile-ciment et autres produits de haute densité contenant des fibres d'amiante chrysotile ne présente pas de risque pour la santé des personnes; et ii) il existe une autre possibilité moins restrictive pour le commerce qui protège la santé des personnes, à savoir l'"utilisation contrôlée" des produits en chrysotile-ciment et autres produits de haute densité contenant des fibres d'amiante chrysotile. Ce qu'il faut démontrer au regard de l'article 2.2 de l'*Accord OTC* est identique à ce qu'il faut démontrer au regard de l'article XX b) du GATT de 1994. À cet égard, selon le Canada, les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules* ("*États-Unis – Essence*

2. Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémorandum d'accord

18. Le Canada demande que l'Organe d'appel infirme les constatations et conclusions du Groupe spécial au titre de l'article XX b) du GATT de 1994 et constate que le Décret n'est pas justifié au regard de cette disposition. Le Canada demande également à l'Organe d'appel de constater que le Groupe spécial n'a pas procédé à une "évaluation objective de la question", comme l'exige l'article 11 du Mémorandum d'accord, parce qu'il n'a pas évalué les données scientifiques en respectant le principe de la prépondérance des probabilités et qu'il n'a pas évalué les faits objectivement.

19. Le Canada fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la manipulation des produits en chrysotile-ciment présentait un risque pour la santé des personnes. Le Canada mentionne sept

supérieures aux limites légales.²¹ Le Canada explique en détail pourquoi aucun de ces facteurs n'étaye la conclusion du Groupe spécial.

20. Le Canada soutient également que le Groupe spécial a fait erreur dans son application du critère de la "nécessité" énoncé à l'article XX b) du GATT de 1994. Le Canada accepte l'opinion du Groupe spécial selon laquelle l'étendue du risque pour la santé des personnes est pertinente pour évaluer la "nécessité". Cependant, il conteste qu'il existe un risque quelconque lié à la manipulation de ces produits, souligne que les éléments de preuve sur lesquels s'est appuyé le Groupe spécial ne pouvaient certainement pas permettre de constater que le risque pour la santé était si élevé qu'il pouvait justifier des mesures strictes et fait valoir que le Groupe spécial ne s'est pas conformé à l'obligation qu'il avait de quantifier ce type de risque. De l'avis du Canada, ces erreurs ont faussé l'analyse du critère de la nécessité faite par le Groupe spécial et l'ont conduit à se montrer beaucoup trop restrictif dans son examen des solutions autres que le Décret qui étaient raisonnablement disponibles.

21. Le Canada affirme que, dans son examen de la question de savoir si d'autres solutions moins restrictives pour le commerce international permettent d'atteindre le niveau de protection inhérent au Décret, le Groupe spécial a fait erreur en acceptant l'idée que ce niveau de protection empêchait le risque lié aux fibres d'amiante chrysotile de se propager. Ce postulat ne tient pas compte du risque lié à l'utilisation des fibres de substitution, de l'absence en France de tout cadre réglementaire régissant l'"utilisation contrôlée" de ces fibres, ni du faux sentiment de sécurité suscité chez le public français en raison de l'absence d'un tel cadre. Le Groupe spécial a aussi commis une erreur de droit en constatant qu'il n'existait aucune solution raisonnablement disponible, autre que le Décret, qui était compatible ou moins incompatible avec le GATT de 1994. À cet égard, le Canada avance les mêmes arguments que ceux qu'il a présentés plus haut en ce qui concerne l'article 2.2 de l'*Accord OTC*

appliqué ce principe, il n'aurait pas été en mesure de conclure que le Décret était justifié au regard de l'article

Communautés européennes font valoir que l'Organe d'appel ne peut en tout état de cause pas traiter les allégations du Canada au titre de l'*Accord OTC* parce qu'il faudrait pour cela qu'il formule des constatations de nature factuelle et technique, ce que, faute de faits et de constatations non contestés dans le dossier, il ne peut pas faire en appel. L'Organe d'appel ne pourrait tout simplement pas fonder une analyse au titre de l'*Accord OTC* sur les constatations du Groupe spécial au titre des articles III:4 et XX du GATT de 1994. Ces deux ensembles de règles sont liés, mais ils ne font pas "partie d'une suite logique"²² et leurs rapports ne sont pas suffisamment étroits pour permettre à l'Organe d'appel de transposer les constatations du Groupe spécial au titre de l'article III:4 et de l'article XX b) du GATT de 1994 dans le champ de l'*Accord OTC*. Si l'Organe d'appel devait examiner les allégations du Canada au titre de l'*Accord OTC*, les Communautés européennes font valoir que ces allégations devraient être rejetées et mentionnent, à cet égard, leurs arguments concernant l'article XX b) du GATT de 1994 et ceux qu'elles ont avancés devant le Groupe spécial pour ce qui est de l'article 2.1, 2.2, 2.4 et 2.8 de l'*Accord OTC*.

2. Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémoire d'accord

26. Les Communautés européennes estiment que la constatation du Groupe spécial selon laquelle la violation de l'article III:4 était justifiée au regard de l'article XX b) du GATT de 1994 est juridiquement fondée et correcte. Les arguments du Canada sur cette question reviennent à demander que l'Organe d'appel formule de nouvelles constatations factuelles et scientifiques en appel, ce qui irait au-delà de la portée de l'examen en appel indiquée à l'article 17:6 du Mémoire d'accord.

27. Les Communautés européennes estiment que le Groupe spécial a conclu que l'interdiction de l'amiante était "nécessaire" en se fondant sur une série de constatations objectives et vérifiables, formulées à la suite d'une évaluation détaillée et minutieuse des éléments de preuve factuels et scientifiques qui avaient été présentés. Pour évaluer la question de savoir si l'interdiction était "nécessaire", le Groupe spécial n'était pas tenu de procéder à une évaluation "quantitative" du risque identifié. Ni le sens ordinaire des termes "nécessaire à la protection" figurant à l'article XX b) ni la notion d'évaluation des risques ne prescrivent une telle approche. Une évaluation des risques peut être faite du point de vue quantitatif ou qualitatif. Les Communautés européennes ajoutent que le Groupe spécial a constaté à juste titre que, après qu'elles eurent établi *prima facie* l'existence d'un risque pour la santé lié à l'utilisation du chrysotile, il incombait au Canada de réfuter cette thèse en démontrant l'absence d'un tel risque pour la santé.

²² Communication des Communautés européennes en tant qu'intimé, paragraphe 43.

31. L'interprétation que le Groupe spécial donne de l'expression "produits similaires" figurant à l'article III:4 est une source de sérieuses préoccupations pour les Communautés européennes; elle est contraire au sens ordinaire de l'article III:4, lu dans son contexte et à la lumière de son objet et de son but; et elle est incompatible avec la jurisprudence établie. Comme l'Organe d'appel l'a constaté antérieurement, le premier paragraphe de l'article III définit l'objet et le but de l'ensemble de cet article, à savoir offrir l'égalité des conditions de concurrence aux produits importés par rapport aux produits nationaux. De l'avis des Communautés européennes, le Groupe spécial a toutefois effectué une analyse erronée de l'expression "produits similaires", compte tenu de l'objectif qui consiste à assurer l'accès au marché pour les produits, et, ce faisant, a adopté une approche exclusivement commerciale pour comparer les produits "similaires" et a à tort étendu le champ d'application de l'article III:4.

32. Les Communautés européennes estiment que le fait de se concentrer ainsi à tort sur l'accès au

relatives à l'utilisation finale dans son analyse des propriétés, de la nature et de la qualité des produits, ainsi que sur leur classification tarifaire, et qu'il a en fait négligé ces autres critères.

2. Article XXIII:1 b) du GATT de 1994

36. Les Communautés européennes font appel des constatations du Groupe spécial relatives à l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 figurant aux paragraphes 8.262, 8.264, 8.273 et 8.274 de son rapport, mais pas de la conclusion du Groupe spécial selon laquelle le Canada n'a pas établi qu'un avantage avait été annulé ou compromis au sens de l'article XXIII:1 b). Le raisonnement du Groupe spécial est incompatible avec l'interprétation correcte du GATT de 1994, la pratique antérieure et la

et la sécurité ou des mesures qui correspondent à l'un quelconque des autres motifs énumérés à l'article XX, ou en vertu de dispositions telles que les articles XIX et XXI du GATT de 1994.

L'article XXIII:1

affaire donnée. Enfin, relève le Canada, l'appel des Communautés européennes est centré sur la conclusion du Groupe spécial selon laquelle les fibres d'amiante chrysotile sont "similaires" aux fibres

ont des effets de restriction des échanges, même lorsque ces mesures ne sont pas destinées à restreindre les échanges. Enfin, de l'avis du Canada, le Groupe spécial a comparé à juste titre les fibres d'amiante chrysotile aux fibres avec lesquelles elles sont en concurrence dans certaines applications industrielles, puisqu'une telle comparaison est compatible avec l'objectif consistant à offrir l'égalité des conditions de concurrence et puisque le Décret lui-même ne mentionne pas les fibres cancérogènes.

2. Article XXIII:1 b) du GATT de 1994

43. Le Canada demande à l'Organe d'appel de rejeter l'appel des Communautés européennes en ce qui concerne l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994. Il dit, premièrement, que l'Organe d'appel devrait appliquer le principe de l'économie jurisprudentielle et s'abstenir de se prononcer sur ces motifs d'appel. Le Canada fait valoir qu'une décision de l'Organe d'appel concernant Tc 0.3997 TwI3

E. *Arguments des participants tiers*

1. Brésil

a) *Accord OTC*

45. Le Brésil estime que le Groupe spécial a fait erreur dans ses constatations concernant la portée de l'*Accord OTC*. Il fait valoir que le Groupe spécial a fait erreur en séparant le Décret en deux parties distinctes pour déterminer si l'*Accord OTC* s'appliquait au Décret. Cette division était arbitraire et incompatible avec la logique et les objectifs du Décret, qui vise les mêmes produits dans la partie relative à l'interdiction et dans celle qui concerne les exceptions. Par ailleurs, le Brésil est particulièrement préoccupé par les constatations du Groupe spécial figurant aux paragraphes 8.38,

devrait constater que le Décret est compatible avec l'*Accord OTC*. L'amiante et les produits contenant de l'amiante, d'une part, et les fibres de substitution et les produits ne contenant pas d'amiante, d'autre part, ne sont pas des "produits similaires" au sens de l'article 2.1 de l'*Accord OTC* pour les mêmes raisons qu'ils ne sont pas des "produits similaires" aux fins de l'article III:4 du GATT de 1994. Le critère à appliquer au titre de l'article 2.2 de l'*Accord OTC* est très semblable à celui qui doit être appliqué au titre de l'article XX b) et du texte introductif de l'article XX. Cependant, à la différence de l'article XX du GATT de 1994, en vertu duquel il incombait aux Communautés européennes d'établir *prima facie* que le Décret était justifié, au regard de l'article 2.2 de l'*Accord OTC*, il appartient au Canada d'établir *prima facie* que le Décret crée un obstacle non nécessaire au commerce, ce qu'il n'a pas fait. Le Décret est également compatible avec l'article 2.4 de l'*Accord OTC*, puisque les normes internationales mises en évidence par le Canada ne sont ni pertinentes pour l'objectif de santé publique de la France, ni efficaces ou appropriées pour atteindre celui-ci. Enfin, les États-Unis font valoir que le Décret est compatible avec l'article 2.8 de l'*Accord OTC*, puisqu'il serait inapproprié d'exprimer le règlement technique d'une manière autre qu'une interdiction de l'utilisation de l'amiante.

- b) L'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994

48. Les États-Unis estiment que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que les fibres d'amiante et les fibres de substitution sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Le Groupe spécial a commis une erreur de droit en concluant que, en examinant les propriétés, la nature et la qualité de l'amiante, il ne pouvait pas tenir compte du fait que l'amiante diffère des autres fibres parce qu'il se fend longitudinalement en fibres étroites ou fines et qu'il est hautement susceptible de libérer des particules ayant certaines caractéristiques, et en concluant que, en

eux-mêmes. Les États-Unis étaient favorables à l'adoption d'une procédure

3. Une demande d'autorisation de déposer un tel mémoire écrit:
 - a) sera présentée par écrit, sera datée et signée par le requérant et inclura l'adresse et les autres coordonnées du requérant;
 - b) ne comprendra pas plus de trois pages dactylographiées;
 - c) contiendra une description du requérant, y compris une déclaration sur la composition et le statut juridique du requérant, les objectifs généraux qu'il poursuit, la nature de ses activités et ses sources de financement;
 - d) spécifiera la nature de l'intérêt que le requérant a dans le présent appel;
 - e) identifiera les questions de droit spécifiques couvertes par le rapport du Groupe spécial et les interprétations du droit données par celui-ci qui font l'objet du présent appel, telles qu'elles sont indiquées dans la déclaration d'appel (WT/DS135/8) datée du 23 octobre 2000, que le requérant entend traiter dans son mémoire écrit;
 - f) indiquera pourquoi il serait souhaitable, dans le but d'arriver à un règlement satisfaisant de la question en cause, conformément aux droits et obligations des Membres de l'OMC en vertu du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et des autres accords visés, que l'Organe d'appel accorde au requérant l'autorisation de déposer un mémoire écrit dans le présent appel; et indiquera en particulier en quoi le requérant apportera au règlement du présent différend une contribution qui ne fera vraisemblablement pas double emploi avec ce qui a déjà été présenté par une partie ou tierce partie au présent différend; et
 - g) contiendra une déclaration indiquant si le requérant a un lien, direct ou indirect, avec toute partie ou tierce partie au présent différend, et s'il a reçu ou recevra une assistance, financière ou autre, d'une partie ou tierce partie au présent différend pour établir sa demande d'autorisation ou son mémoire écrit.
4. L'Organe d'appel examinera chaque demande d'autorisation de déposer un mémoire écrit et rendra sans retard une décision sur le point de savoir s'il accorde ou refuse une telle autorisation.

5. L'autorisation de déposer un mémoire donnée par l'Organe d'appel ne signifie pas que l'Organe d'appel traitera dans son rapport les arguments juridiques présentés dans ledit mémoire.

6. Toute personne, autre qu'une partie ou tierce partie au présent différend, qui s'est vu accorder l'autorisation de déposer un mémoire écrit auprès de l'Organe d'appel, doit déposer son mémoire auprès du secrétariat de l'Organe d'appel pour le *lundi 27 novembre 2000 à midi*.

7. Un mémoire écrit déposé auprès de l'Organe d'appel par un requérant qui a obtenu l'autorisation de déposer un tel mémoire:

- a) sera daté et signé par la personne déposant le mémoire;
- b) sera concis et ne comportera en aucun cas plus de 20 pages dactylographiées, y compris tout appendice; et
- c) comprendra un exposé précis, strictement limité aux arguments juridiques, à l'appui de la position juridique du requérant sur les questions de droit ou interprétations du droit figurant dans le rapport du Groupe spécial au sujet desquelles le requérant s'est vu accorder l'autorisation de déposer un mémoire écrit.

8. Un requérant auquel l'autorisation a été accordée, outre qu'il déposera son mémoire écrit auprès du secrétariat de l'Organe d'appel servira une copie de son mémoire à toutes les parties et tierces parties au différend pour le *lundi 27 novembre 2000 à midi*.

9. Les parties et tierces parties au présent différend se verront ménager par l'Organe d'appel toutes possibilités adéquates de faire des observations sur tout mémoire écrit déposé auprès de l'Organe d'appel par un requérant qui a obtenu une autorisation au titre de la présente procédure et d'y répondre. (*italique dans l'original*)

53. L'Organe d'appel a reçu 13 communications écrites d'organisations non gouvernementales se rapportant à cet appel qui n'ont pas été présentées suivant la procédure additionnelle.

13 communications a été renvoyée à son expéditeur, accompagnée d'une lettre l'informant de la procédure adoptée par la section chargée de cet appel et d'une copie de la procédure additionnelle. Une seule de ces associations, Korea Asbestos Association, a ensuite présenté une demande d'autorisation conformément à la procédure additionnelle.

54. Par lettre datée du 15 novembre 2000, le Canada et les Communautés européennes ont demandé conjointement que leur soient communiquées des copies de toutes les demandes présentées conformément à la procédure additionnelle, ainsi que de la décision prise par l'Organe d'appel au sujet de chaque demande. Tous ces documents ont été ensuite communiqués aux parties et aux tierces parties au différend.

55. Conformément à la procédure additionnelle, l'Organe d'appel a reçu 17 demandes d'autorisation de déposer un mémoire écrit dans le cadre de cet appel. Sur ces 17 demandes, six ont été reçues après la date limite indiquée au paragraphe 2 de la procédure additionnelle et, pour cette raison, l'autorisation de déposer un mémoire écrit a été refusée à ces six requérants.³¹ Une copie de notre décision refusant la demande d'autorisation parce qu'elle n'avait pas été présentée en temps voulu a été envoyée à chacun de ces requérants.

56. L'Organe d'appel a reçu onze demandes d'autorisation de déposer un mémoire écrit dans le cadre de cet appel dans le délai indiqué au paragraphe 2 de la procédure additionnelle.³² Nous avons soigneusement examiné chacune de ces demandes conformément à la procédure additionnelle et, dans chaque cas, nous avons décidé de refuser l'autorisation de déposer un mémoire écrit. Une copie de notre décision refusant la demande d'autorisation pour ne pas avoir suffisamment satisfait à toutes les

³¹ Des demandes émanant des personnes suivantes ont été reçues par la section après la date limite pour leur réception indiquée dans la procédure additionnelle: Association of Personal Injury Lawyers (Royaume-Uni); All India A.C. Pressure Pipe Manufacturer's Association (Inde); Confédération internationale des syndicats libres/Confédération européenne des syndicats (Belgique); Maharashtra Asbestos Cement Pipe Manufacturers' Association (Inde); Roofit Industries Ltd. (Inde); et Society for Occupational and Environmental Health (États-Unis).

³² Des demandes émanant des personnes suivantes ont été reçues par la section avant l'expiration de la date limite pour leur réception indiquée dans la procédure additionnelle: Professeur Robert Lloyd Howse (États-Unis); Occupational & Environmental Diseases Association (Royaume-Uni); American Public Health Association (États-Unis); Centro de Estudios Comunitarios de la Universidad Nacional de Rosario (Argentine); Only Nature Endures (Inde); Korea Asbestos Association (Corée); International Council on Metals and the Environment et American Chemistry Council (États-Unis); Conseil européen de l'industrie chimique (Belgique); Australian Centre for Environmental Law at the Australian National University (Australie); Professeur associé Jan McDonald et M. Don Anton (Australie); et une demande conjointe émanant des personnes suivantes: Foundation for Environmental Law and Development (Royaume-Uni), Center for International Environmental Law (Suisse), International Ban Asbestos Secretariat (Royaume-Uni), Ban Asbestos International and Virtual Network (France), Greenpeace International (PaysEnviroa96 0 Ta7i8ats libripe

prescriptions énoncées au paragraphe 3 de la procédure additionnelle a été envoyée à chaque requérant.

57. Nous avons reçu un mémoire écrit de la Foundation for International Environmental Law and Development, en son nom et au nom de Ban Asbestos (International and Virtual) Network, de Greenpeace International, de International Ban Asbestos Secretariat, et du Fonds mondial pour la nature, international, daté du 6 février 2001. Ayant déjà refusé, conformément à la procédure additionnelle, une demande d'autorisation de déposer un mémoire écrit dans le cadre de cet appel présenté par ces organisations³³, nous n'avons pas accepté ce mémoire.

IV. Questions soulevées dans le présent appel

58. Le présent appel soulève les questions ci-après, à savoir:

- a) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'expression "règlement technique" telle qu'elle figure à l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC* en constatant, au paragraphe 8.72 a) de son rapport, que "la partie du Décret concernant la prohibition des importations d'amiante et de produits en contenant" ne constituait pas un "règlement technique";
- b) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation et son application de l'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4 du GATT de 1994 ~~en~~ constatant, au paragraphe

- d) si le Groupe spécial a fait erreur dans son interprétation de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 en constatant que cette disposition s'appliquait à une mesure qui relevait d'autres dispositions du GATT de

c) son respect est obligatoire.³⁷

62. Le Canada fait appel de la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'*Accord OTC* ne s'applique pas à la partie du Décret relative aux interdictions des importations d'amiante et de produits en contenant. Selon le Canada, le Groupe spécial a fait erreur en examinant la partie du Décret relative à ces interdictions *séparément* de la partie du Décret relative aux exceptions à ces

Lchrysoiole" (rtiecle Tj 18175 0 TD -0.3835 Tw 0.348 Tw (e12).n L saurtesp'd'ispositins des fonddu Décret ronteier

caractère général de ces interdictions ne peuvent être compris qu'à la lumière des exceptions qui, quoique pour une période limitée, *autorisent*, entre autres, l'utilisation de certains produits contenant de l'amiante et, principalement, de produits contenant des fibres d'amiante chrysotile. Par conséquent, la mesure n'est *pas* une interdiction *totale* des fibres d'amiante, car elle inclut aussi des dispositions qui *autorisent*, pour une durée limitée, l'utilisation de l'amiante dans certaines situations. Ainsi, en qualifiant la mesure simplement d'interdiction générale, et en l'examinant en tant que telle, on méconnaît ses aspects complexes, qui comportent des éléments à la fois prohibitifs et permissifs. En outre, nous observons que les exceptions prévues par la mesure n'auraient aucune signification juridique autonome si les interdictions n'existaient pas. Nous concluons donc qu'il faut examiner la mesure en cause comme un tout intégré, en tenant compte, selon qu'il est approprié, des éléments prohibitifs et permissifs qui la constituent.

65. Par conséquent, nous infirmons l'approche interprétative en deux temps du Groupe spécial consistant à examiner, premièrement, l'application de l'*Accord OTC* aux interdictions prévues par la mesure et, deuxièmement et séparément, son application aux exceptions prévues par la mesure.

66. Nous abordons à présent l'expression "règlement technique" et les considérations qui doivent accompagner son interprétation. L'article 1.2 de l'*Accord OTC* dispose que, aux fins de cet accord, les termes et expressions définis à l'Annexe 1 ont le sens qui leur est donné dans cette annexe. L'annexe 1.1 de l'*Accord OTC* définit un "règlement technique" de la manière suivante:

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. (pas d'italique dans l'original)

67. L'élément essentiel de la définition d'un "règlement technique" est qu'un "document" doit "énoncer" – à savoir, exposer, stipuler ou prévoir – les "*caractéristiques d'un produit*". Le terme "caractéristique" a un certain nombre de synonymes qui peuvent aider à comprendre son sens. Pqui pnotideavis, portant, y co les

indiquent que les "caractéristiques d'un produit" 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. En outre, selon la définition figurant à l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC*, un "règlement technique" peut énoncer les "dispositions administratives qui s'... appliquent" aux produits qui ont certaines "caractéristiques". Par ailleurs, nous notons que la définition d'un "règlement technique" prévoit qu'un tel règlement "peut aussi traiter en partie ou *en totalité* de terminologie, de symboles, de prescriptions en matière d'emballage, de marquage *ou* d'étiquetage". (pas d'italique dans l'original) L'utilisation ici de l'expression "en totalité" et de la conjonction disjonctive "ou" indique qu'un "règlement technique" peut se limiter à énoncer seulement une ou quelques "caractéristiques d'un produit".

68. La définition d'un "règlement technique" figurant à l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC* indique également que le "*respect*" des "caractéristiques d'un produit" énoncées dans le "document" doit être "

nommés, identifiés ou *définis* dans le règlement.⁴⁰ (pas d'italique dans l'original) Bien que l'*Accord OTC* s'applique clairement aux "produits" d'une manière générale, rien dans le texte de cet accord ne donne à entendre que ces produits doivent être nommés ou bien *expressément* identifiés dans un "règlement technique". En outre, il peut y avoir des raisons administratives parfaitement valables pour formuler un "règlement technique" d'une façon qui n'identifie *pas* expressément les produits par leur nom, mais les rend simplement identifiables – par exemple, au moyen de la "caractéristique" qui fait l'objet du règlement.

71. Gardant ces considérations à l'esprit, nous examinons si la mesure est un "règlement technique". Le Décret n° 96-1133 a principalement pour objet de réglementer un produit nommé, l'amiante. Le premier et le deuxième paragraphe de l'article 1^{er} du Décret imposent une interdiction des *fibres* d'amiante, en tant que telles. Cette interdiction de ces *fibres* ne prescrit ni n'impose, *par elle-même*, telle ou telle "caractéristique" aux fibres d'amiante, mais les interdit simplement à leur état naturel. En conséquence, si cette mesure consistait *seulement* en une interdiction des *fibres* d'amiante, il se peut qu'elle ne constitue pas un "règlement technique".

72. Cependant, cette mesure n'est pas qu'une interdiction des *fibres* d'amiante. Il n'est pas contesté que ces fibres n'ont pas d'utilisation connue sous leur forme minérale brute.⁴¹ Ainsi, la réglementation de l'amiante peut *seulement* être effectuée par la réglementation des *produits qui contiennent des fibres d'amiante*. Cela, également, est visé par le Décret dont nous sommes saisis. Un aspect intégral et essentiel de la mesure est la réglementation des '*produits contenant des fibres d'amiante*', qui sont également interdits par l'article 1^{er}, paragraphes I et II du Décret. Il importe de relever ici que, bien qu'elle soit formulée *d'une manière négative* – les produits contenant de l'amiante sont interdits – la mesure, à cet égard, prescrit ou impose effectivement certaines particularités, qualités ou "caractéristiques" objectives pour *tous* les produits. Autrement dit, en fait, la mesure prévoit que *tous* les produits ne doivent *pas* contenir de fibres d'amiante. Cette interdiction frappant les produits contenant de l'amiante s'applique à un grand nombre de produits et, s'il est effectivement vrai que les produits auxquels elle s'applique ne peuvent pas être définis à partir des termes de la

⁴⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.57. Nous notons que le Groupe spécial a indiqué qu'un "règlement technique" doit s'appliquer à des produits "*identifiables*" (rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.38; pas d'italique dans l'original). Cependant, le Groupe spécial a ensuite indiqué qu'un "règlement technique" doit s'appliquer à des produits "*donnés*" (rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.57; pas d'italique dans l'original). Le Groupe spécial a également relevé que la mesure n'"identifie ni *nominativement*, ni même par catégories ou fonctions" les produits qu'elle vise (rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.40; pas d'italique dans l'original). Ainsi, dans certaines parties de son rapport, le Groupe spécial semble exiger qu'un "règlement technique" s'applique à des produits *donnés* plutôt qu'à des produits *identifiables*.

⁴¹ Le Canada a affirmé que "la fibre de chrysotile n'est d'aucune utilité dans sa forme brute; elle sert d'intrant dans la production de matériaux en chrysotile" (rapport du Groupe spécial, paragraphes 3.418 et 3.439). Cette affirmation n'est pas contestée par les Communautés européennes.

mesure elle-même, il nous semble que les produits qu'elle vise sont *identifiables*: tous les produits doivent être dépourvus d'amiante. Tout produit contenant de l'amiante est interdit. Nous relevons également que le respect de l'interdiction frappant les produits contenant de l'amiante est obligatoire et que, de fait, il peut être assuré au moyen de sanctions pénales.⁴²

73. Les articles 2, 3 et 4 du Décret prévoient aussi certaines exceptions aux interdictions figurant à l'article 1^{er}. Comme nous l'avons déjà fait observer, ces exceptions n'auraient aucun sens si le reste de la mesure faisait défaut parce qu'elles définissent la portée des interdictions prévues par la mesure. La nature de ces exceptions est d'*autoriser* l'utilisation de certains produits contenant des fibres d'amiante chrysotile, sous réserve du respect de strictes prescriptions administratives. La portée des exceptions est déterminée par une "liste limitative" de produits autorisés à contenir des fibres d'amiante chrysotile, liste qui est promulguée et révisée chaque année par un ministre d'État.⁴³ L'inclusion d'un produit dans la liste des exceptions dépend de l'absence d'une fibre de remplacement

"dispositions administratives qui s' ... appliquent" à certains produits contenant des fibres d'amiante chrysotile qui sont exclus des interdictions prévues par la mesure. En conséquence, nous constatons que la mesure est un "document" qui "énonce les caractéristiques d'un produit ... y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent, dont le respect est obligatoire". Pour ces raisons, nous concluons que la mesure constitue un "règlement technique" au sens de l'*Accord OTC*.

76. Par conséquent, nous infirmons la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.72 a) de son rapport, selon laquelle l'*Accord OTC* "n'est pas applicable à la partie du Décret concernant la prohibition des importations d'amiante et de produits en contenant dans la mesure où celle-ci ne constitue pas un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'*Accord OTC*".

77. Nous relevons toutefois – et nous soulignons – que cela ne veut pas dire que *toutes* les mesures internes visées par l'article III:4 du GATT de 1994 "affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation" d'un produit sont, forcément, des "règlements techniques" au sens de l'*Accord OTC*. Nous établissons plutôt que cette mesure particulière, le Décret en cause, répond à la définition d'un "règlement technique" donnée à l'Annexe 1.1 de cet accord.

78. Étant parvenus à une conclusion différente de celle du Groupe spécial concernant l'applicabilité de l'*Accord OTC* à la mesure, nous examinons à présent la question de savoir s'il convient que nous nous prononcions sur les allégations formulées par le Canada qui se rapportent à l'*Accord OTC*. Dans des appels antérieurs, nous avons, au besoin, complété l'analyse juridique en vue de faciliter le règlement rapide du différend, conformément à l'article 3:3 du Mémoire d'accord.⁴⁸

⁴⁸ Voir, par exemple, les rapports de l'Organe d'appel suivants: *États-Unis -- Essence, supra*, note de bas de page 15, paragraphes 18 et suivants; *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques ("Canada - Périodiques")*, WT/DS31/AB/R, adopté le 30 juillet 1997, RRD 1997:I, 461, pages 481 et suivantes; *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (Hormones) ("Communautés européennes - Hormones")*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, paragraphes 222 et suivants; *Communautés européennes – Mesures affectant l'importation de certains produits provenant de volailles*, WT/DS69/AB/R, adopté le 23 juillet 1998, paragraphes 156 et suivants; *Australie – Mesures visant les importations de saumons ("Australie – Saumons")*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphes 117 et suivants, 193 et suivants et 227 et suivants; *États-Unis - Crevettes, supra*, --, 324.75 0 suivants;

Cependant, nous avons insisté sur le fait que nous ne pouvions le faire que si les constatations factuelles du groupe spécial et les faits incontestés au dossier du groupe spécial nous offraient une base suffisante pour notre propre analyse. S'il n'en était pas ainsi, nous n'avons pas complété l'analyse.⁴⁹

79. La nécessité de disposer de faits suffisants n'est pas le seul élément limitant notre capacité de compléter l'analyse juridique dans une affaire donnée. Dans l'affaire *Canada – Périodiques*, nous avons infirmé la conclusion du Groupe spécial selon laquelle la mesure en cause était incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, puis nous avons entrepris d'examiner les allégations des États-Unis au titre de la deuxième phrase de l'article III:2, que le Groupe spécial n'avait du tout examinées. Cependant, en nous lançant alors dans une analyse d'une disposition que le Groupe spécial n'avait prise en considération, nous avons souligné que "les première et deuxième phrases de l'article III:2 sont *étroitement liées*" et que ces deux phrases s'inscrivent "dans une *suite logique*".⁵⁰ (pas d'italique dans l'original)

80. Dans le présent appel, les allégations du Canada qui n'ont été traitées ont été formulées au titre de l'article 2.1, 2.2, 2.4 et 2.8 de l'*Accord OTC*. Nous observons que cet accord 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.

81. Comme le Groupe spécial a décidé de ne pas examiner les quatre allégations du Canada au titre de l'*Accord OTC*, il n'a formulé aucune constatation concernant l'une quelconque de ces allégations. En outre, le sens des différentes obligations énoncées dans l'*Accord OTC* n'a auparavant fait l'objet d'aucune interprétation ou application par des groupes spéciaux ou l'Organe d'appel. De même, les dispositions de l'*Accord relatif aux obstacles techniques au commerce* du Tokyo Round,

articles, WT/DS56/AB/R, adopté le 23 avril 1998, paragraphes 48 et suivants; le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Mesures visant l'importation de lait et l'exportation de produits laitiers*, WT/DS103/AB/R, WT/DS/113/AB/R, adopté le 27 octobre 1999, paragraphes 138 et suivants; le rapport de l'Organe d'appel *Argentine - Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, WT/DS121/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, paragraphes 109 et suivants.

⁴⁹ Voir les rapports de l'Organe d'appel suivants: *Australie – Saumons*, *supra*, note de bas de page 48, paragraphes 209 et suivants, 241 et suivants et 255; *Corsiste – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers*, WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, paragraphes 91 et suivants et 102 et suivants; *Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adopté le 19 juin 2000, paragraphes 133 et suivants et 144 et suivants; *Corsiste – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, congelée et congelée* – *Viande de bœuf* WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphes 128 et suivants.

⁵⁰ *Supra*, note de bas de page 48, page 482.

qui a précédé l'*Accord OTC* et dans lequel figuraient des obligations semblables à celles qui sont énoncées dans ce dernier accord, n'ont jamais non plus fait l'objet de la moindre décision d'un groupe spécial.

82. Compte tenu de leur caractère nouveau, nous estimons que les allégations du Canada au titre de l'*Accord OTC*

i) propriétés, nature et qualité des produits; ii) utilisations finales des produits; iii) goûts et habitudes des consommateurs; et iv) classement tarifaire des produits. Il n'a pas voulu appliquer de "critère de dangerosité du produit", "ni dans le critère des propriétés, nature et qualité du produit, ni dans les autres critères de similarité ...".⁵⁵

86. En appel, les Communautés européennes demandent que nous infirmions les constatations du Groupe spécial selon lesquelles les deux ensembles de produits qu'il a examinés sont des "produits similaires" au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 et, en conséquence, que nous infirmions la constatation du Groupe spécial selon laquelle la mesure en cause est incompatible avec l'article

l'expression "produits similaires" est analysée dans le cadre des procédures de règlement des différends du GATT ou de l'OMC.⁵⁸ L'expression "produit similaire" apparaît en effet dans un grand nombre de dispositions différentes des accords visés, par exemple, aux articles I:1, II:2, III:2, III:4, VI:1, IX:1, XI:2 c), XIII:1, XVI:4 et XIX:1 du GATT de 1994.⁵⁹ Cette expression est également un

de l'expression "produits similaires" (voir le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes - Régime*

concept-clé de l'

l'article III expriment de manière spécifique le "principe général" prédominant qui est énoncé à l'article III:1 du GATT de 1994.⁶⁵ Comme nous l'avons déjà dit, le "principe général" énoncé à l'article III:1 "commande" le reste de l'article III et constitue un "guide pour comprendre et interpréter les obligations spécifiques énoncées" dans les autres paragraphes de l'article III, y compris le paragraphe 4.⁶⁶ Ainsi, à notre sens, l'article III:1 revêt une importance contextuelle particulière pour interpréter l'article III:4, puisqu'il énonce le "principe général" poursuivi par cette disposition. En conséquence, pour interpréter l'expression "produits similaires" figurant à l'article III:4, nous devons en premier lieu examiner le "principe général" énoncé à l'article III:1 et non l'expression "produits similaires" qui figure à l'article III:2.

94. En outre, nous relevons que, bien que les obligations énoncées à l'article III:2 et III:4 s'appliquent toutes les deux aux "produits similaires", le libellé de l'article III:2 diffère sur un point important de celui de l'article III:4. L'article III:2 comprend *deux* phrases *distinctes*, imposant chacune des obligations *différentes*: la première énonce des obligations concernant les "produits similaires", tandis que la seconde énonce des obligations relatives aux produits "directement concurrents ou directement substituables".⁶⁷ L'article III:4, en revanche, ne s'applique qu'aux "produits similaires" et ne comprend pas de disposition équivalente à celles de la deuxième phrase de l'article III:2. Nous relevons que, dans le présent différend, le Groupe spécial ne s'est pas du tout penché sur l'importance de cette différence de libellé entre les paragraphes 2r un poi 0 TD 0.1675 e2gn pI. 2.610Tf -

9 III:4, mposant

examen séparé et cas par cas du cas pour en examiner l'application à une qui ne sont pas des "produits similaires". Dans la première phrase, nous estimons que la première phrase de l'article III:2 doit être interprétée de façon étroite afin de ne pas condamner des mesures de libellé n'est pas censé condamner. En conséquence, nous recommandons au Groupe spécial que la définition de "produits similaires", dans la première phrase de l'article III:2, soit interprétée de façon étroite.⁶⁸

d'une mesure de produits l'envisage la spécial que la façon étroite libellé n'est pas aussi avec le "produits similaires", dans la libellé de façon

96. S'agissant de l'article III:4, les éléments d'interprétation du "principe général" énoncé à l'article III:1 est exprimé par deux obligations distinctes, comme dans les deux phrases de l'article III:2. Nous avons attribuée aux deux phrases de l'article III:2 une obligation qui s'applique uniquement aux "produits similaires". Cette interprétation est rendue dans l'interprétation de l'article III:4. Nous constatons que la différence de libellé entre l'article III:2 et III:4, l'"accordéon" est interprété dans l'article III:4.

et pas les mêmes parce que le libellé de l'article III:4, non par le biais de deux obligations distinctes mais au moyen d'une seule obligation. Par conséquent, l'harmonie que nous recommandons et, de fait, ne peut pas être atteinte, compte tenu de la différence de libellé d'une manière différente

97. Nous avons précédemment décrit le "principe général" énoncé à l'article III:1 de la manière suivante:

à l'article III:1 de la manière

L'objectif fondamental de l'article III:1 est de garantir l'égalité de traitement lorsque des taxes et des mesures de libellé sont appliquées. Plus précisément, l'objectif est de veiller à ce que les mesures intérieures ne soient pas plus restrictives aux produits importés ou nationaux de manière que la production nationale". Pour ce faire, il oblige les Membres à garantir l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux. [L]'article III:1 vise à protéger les anticipations concernant un volume de commerce mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité de traitement entre les produits importés et les produits nationaux. (l'original)

protectionnisme intérieures sont de veiller à ce que les produits importés et nationaux de manière la production nationale MC à garantir l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité de traitement entre les produits importés et les produits nationaux (l'italique dans l'original)

98. Comme nous l'avons dit, même si ce "principe général" n'est pas explicitement invoqué à l'article III:4, il "commande" cette disposition.⁷⁰ En conséquence, l'expression "produits similaires"

et pas explicitement invoqué à l'article III:4, il "commande" cette disposition. En conséquence, l'expression "produits similaires"

principe. En résumé, il doit y avoir concordance entre l'objectif visé par l'article III, tel qu'il est énoncé dans le "principe général" formulé à l'article III:1, et l'interprétation de la manière dont ce principe est spécifiquement exprimé dans le libellé de l'article III:4. Cette interprétation doit donc traduire le fait que, en tentant d'assurer "l'égalité des conditions de concurrence", le "principe général" énoncé à l'article III vise à éviter que les Membres n'appliquent des taxes et des réglementations intérieures d'une façon qui fausse le rapport de concurrence, sur le marché, *entre les produits nationaux et les produits importés considérés*, "de manière à protéger la production nationale".

99.

bien que nous ne devions pas statuer, et que nous ne statuions pas, sur le champ précis des produits visés par l'article III:4, nous concluons que le champ des produits visés par l'article III:4, tout en étant plus vaste que le champ couvert par la *première* phrase de l'article III:2, n'est certainement *pas* plus vaste que le champ *combiné* des produits visés par les *deux* phrases de l'article III:2 du GATT de 1994.

100. Nous reconnaissons que, en interprétant de cette façon l'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article III:4, nous attribuons à cette disposition un champ des produits visés relativement vaste – mais pas plus vaste que celui de l'article III:2. Ce faisant, nous notons que l'existence d'un deuxième élément doit être établie avant qu'une mesure puisse être considérée comme incompatible avec l'article III:4. Ainsi, une mesure n'est pas nécessairement incompatible avec l'article III:4 même si deux produits sont "similaires". Le Membre plaignant doit encore établir que la mesure accorde au groupe des produits *importés* "similaires" "un traitement moins favorable" que celui qu'elle accorde au groupe des produits *nationaux* "similaires". L'expression "traitement moins favorable" exprime le principe général, énoncé à l'article III:1, selon lequel les réglementations intérieures "ne devront pas être appliquées ... de manière à protéger la production nationale". Si un "traitement moins favorable" est accordé au groupe des produits importés "similaires", une "protection" est à l'inverse accordée au groupe des produits *nationaux* "similaires". Un Membre peut toutefois établir des dist68 Tm5u'une m2352trn Membre pew (favo7w (m -19.po4es ... orotecticouneng3es praf - in

ces éléments de preuve, ensemble, indiquent que les produits en question sont "similaires" au regard de la disposition juridique considérée. Nous avons noté que, dans le cadre de l'article III:4 du GATT de 1994, l'expression "produits similaires" se rapporte aux rapports de concurrence entre et parmi les produits. En conséquence, que le cadre appliqué dans l'affaire *Ajustements fiscaux à la frontière* soit ou non adopté, il est important au titre de l'article III:4 de prendre en compte les éléments de preuve qui indiquent s'il y a – ou pourrait y avoir – un rapport de concurrence sur le marché entre les produits considérés, et dans quelle mesure.

D. *Constatations et conclusions du Groupe spécial concernant la "similarité" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994*

1. Aperçu

104. En l'espèce, les Communautés européennes font valoir que le Groupe spécial a fait erreur dans son examen de la "similarité", notamment parce qu'il a adopté, pour la comparaison des prétendus "produits similaires", une approche exclusivement "commerciale ou axée sur l'accès au marché", qu'il s'est fondé de manière excessive sur un seul critère, à savoir l'utilisation finale, et qu'il n'a pas inclus l'examen des facteurs de "dangerosité" que l'amiante présente pour la santé.⁷⁵

105. Avant d'examiner ces arguments, nous pensons utile de résumer la façon dont le Groupe spécial a évalué la "similarité" des *fibres d'amiante chrysotile*, d'une part, et des *fibres d'ACV* – fibres d'APV, de cellulose et de verre – de l'autre. On rappellera que le Groupe spécial a adopté l'approche suivie dans le rapport *Ajustements fiscaux à la frontière*, en appliquant les quatre critères généraux susmentionnés.⁷⁶ Après avoir examiné le *premier* critère, "propriétés, nature et qualité des produits", il a conclu ce qui suit: "les fibres de chrysotile *sont similaires* aux fibres d'APV, de cellulose et de verre"⁷⁷ (pas d'italique dans l'original). En parvenant à cette "conclusion", il a constaté qu'il n'était pas déterminant que les produits "n'aient pas la même structure ni la même composition chimique" ni que l'amiante soit un produit "unique". Il s'est plutôt concentré sur l'"accès au marché" et sur la question de savoir si les produits avaient des applications qui se "recouvrent" et pouvaient se "remplacer" l'un l'autre pour certaines utilisations industrielles.⁷⁸ Il s'est aussi refusé à "introduire un critère de dangerosité du produit".⁷⁹

⁷⁵ Communication des Communautés européennes en tant qu'appelant, paragraphe 33.

⁷⁶ Rapport du Groupe spécial, paragraphes 8.114 et 8.115.

⁷⁷ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.126.

⁷⁸ *Ibid.*, paragraphes 8.123, 8.124 et 8.126.

⁷⁹ *Ibid.*, paragraphe 8.130.

106. Dans le cadre du deuxième critère, l'"utilisation finale", le Groupe spécial a dit qu'il avait déjà constaté, au titre du premier critère, que les produits avaient "certaines utilisations finales identiques ou du moins similaires" et qu'il ne lui semblait donc pas nécessaire d'élaborer plus avant quant à ce critère.⁸⁰ Il s'est refusé à "prendre position" sur le troisième critère, celui des "goûts et habitudes des consommateurs", car "ce critère ne donnerait pas de résultats clairs".⁸¹ Il a fait observer que les goûts et habitudes des consommateurs étaient "très divers".⁸² Enfin, il n'a pas considéré comme "déterminant" le "classement tarifaire" différent des fibres.⁸³

107. S'appuyant sur ce raisonnement, le Groupe spécial a conclu que les *fibres d'amiante chrysotile* et les *fibres d'ACV* étaient des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.⁸⁴

108. Le Groupe spécial a ensuite examiné si les *produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile* étaient "similaires" aux *produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV*.⁸⁵ Appliquant le raisonnement tiré de ses constatations sur les fibres et notant que les produits à base de ciment ont tous le même classement tarifaire, quelle que soit leur teneur en fibres, il a conclu que ces produits à base de ciment étaient aussi "similaires" au sens de l'article III:4.⁸⁶

2. Fibres de chrysotile et d'ACV

109. Dans notre analyse de cette question en appel, nous commençons par les constatations formulées par le Groupe spécial au sujet de la "similarité" des *fibres d'amiante chrysotile et des fibres d'ACV* et, en particulier, par l'approche générale employée par le Groupe spécial pour examiner la "similarité" de ces fibres. À notre avis, comme il avait adopté une approche fondée sur les quatre critères énoncés dans l'affaire *Ajustements fiscaux à la frontière*, le Groupe spécial aurait dû examiner les éléments de preuve relatifs à *chacun* de ces quatre critères, puis peser *tous* ces éléments de preuve, ainsi que tout autre élément de preuve pertinent, dans sa détermination *générale* sur le point de savoir si les produits en cause pouvaient être qualifiés de "similaires". Or, il a exprimé la "conclusion" que les produits étaient "similaires" après avoir examiné seulement le *premier* des quatre critères. Il a

⁸⁰ *Ibid.*, paragraphe 8.136.

⁸¹ *Ibid.*, paragraphe 8.139.

⁸² *Ibid.*

⁸³ *Ibid.*, paragraphe 8.143.

⁸⁴ *Ibid.*, paragraphe 8.144.

⁸⁵ *Ibid.*

⁸⁶ *Ibid.*, paragraphe 8.150. Le Groupe spécial a consacré six paragraphes à la "similarité" des produits à base de ciment, alors qu'il en a consacré 27 à la "similarité" des fibres d'amiante chrysotile et des fibres d'ACV.

ensuite répété cette conclusion à propos du deuxième critère – sans autre analyse –, avant d'écarter totalement la pertinence du troisième critère, puis de rejeter les différences de classement tarifaire dans le cadre du quatrième critère. À notre avis, il n'était pas approprié que le Groupe spécial exprime une "conclusion" après avoir examiné seulement un des quatre critères.⁸⁷ En formulant une "conclusion" sans avoir examiné tous les critères qu'il avait décidé d'examiner, il a en réalité exprimé une conclusion après avoir examiné seulement certains éléments de preuve. Or, une détermination quant à la "similarité" de produits ne peut être établie sur la base d'une analyse partielle des éléments de preuve, après l'examen d'un seul des critères que le Groupe spécial a dit qu'il examinerait. Aussi doutons-nous que l'approche générale suivie par le Groupe spécial lui ait permis d'établir une représentation correcte de la "similarité" des fibres en cause.

110. Il nous faut ensuite examiner de plus près le traitement réservé par le Groupe spécial à chacun des quatre critères. Nous considérons que le premier critère, "propriétés, nature et qualité", porte sur les qualités et les caractéristiques physiques des produits. Analysant les "propriétés" des produits, le Groupe spécial a dit ce qui suit: "*l'amiante est un produit unique* par ses caractéristiques physiques et chimiques"⁸⁸ (pas d'italique dans l'original). Il a expressément reconnu que, sur la seule base des propriétés physiques, "il pourrait être conclu [que les fibres] *ne sont pas* similaires"⁸⁹ (pas d'italique dans l'original). Toutefois, pour remédier à ce fait, il a abordé ce premier critère sous l'angle de l'"accès au marché".⁹⁰ Ainsi, durant son examen des "*propriétés*", il s'est ensuite appuyé sur les "*utilisations finales*" – le deuxième critère – et sur le fait que, dans une "faible partie" des cas, les produits ont des applications qui se "recouvrent" et peuvent se "remplacer" l'un l'autre.⁹¹ Il a ensuite dit ce qui suit:

Nous concluons donc qu'au regard du critère des propriétés, les fibres de chrysotile sont similaires aux fibres d'APV, de cellulose et de verre.⁹²

111. Nous estimons que les propriétés physiques méritent un examen distinct qui ne devrait pas être confondu avec l'examen des utilisations finales. Bien qu'elle ne soit pas4 Te

114. Les groupes spéciaux doivent examiner en détail les propriétés physiques des produits. Ils doivent en particulier examiner les propriétés physiques des produits qui sont de nature à influencer le rapport de concurrence entre les produits sur le marché. Dans le cas des fibres d'amiante chrysotile, leur structure moléculaire, leur composition chimique et leur propension à se fragmenter sont importantes, car les particules et les filaments microscopiques des fibres d'amiante chrysotile sont cancérogènes chez l'être humain après inhalation. Nous faisons observer à cet égard que, au

115. Nous ne sommes pas d'accord avec le Groupe spécial pour dire que l'examen, au titre de l'article III:4, des éléments de preuve relatifs aux risques qu'un produit présente pour la santé vide de son utilité l'article XX b) du GATT de 1994. L'article XX b) permet à un Membre d'"adopter et d'appliquer" une mesure, entre autres, nécessaire à la protection de la santé et de la vie des personnes, même si cette mesure est incompatible avec une autre disposition du GATT de 1994. L'article III:4 et l'article XX b) sont des dispositions distinctes et indépendantes du GATT de 1994, qui doivent chacune être interprétées de façon autonome. La portée et le sens de l'article III:4 n'ont pas à être élargis ni restreints au-delà de ce qu'exigent les règles normales du droit international coutumier relatives à l'interprétation des traités du simple fait que l'article XX b) existe et peut être invoqué pour justifier des mesures incompatibles avec l'article III:4. Le fait qu'une interprétation de l'article III:4 en vertu de ces règles implique un recours moins fréquent à l'article XX b) ne prive pas de son effet utile l'exception prévue à l'article XX b). L'article XX b) serait privé de son effet utile seulement si cette disposition *ne pouvait pas* servir à permettre à un Membre d'"adopter et d'appliquer" des mesures "nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes". Le fait d'évaluer les éléments de preuve relatifs aux risques que présentent pour la santé les propriétés physiques d'un produit n'empêche pas une mesure incompatible avec l'article III:4 d'être justifiée au regard de l'article XX b). Nous observons, à cet égard, que des enquêtes différentes ont lieu au titre de ces deux articles très différents. Au titre de l'article III:4, les éléments de preuve relatifs aux risques pour la santé peuvent être pertinents pour évaluer le *rapport de concurrence sur le marché* entre des produits prétendument "similaires". Les mêmes éléments de preuve, ou des éléments de preuve semblables, ont un objectif différent au titre de l'article XX b), à savoir évaluer si un *Membre* a un fondement suffisant pour "adopter et appliquer", afin de protéger la santé des personnes, une mesure incompatible avec les règles de l'OMC.

116. Nous constatons donc que le Groupe spécial a fait erreur, au paragraphe 8.132 de son rapport, en excluant de son examen des propriétés physiques des fibres d'amiante chrysotile les risques que ce produit présente pour la santé.

117. Avant d'examiner les constatations formulées par le Groupe spécial au titre des deuxième et troisième critères, nous observons que ces deux critères comportent certains des éléments essentiels relatifs au rapport de concurrence entre produits: premièrement, la mesure dans laquelle des produits peuvent remplir des fonctions (utilisations finales) identiques ou semblables et, deuxièmement, la

avoir - de rapport de concurrence entre les produits, un Membre ne peut intervenir, au moyen d'impositions ou d'une réglementation intérieures, pour protéger la production nationale. Par conséquent, les éléments de preuve relatifs à la mesure dans laquelle des produits peuvent avoir les mêmes utilisations finales et à la mesure dans laquelle les consommateurs sont – ou seraient – disposés à choisir un produit plutôt qu'un autre pour opérer ces utilisations finales sont des éléments de preuve très pertinents pour évaluer la "similarité" de ces produits au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

118. Nous considérons qu'il en est particulièrement ainsi dans les cas où les éléments de preuve relatifs aux propriétés établissent que les produits en cause sont très différents du point de vue physique. En pareil cas, pour surmonter cette indication selon laquelle les produits *ne sont pas* "similaires", les Membres plaignants ont la charge plus lourde d'établir que, malgré des différences physiques marquées, il y a entre les produits un rapport de concurrence tel que *tous* les éléments de preuve, pris ensemble, démontrent que les produits sont "similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. En l'espèce, puisqu'il est clair que les fibres ont des propriétés très différentes, du fait notamment que le chrysotile a un caractère cancérigène avéré, le Canada a la charge très lourde de montrer, au titre des deuxième et troisième critères, que les fibres d'amiante chrysotile et les fibres d'ACV entretiennent un tel rapport de concurrence.

119. Compte tenu de ce qui précède, nous passons à l'évaluation faite par le Groupe spécial du deuxième critère, celui des utilisations finales. Cette évaluation est loin de porter sur tous les aspects. Premièrement, comme nous l'avons dit, le Groupe spécial a entremêlé son analyse des "utilisations finales" et celle des "propriétés physiques" et, prétendant examiner les "utilisations finales" en tant que critère distinct, s'est essentiellement référé à son analyse des "propriétés".⁹⁷ Il est donc difficile d'évaluer précisément comment il a évalué le critère des utilisations finales. Deuxièmement, son analyse des utilisations finales repose sur une "faible partie [des] applications" pour lesquelles les produits sont substituables. Il a indiqué ce qui suit: "Il suffit que, dans une *utilisation donnée*, les propriétés soient les mêmes au point qu'un produit puisse remplacer l'autre."⁹⁸ (pas d'italique dans l'original). Même si nous convenons qu'il est assurément pertinent que droD /F1 11.25 Tutilispques i

chrysotile présentent pour la santé influent sur le comportement des consommateurs à l'égard des différentes fibres en cause.¹⁰² Nous observons que, en ce qui concerne les *fibres d'amiante chrysotile et d'ACV*, le consommateur des fibres est un *fabricant* qui les incorpore à un autre produit comme les produits à base de ciment ou les garnitures de freins. Nous ne souhaitons pas échafauder des hypothèses sur ce que les éléments de preuve relatifs à ces consommateurs auraient révélé, mais souligner simplement que les goûts et habitudes des consommateurs en ce qui concerne les 102

3.

spécial, figurant au paragraphe 8.149 de son rapport, selon laquelle ces risques pour la santé ne sont pas pertinents pour l'examen de la "similarité" des produits à base de ciment.

129. En outre, le Groupe spécial n'a pas indiqué si ou dans quelle mesure l'incorporation d'un type de fibre plutôt qu'un autre influait sur les autres propriétés physiques d'un produit donné à base de ciment et, par conséquent, sur le fait que ce produit convienne à une *utilisation finale* spécifique. Le Groupe spécial a relevé que les fibres donnaient aux produits leur fonction spécifique – "résistance mécanique, à la chaleur, à la compression, etc." –, mais il n'a pas examiné dans quelle mesure la présence d'une fibre donnée influait sur la capacité d'un produit à base de ciment de remplir efficacement une ou plusieurs de ces fonctions.¹¹⁶

repose, en partie, sur les constatations du Groupe spécial selon lesquelles les deux ensembles de produits sont "similaires".

E. *Compléter l'analyse des "produits similaires" au titre de l'article III:4 du GATT de 1994*

133. Comme nous avons infirmé les deux conclusions du Groupe spécial relatives à la "similarité" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994, nous estimons approprié de compléter l'analyse, sur la base des constatations de fait établies par le Groupe spécial et des faits non contestés versés à son dossier. Nous avons déjà examiné le sens de l'expression "produits similaires" et nous avons aussi approuvé l'approche de l'enquête sur la "similarité", fondée sur le rapport du Groupe de travail *Ajustements fiscaux à la frontière*, et qui a aussi été approuvée, bien qu'elle n'ait pas été entièrement suivie, par le Groupe spécial en l'espèce. Selon cette approche, les éléments de preuve doivent être examinés sous l'angle de quatre critères: propriétés physiques; utilisations finales; goûts et habitudes des consommateurs; et classement tarifaire.

1. Fibres de chrysotile et d'ACV

... la carcinogénicité des fibres de chrysotile a été reconnue depuis un certain temps par des instances internationales. Cette carcinogénicité a été confirmée par les experts consultés par le Groupe spécial, tant en ce qui concerne les cancers du poumon qu'en ce qui concerne les mésothéliomes, même si les experts semblent reconnaître que la capacité du chrysotile à causer des mésothéliomes est moins grande que celle des amphiboles. Nous notons en outre que les experts ont confirmé que les types de cancers concernés présentaient un pourcentage de mortalité proche de 100%. Nous estimons donc que nous avons devant nous suffisamment de preuves qu'un risque carcinogène sérieux existe effectivement en relation avec l'inhalation de fibres de chrysotile. ...¹²⁰

En revanche, le Groupe spécial a constaté que les fibres d'ACV "ne sont pas classées par l'OMS au même niveau de dangerosité que le chrysotile".¹²¹ Les experts ont aussi confirmé, comme l'a signalé le Groupe spécial, que les éléments de preuve scientifiques actuels indiquent que les fibres d'ACV "ne présent[ent] pas le même risque pour la santé que ... [les fibres d'amiante]chrysotile".¹²²

136. Il s'ensuit que les éléments de preuve relatifs aux propriétés indiquent que, physiquement, les fibres d'amiante chrysotile et les fibres d'ACV sont très différentes. Comme nous l'avons dit précédemment, en pareil cas, pour surmonter cette indication selon laquelle les produits *ne* sont pas "similaires", le Membre plaignant a la lourde charge d'établir que, malgré des différences physiques prononcées, il y a entre les produits un rapport de concurrence tel que *tous* les éléments de preuve, pris ensemble, démontrent que les produits sont "similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

137. Le Groupe spécial a observé que les utilisations finales des fibres d'amiante chrysotile et des fibres d'ACV étaient les mêmes pour une "faible partie" des applications.¹²³ Il a simplement fait allusion à ces utilisations finales qui se recoupaient, sans approfondir leur nature et leur caractère. Nous relevons que le Canada a fait valoir devant le Groupe spécial qu'il y avait quelque 3 000 applications commerciales pour les fibres d'amiante.¹²⁴ Le Canada et les Communautés européennes ont indiqué que les utilisations finales les plus importantes pour les fibres d'amiante comprenaient, sans ordre particulier, leur incorporation dans: les produits à base de ciment;

¹²⁰ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.188.

¹²¹ *Ibid.*, paragraphe 8.220.

¹²² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.220.

¹²³ *Ibid.*, paragraphe 8.125.

¹²⁴ *Ibid.*, paragraphe 3.21.

Canada *n'a pas* présenté d'éléments de preuve en ce qui concerne les goûts et habitudes des consommateurs relatifs aux fibres d'amianté chrysotile et d'ACV.¹³⁰

140. Enfin, nous notons que les fibres d'amianté chrysotile et les diverses fibres d'ACV ont toutes un classement tarifaire différent. Même s'il n'est pas déterminant en soi, cet élément tend à indiquer que les fibres de chrysotile et les fibres d'ACV ne sont pas des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

141. À notre avis, tous ces éléments de preuve, pris ensemble, sont assurément loin de suffire pour considérer que le Canada a satisfait à la charge qui lui incombait de prouver que les fibres d'amianté chrysotile sont "similaires" aux fibres d'ACV au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Ils tendent à montrer au contraire que ces produits ne sont pas des "produits similaires" aux fins de l'article III:4 du GATT de 1994.

2. Produits à base de ciment contenant des fibres de chrysotile et d'ACV

142. Nous examinons à présent la question de savoir si les *produits à base de ciment contenant des fibres d'amianté chrysotile* sont "similaires" aux *produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV* au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Nous commençons là encore par les propriétés physiques. Du point de vue de la composition, les propriétés physiques des différents produits à base de ciment semblent relativement semblables. Il y a toutefois une différence principale et importante entre ces produits: un ensemble de produits à base de ciment contient une fibre cancérigène avérée, et l'autre pas. Le Groupe spécial a conclu que la présence de fibres d'amianté chrysotile dans les produits à base de ciment présentait un "risque de santé publique indéniable".¹³¹

143. Le Groupe spécial a dit que les fibres confèrent aux produits à base de ciment leur fonction spécifique: "résistance mécanique, à la chaleur, à la compression, etc."¹³² Ces fonctions reposent manifestement sur les propriétés physiques des produits. Il n'y a au dossier aucun élément de preuve indiquant si la présence de fibres d'amianté chrysotile, plutôt que de fibres d'ACV, dans un produit donné à base de ciment influe sur ces propriétés physiques particulières des produits. Par exemple,

¹³⁰ Le Canada a bien présenté des éléments de preuve indiquant que le Décret avait eu pour effet de réduire la demande de chrysotile (rapport du Groupe spécial, paragraphes 3.20 et 3.422). Toutefois, comme il l'a reconnu, c'est là une conséquence nécessaire de l'interdiction frappant le chrysotile et cela ne constitue pas un élément de preuve concernant les attitudes et choix des consommateurs relatifs aux produits en cause. Comme nous l'avons dit, des mesures réglementaires *peuvent* réprimer une demande latente des consommateurs pour un produit (*supra*, paragraphe 123).

¹³¹ Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.203.

¹³² *Ibid.*, paragraphe 8.145.

une tuile contenant des fibres d'amiante chrysotile peut être plus résistante à la chaleur qu'une tuile contenant une fibre d'ACV.

144. En outre, il n'y a aucun élément de preuve indiquant dans quelle mesure l'incorporation d'un type de fibre plutôt qu'un autre influe sur le fait qu'un produit donné à base de ciment convienne à une utilisation finale spécifique.¹³³ Là encore, il se peut que des tuiles contenant des fibres d'amiante chrysotile se prêtent plus efficacement à certaines utilisations finales telles que la résistance à la chaleur que des tuiles contenant une fibre d'ACV. Par conséquent, tout en admettant que les deux types différents de produits à base de ciment puissent avoir des utilisations finales en grande partie similaires, nous ne pouvons déterminer, en l'absence d'éléments de preuve, si chaque type de produit à base de ciment permet de remplir, avec une *égale* efficacité, *toutes* les fonctions que remplit l'autre type de produit à base de ciment.

145. Comme pour les fibres, le Canada soutient que les éléments de preuve relatifs aux goûts et habitudes des consommateurs concernant les produits à base de ciment ne sont pas pertinents. Il n'a donc présenté au Groupe spécial aucun élément de preuve de ce type. Nous avons rejeté les arguments avancés par le Canada à l'appui de cette assertion.¹³⁴ Nous avons aussi indiqué qu'il est particulièrement important, au titre de l'article III du GATT de 1994, d'examiner les éléments de preuve relatifs aux rapports de concurrence sur le marché.¹³⁵ Nous jugeons probable que la présence d'un cancérigène avéré dans l'un des produits aura une influence sur les goûts et habitudes des consommateurs relatifs à ce produit.¹³⁶ Il se peut, par exemple, que, bien que des produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile puissent remplir les mêmes fonctions que d'autres produits à base de ciment, les consommateurs ne soient pas disposés, dans une mesure plus ou moins grande, à utiliser des produits contenant des fibres d'amiante chrysotile en raison des risques qu'ils présentent pour la santé. Il ne s'agit toutefois que d'une hypothèse; ce que nous voulons dire, c'est qu'il n'y a pas d'éléments de preuve. Nous sommes d'avis qu'une détermination relative à la "similarité" des produits à base de ciment ne peut être établie au titre de l'article III:4 en l'absence d'un examen des éléments de preuve relatifs aux goûts et habitudes des consommateurs. Et aucun élément de preuve de ce type n'a été présenté en l'espèce.

¹³³ *Supra SupraSupra*

146. En ce qui concerne le classement tarifaire, nous observons que, pour tout produit à base de ciment, le classement tarifaire du produit est le même.¹³⁷ Toutefois, cette indication de "similarité" ne saurait être déterminante en soi.

147. Nous constatons donc en particulier que, en l'absence de tout élément de preuve relatif aux goûts et habitudes des consommateurs, le Canada n'a pas satisfait à la charge qui lui incombait de prouver que les produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile sont "similaires", au sens de l'article III:4 du GATT de 1994, aux produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV.

148. Comme le Canada n'a pas démontré que les fibres d'amiante chrysotile étaient "similaires" aux fibres d'ACV ni que les produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile étaient "similaires" aux produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV, nous concluons qu'il n'a pas réussi à établir que la mesure en cause était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994.

149. Un membre de la section chargée du présent appel souhaite faire une déclaration concordante. Je tiens tout d'abord à dire tout à fait clairement que je souscris aux constatations et conclusions formulées, et au raisonnement énoncé pour les étayer, par la section dans les passages suivants: section V (*Accord OTC*); section VII (Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémoire d'accord); section VIII (Article XXIII:1 b) du GATT de 1994); et section IX (Constatations et conclusions) du rapport. En d'autres termes, la présente déclaration concordante ne porte que sur la section VI (L'expression "produits similaires" telle qu'elle figure à l'article

physiques des produits. ... en particulier ... les propriétés physiques des produits qui sont de nature à influencer le rapport de concurrence entre les produits sur le marché. Dans le cas des fibres d'amiante

lorsqu'elles sont inhalées par des êtres humains, et réduire à néant ce caractère, obligeant de ce fait à qualifier de "similaires" les fibres d'amiante chrysotile et les fibres d'ACV.

153. Je ne suggère pas par là que *tout* type ou degré de risque pour la santé que présente un produit donné contredirait *a priori* une constatation établissant la "similarité" entre ce produit et un autre au titre de l'article III:4 du GATT de 1994. La suggestion est très étroite et se limite seulement aux circonstances propres à la présente affaire, et elle se cantonne aux fibres d'amiante chrysotile comparées aux fibres d'ACV. Estimer que ces fibres ne sont pas "similaires" en raison du caractère incontestablement carcinogène des fibres d'amiante chrysotile n'est à mes yeux qu'un petit pas modeste de plus que la simple infirmation de la décision du Groupe spécial selon laquelle les fibres d'amiante chrysotile et les fibres d'ACV sont "similaires", d'autant que, en complétant l'analyse, nous estimons que le Canada n'a pas satisfait à la charge qui incombait au plaignant de prouver que les fibres d'ACV sont "similaires" aux fibres d'amiante chrysotile au sens de l'article III:4. Ce petit pas, les autres membres de la section ne se sentent toutefois pas en mesure de le franchir en raison de leur conception du rôle "fondamental", peut-être déterminant, des rapports de concurrence économique dans la détermination de la "similarité" de produits au titre de l'article III:4.

154. Ma seconde observation est que la nécessité ou le bien-fondé d'une interprétation "fondamentalement" économique de la "similarité" de produits au titre de l'article III:4 ne me paraît pas exempt d'un doute important. En outre, dans des contextes concrets futurs, la limite entre une conception "fondamentalement" et une conception "exclusivement" économique des "produits similaires" au titre de l'article III:4 pourrait bien se révéler très difficile à déterminer dans la pratique. Il me semble donc plus judicieux de réserver son opinion sur une question aussi importante et même philosophique, qui peut avoir des conséquences imprévisibles, et de le laisser pour un autre appel et un autre jour, voire pour d'autres appels et d'autres jours. Je réserve donc mon opinion à sur ce sujet.

VII. Article XX b) du GATT de 1994 et article 11 du Mémorandum d'accord

155. Conformément à l'article XX b) du GATT de 1994, le Groupe spécial a examiné, en premier lieu, la question de savoir si l'utilisation de produits en chrysotile-ciment présentait un risque pour la santé des personnes et, en second lieu, la question de savoir si la mesure en cause était "nécessaire à la protection de la santé et de la vie des personnes". Le Canada soutient que le Groupe spécial a commis une erreur de droit dans les constatations qu'il a formulées sur ces deux questions. Nous allons examiner ces deux questions tour à tour, puis nous traiterons l'appel du Canada selon lequel le Groupe spécial n'a pas procédé à une "évaluation objective" au sens de l'article 11 du Mémorandum d'accord pour arriver à ses conclusions au titre de l'article XX b) du GATT de 1994.

156. Nous rappelons que l'article XX b) du GATT de 1994 est ainsi libellé:

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 tout Membre des *mesures*

...

b) *nécessaire à la protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou à la préservation des végétaux;* (pas d'italique dans l'original)

...

A. *"Protection de la santé et de la vie des personnes"*

157. En ce qui concerne la question de savoir si l'utilisation de produits en chrysotile-ciment présente un risque pour la santé des personnes suffisamment grand pour que la mesure puisse entrer dans le champ d'application de l'expression "protection de la santé et de la vie des personnes" qui figure à l'article XX b), le Groupe spécial a indiqué qu'il "estim[ait] ... que les éléments de preuve devant lui *démontr[ai]ent plus* l'existence d'un risque pour la santé dans les cas d'intervention sur des produits en chrysotile-ciment que l'inverse".¹⁴² (pas d'italique dans l'original) À partir de cette évaluation des éléments de preuve, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

... les CE ont apporté un commencement de preuve suffisant qu'un risque pour la santé existe en rapport avec l'utilisation du chrysotile, notamment en ce qui concerne le cancer du poumon et le mésothéliome dans les secteurs professionnels situés en aval de la production et transformation et pour les individus en général en relation avec les produits en chrysotile-ciment. Ce commencement de preuve n'a pas été réfuté par le Canada. En outre, le Groupe spécial estime que les commentaires des experts confirment le risque pour la santé lié à l'exposition au chrysotile dans ses divers usages. *Le Groupe spécial considère donc que les CE ont démontré que la politique d'interdiction de l'amiante chrysotile mise en œuvre par le Décret rentrait dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes. ...*¹⁴³ (pas d'italique dans l'original)

Par conséquent, le Groupe spécial a conclu que la mesure entrait dans la catégorie des mesures visées par l'article XX b) du GATT de 1994.

¹⁴² Rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.193.

¹⁴³ *Ibid.*, paragraphe 8.194.

158. Selon le Canada, le Groupe spécial s'est fondé sur sept facteurs pour déduire que la manipulation des produits en chrysotile-ciment présentait un risque pour la santé et la vie des personnes.¹⁴⁴ Ces sept facteurs se rapportent tous aux preuves scientifiques qui ont été soumises au Groupe spécial, y compris les avis des experts scientifiques. Le Canada fait valoir que le Groupe spécial a commis une erreur de droit en déduisant de ces sept facteurs que les produits en chrysotile-ciment présentaient un risque pour la santé et la vie des personnes.¹⁴⁵

159. Quoique le Canada ne fasse pas reposer ses arguments au sujet de ces sept facteurs sur l'article 11 du Mémoire d'accord, nous gardons à l'esprit le pouvoir discrétionnaire dont disposent les groupes spéciaux pour juger les faits. Dans l'affaire *États-Unis – Gluten de froment*, nous avons dit ce qui suit:

... compte tenu de la différence qui existe entre les rôles respectifs de l'Organe d'appel et des groupes spéciaux, nous avons pris soin de souligner que l'appréciation des éléments de preuve par un groupe spécial est laissée, en principe, "à la *discrétion du Groupe spécial, à qui il appartient de juger les faits*". (pas d'italique dans l'original) Pour évaluer l'appréciation des éléments de preuve faite par le groupe spécial, nous ne pouvons pas fonder une constatation d'incompatibilité au titre de l'article 11 simplement sur la conclusion que nous aurions pu aboutir à une constatation de fait différente de celle à laquelle le groupe spécial est arrivé. Nous devons plutôt avoir la conviction que le groupe spécial a outrepassé les limites du pouvoir discrétionnaire dont il dispose pour juger les faits, dans son appréciation des éléments de preuve. Comme il ressort clairement d'appels antérieurs, nous n'allons pas empiéter à la légère sur la prérogative du groupe spécial dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.¹⁴⁶

160. Dans l'affaire *Corée – Boissons alcooliques*, nous étions saisis d'arguments qui cherchaient à jeter un doute sur certaines études sur lesquelles le groupe spécial s'était fondé dans cette affaire. Nous avons indiqué ce qui suit:

L'examen par le Groupe spécial des éléments de preuve présentés et l'importance à leur accorder est laissé, en principe, à la discrétion du Groupe spécial, à qui il appartient de juger les faits et, en conséquence, ne relève pas de l'examen en appel. Cela est vrai, par exemple, du traitement accordé par le Groupe spécial à l'étude Dodwell, au rapport de la Sofres et à l'étude Nielsen. *Nous ne à la s oupe spécial, à*

pouvons pas déterminer à nouveau, après le Groupe spécial, la valeur de preuve de ces études ni les conséquences, le cas échéant, des défauts allégués qu'elles présentent. De même, ce n'est pas à nous d'examiner l'importance relative accordée aux éléments de preuve sur des questions comme les études de commercialisation ...¹⁴⁷ (pas d'italique dans l'original)

161. Il en est de même en l'espèce. Le Groupe spécial disposait d'une marge d'appréciation pour déterminer la valeur des éléments de preuve et l'importance à leur accorder. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le Groupe spécial avait le droit de décider que certains éléments de preuve étaient plus importants que d'autres - c'est essentiellement ce en quoi consiste l'appréciation des éléments de preuve.

162. Cela dit, nous avons examiné les sept facteurs sur lesquels le Canada se fonde pour affirmer que le Groupe spécial a fait erreur en concluant que la manipulation des produits en chrysotile-ciment présentait un risque pour la santé des personnes. Selon nous, l'appel du Canada concernant ce point vise, en réalité, à contester l'évaluation que le Groupe spécial a faite de la crédibilité des preuves scientifiques dont il était saisi et de l'importance à leur accorder. Le Canada conteste les conclusions que le Groupe spécial a tirées tant des preuves apportées par les experts scientifiques que des rapports scientifiques qui lui avaient été soumis. Ainsi que nous l'avons dit, nous n'interviendrons dans l'appréciation des éléments de preuve faite par un groupe spécial que lorsque nous avons "la

163. Par conséquent, nous confirmons la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.194 de son rapport, selon laquelle la mesure "[protège] la santé et la vie des personnes" au sens de l'article XX b) du GATT de 1994.

B. *"Nécessaire"*

164. En ce qui concerne la question de savoir si la mesure en cause est "nécessaire" à la protection de la santé publique au sens de l'article XX b), le Groupe spécial a indiqué ce qui suit:

Au regard des objectifs de santé publique de la France présentés par les Communautés européennes, le Groupe spécial conclut que la CE a apporté un commencement de preuve qu'il n'existait pas d'alternative raisonnablement disponible à l'interdiction du chrysotile

spécial a fait erreur en constatant que l'"utilisation contrôlée" n'était pas une solution autre que le

preuves scientifiques présentées au Groupe spécial que le risque posé par les fibres ACV est, en tout cas, *moins grand* que le risque généré par les fibres d'amiante chrysotile¹⁶⁰, même si ces preuves *n'indiquent pas* que le risque associé aux fibres ACV est nul. Par conséquent, il nous semble parfaitement légitime qu'un Membre cherche à arrêter la propagation d'un produit à haut risque tout en permettant d'utiliser à sa place un produit présentant un risque moindre. Par conséquent, nous n'acceptons pas le troisième argument du Canada.

169. Le quatrième argument du Canada consiste à affirmer que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'"utilisation contrôlée" n'était pas une solution, autre que le Décret, qui était raisonnablement disponible. Ce dernier argument repose sur l'affirmation du Canada selon laquelle, dans l'affaire *États-Unis – Essence*, aussi bien nous-mêmes que le groupe spécial avons estimé ce qui suit: "on ne peut écarter une autre [mesure] que s'il est démontré qu'elle est impossible à mettre en œuvre."¹⁶¹ Nous croyons comprendre que le Canada veut dire qu'une autre mesure est uniquement exclue en tant qu'autre solution "raisonnablement disponible" si la mise en œuvre de cette mesure est "impossible". Nous pensons assurément comme le Canada qu'une autre mesure dont la mise en œuvre est impossible n'est pas "raisonnablement disponible". Toutefois, nous ne souscrivons pas à l'interprétation que le Canada donne du rapport du groupe spécial ou de notre rapport sur l'affaire *États-Unis – Essence*. Dans cette affaire, le groupe spécial a essentiellement indiqué qu'une autre mesure ne *cessait* pas d'être "raisonnablement" disponible simplement parce que sa mise en œuvre entraînait des *difficultés administratives* pour un Membre.¹⁶² Comme il n'a pas été fait appel des constatations du groupe spécial sur ce point, nous n'avons pas examiné la question dans cette affaire.

170. Puisque nous examinons cette question en l'espèce, nous estimons qu'il faut prendre en considération plusieurs facteurs, outre les difficultés liées à la mise en œuvre, pour déterminer si une autre mesure suggérée est "raisonnablement disponible". Dans l'affaire *Thaïlande – Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes*, le groupe spécial a formulé les observations suivantes sur le critère applicable pour déterminer si une mesure est "nécessaire" au sens de l'article XX b):

[L]es restrictions à l'importation imposées par la Thaïlande ne pouvaient être considérées comme "nécessaires" au sens de l'article XX b) que s'il n'y avait pas d'autres mesures compatibles, ou moins incompatibles, avec l'Accord général qu'elle pouvait

¹⁶⁰ *Ibid.*, paragraphe 8.220.

¹⁶¹ Communication du Canada en tant qu'appelant, paragraphe 202, qui renvoie, entre autres, au paragraphe 130 de cette communication.

¹⁶² Voir le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Essence*, *supra*, note de bas de page 15, paragraphes 6.26 et 6.28.

raisonnablement être censée employer pour atteindre les objectifs de sa politique de santé.^{e 0 TD -0.375}ique de santé

Groupe spécial n'a pas procédé à une évaluation objective de la question, comme l'exige l'article 11 du Mémorandum d'accord. Selon le Canada, la prescription de l'article 11 selon laquelle les groupes spéciaux doivent procéder à une évaluation objective de la question suppose que "les données scientifiques doivent être évaluées suivant le principe de la prépondérance des probabilités".¹⁷¹ En particulier, le Canada affirme que, lorsque les éléments de preuve divergent ou se contredisent, le "principe de la prépondérance des éléments de preuve" veut qu'un groupe spécial prenne position sur le poids respectif des éléments de preuve.¹⁷² Le Canada soutient également que le Groupe spécial n'a pas évalué les faits objectivement parce qu'il a accepté "les opinions d'experts sur l'utilisation contrôlée du chrysotile alors que ceux-ci n'avaient pas de connaissances spécialisées dans ce domaine".¹⁷³

177. Les arguments du Canada concernant la "prépondérance des probabilités" et la "prépondérance des éléments de preuve" se rapportent à la crédibilité que le Groupe spécial a donnée aux différents éléments de preuve et à l'importance qu'il leur a accordée.¹⁷⁴ Le Canada soutient essentiellement que le Groupe spécial n'a pas tenu suffisamment compte de certains éléments de preuve et a accordé beaucoup trop de poids à certains autres éléments de preuve. Ainsi, le Canada

provient de sources compétentes et respectées. Un Membre n'est pas tenu, dans l'élaboration d'une politique de santé, de suivre automatiquement ce qui, à un moment donné, peut constituer une opinion scientifique majoritaire. Par conséquent, un groupe spécial ne doit pas forcément parvenir à une décision au titre de l'article XX b) du GATT de 1994 sur la base du poids "prépondérant" de la preuve.

179. En ce qui concerne l'argument du Canada selon lequel certains experts n'avaient pas de connaissances spécialisées en matière d'"utilisation contrôlée", nous relevons que, dès le début du processus de sélection des experts, le Groupe spécial a bien précisé qu'il souhaitait consulter des experts sur l'"efficacité de l'utilisation contrôlée du chrysotile".¹⁷⁷ La sélection des experts a fait l'objet d'une procédure rigoureuse qui comportait la consultation de cinq institutions possédant une expérience dans ce domaine ainsi que des parties.¹⁷⁸ À aucun moment le Canada ne s'est opposé à la sélection de l'un ou l'autre des experts, ni n'a indiqué que l'un d'eux n'était pas compétent pour examiner les questions relatives à l'"utilisation contrôlée".¹⁷⁹ Nous relevons également que le Groupe spécial a demandé aux experts de répondre uniquement aux questions qui relevaient de leur domaine de compétence.¹⁸⁰

les cas où un expert a refusé de répondre à une question spécifique, ou à une partie d'une question parce qu'il estimait ne pas avoir les connaissances voulues, le Groupe spécial n'avait pas d'opinion de cet expert sur laquelle il pouvait se fonder.

181. Pour ces raisons, nous rejetons l'appel du Canada concernant l'article 11 du Mémoire d'accord.

VIII. Article XXIII:1 b) du GATT de 1994

182. Devant le Groupe spécial, le Canada a allégué, au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994, que l'application de la mesure en cause annulait ou compromettait des avantages lui revenant. Les Communautés européennes ont soulevé des exceptions préliminaires, faisant valoir pour deux motifs que la mesure n'entrait pas dans le champ d'application de l'article XXIII:1 b). Premièrement, les Communautés européennes ont soutenu que l'article XXIII:1 b) ne s'appliquait qu'aux mesures qui *ne relevaient pas autrement* d'autres dispositions du GATT de 1994.¹⁸² Deuxièmement, les Communautés européennes ont fait valoir que, s'il pouvait y avoir une "attente légitime" en ce qui concernait une mesure purement "commerciale", il ne pouvait y avoir d'"attente légitime" pour ce qui était d'une mesure prise afin de protéger la santé et la vie des personnes et qui pouvait être justifiée au regard de l'article

n'allons étudier aucun autre aspect des constatations du Groupe spécial au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

185. Le présent appel est pour nous la première occasion d'examiner l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994. Pour cette raison, avant d'en venir à l'appel des Communautés européennes, il nous semble utile de faire quelques observations préliminaires au sujet du rapport entre l'article XXIII:1 a) et XXIII:1 b) du GATT de 1994. L'article XXIII:1 a) prévoit un motif d'action pour une allégation selon laquelle un Membre ne remplit pas une ou plusieurs des obligations qu'il a contractées aux termes du GATT de 1994. Par conséquent, il y a allégation au titre de l'article XXIII:1 a) lorsqu'il est allégué qu'un Membre a agi d'une manière incompatible avec une disposition du GATT de 1994. L'article XXIII:1 b) indique un motif d'action distinct pour une allégation selon laquelle, en appliquant une mesure, un Membre a "annulé ou compromis" des "avantages" revenant à un autre Membre, que cette mesure soit "contraire ou non aux dispositions" du GATT de 1994. Ainsi, il n'est pas nécessaire, au regard de l'article XXIII:1 b), d'établir que la mesure considérée est incompatible avec une disposition du GATT de 1994 ou constitue une violation de cette disposition. C'est pour cette raison que des affaires relevant de l'article XXIII:1 b) sont parfois qualifiées d'affaires "en situation de non-violation"; nous observons, cependant, que le terme "non-violation" ne figure pas dans cette disposition. Le but de cette action plutôt inhabituelle a été décrit comme suit par le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Communauté économique européenne – Primes et subventions versées aux transformateurs et aux producteurs d'oléagineux et de protéines apparentées destinés à l'alimentation des animaux* ("CEE – Oléagineux"):

[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. Afin d'encourager les parties contractantes à accorder des concessions tarifaires, il fallait donc leur donner un droit à réparation pour le cas où une concession réciproque serait compromise par une autre partie contractante à la suite de l'application d'une mesure quelconque, contrevenant ou non à l'Accord général.*¹⁸⁶ (pas d'italique dans l'original)

186. Comme le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs* ("Japon – Pellicules"), nous considérons que

¹⁸⁶ Rapport adopté le 25 janvier 1990, IBDD, S37/91, paragraphe 144.

le recours prévu à l'article XXIII:1 b) "devrait être envisagé avec prudence et demeurer exceptionnel".¹⁸⁷ Ce groupe spécial a indiqué ce qui suit:

Bien que le recours en situation de non-violation soit un instrument important et reconnu de règlement des différends dans le cadre de l'OMC comme du GATT et figure "dans les Écritures" depuis près de 50 ans, nous notons qu'il n'y a eu que huit affaires dans lesquelles le groupe spécial ou le groupe de travail ait examiné au fond des allégations formulées au titre de l'article XXIII:1 b). Cela donne à penser que tant les parties contractantes du GATT que les Membres de l'OMC ont abordé ce recours avec prudence et l'ont même traité comme un instrument exceptionnel de règlement des différends. Nous relevons à cet égard qu'aussi bien les Communautés européennes et les États-Unis dans l'affaire *CEE - Oléagineux* que les deux parties en l'espèce ont confirmé que *le recours pour annulation ou réduction d'avantages en situation de non-violation devrait être envisagé avec prudence et cette notion traitée comme exceptionnelle*. La raison de cette prudence est simple. *Les Membres négocient les règles qu'ils conviennent de suivre et ce n'est qu'à titre exceptionnel*

187. Compte tenu de ce qui précède, nous allons maintenant examiner l'argument des Communautés européennes selon lequel l'article XXIII:1 b) ne s'applique pas aux mesures qui entrent dans le champ d'application d'autres dispositions du GATT de 1994. Le texte de l'article XXIII:1 b) dispose qu'il y a allégation au titre de cette disposition lorsqu'un "avantage" se trouve "annulé ou compromis" du fait de l'application d'"une mesure, *contraire ou non aux dispositions du présent Accord*". (pas d'italique dans l'original) Ainsi, le libellé de cette disposition indique clairement qu'une allégation peut aboutir, au titre de l'article XXIII:1 b), *même si la mesure est "contraire" à certaines dispositions de fond du GATT de 1994*. Il s'ensuit qu'une mesure peut être, *à un seul et même moment*, incompatible avec une disposition du GATT de 1994 ou contraire à celle-ci *et*, néanmoins, constituer un motif d'action au titre de l'article XXIII:1 b). Bien entendu, si une mesure est "contraire" à une disposition du GATT de 1994, elle doit réellement entrer dans le champ d'application de cette disposition du GATT de 1994. Nous pensons comme le Groupe spécial que cette interprétation de l'article XXIII:1 b) est compatible avec les rapports des Groupes spéciaux *Japon – Pellicules* et *CEE – Oléagineux*, qui étayaient tous les deux le point de vue selon lequel l'article XXIII:1 b) s'applique aux mesures qui entrent simultanément dans le champ d'application d'autres dispositions du GATT de 1994.¹⁸⁹ Par conséquent, nous rejetons le premier motif d'appel des Communautés européennes au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

188. Les Communautés européennes soutiennent en outre que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que l'article XXIII:1 b) s'appliquait aux mesures qui poursuivaient des objectifs de santé, et non commerciaux, et qui pouvaient donc être justifiées au regard de l'article XX b) du GATT de 1994. Une fois encore, nous étudions le texte de l'article XXIII:1 b), qui dispose que le fait qu'"un autre Membre applique *une mesure*" peut constituer un motif d'action au titre de cette disposition. L'utilisation du mot "une" donne à penser que des mesures de tous types peuvent constituer un tel motif d'action. Le texte ne fait pas de distinction entre certains types de mesures ni ne les exclut. À l'évidence, le texte de l'article XXIII:1 b) contredit donc l'argument des Communautés européennes selon lequel certains types de mesures, à savoir celles qui poursuivent des objectifs de santé, sont exclus du champ d'application de l'article XXIII:1 b).

189. Quoi qu'il en soit, il serait très difficile dans la pratique de tenter d'établir entre les mesures dites de santé et les mesures commerciales la distinction suggérée par les Communautés européennes. Par définition, les mesures qui affectent le commerce des marchandises, et qui sont soumises aux disciplines du GATT de 1994, ont un impact commercial. Dans le même temps, les objectifs de santé

¹⁸⁹ Voir le rapport du Groupe spécial, paragraphe 8.263, qui fait référence au rapport du Groupe spécial *Japon - Pellicules*, *supra*, note de bas de page 187, paragraphe 10.50, et note de bas de page 1214; et *CEE - Oléagineux*, *supra*, note de bas de page 186, paragraphe 144.

de nombreuses mesures ne peuvent être atteints qu'au moyen d'une réglementation commerciale. Ainsi, dans la pratique, il peut être très difficile d'établir des distinctions nettes entre mesures de santé et mesures commerciales. En outre, nous jugeons sans fondement l'argument selon lequel, précédemment, seules les mesures "commerciales" ont fait l'objet d'allégations au titre de l'article XXIII:1 b), étant donné qu'il n'établit pas qu'une allégation *ne peut pas* être formulée au titre de l'article XXIII:1 b) en ce qui concerne une mesure "non commerciale".

190. Un aspect important de l'argument des Communautés européennes est qu'un Membre ne peut pas raisonnablement s'attendre à un accès au marché continu pour des produits dont il est démontré qu'ils présentent un risque sérieux pour la santé et la vie des personnes. Cependant, les paragraphes du rapport du Groupe spécial dont les Communautés européennes font appel portent *exclusivement* sur les constatations du Groupe spécial concernant les questions préliminaires établi par le champ d'application de l'article XXIII:1 b). Cet argument particulier des Communautés européennes, aussi important soit-il, est simplement sans rapport avec ces questions préliminaires. En fait, l'argument des Communautés européennes a trait au fond d'une allégation dont il a été déterminé qu'elle entrait dans le champ d'application de l'article XXIII:1 b) et, en particulier, concerne la question de savoir si un "avantage" a été "annulé ou compromis" du fait d'une mesure restreignant l'accès au marché pour des produits présentant un risque pour la santé. À ce propos, nous soulignons que les Communautés européennes *ne font pas* appel des constatations du Groupe spécial concernant "l'annulation ou la réduction" d'un "avantage" à cause des attentes raisonnables déçues du fait de l'application de la mesure en cause. Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire d'examiner l'argument des Communautés européennes relatif aux attentes raisonnables.

191. Pour ces raisons, nous rejetons l'appel des Communautés européennes au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 et confirmons la constatation du Groupe spécial selon laquelle l'article XXIII:1 b) s'applique aux mesures qui entrent dans le champ d'application d'autres dispositions du GATT de 1994 et qui poursuivent des objectifs de santé.

IX. Constatations et conclusions

192. Pour les raisons exposées dans le présent rapport, l'Organe d'appel:

- a) infirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.72 a) de son rapport, selon laquelle l'*Accord OTC* "n'est pas applicable à la partie du Décret concernant la prohibition des importations d'amiante et de produits en contenant dans la mesure où celle-ci ne constitue pas un "règlement technique" au sens de

l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC" et constate que la mesure, considérée comme un tout intégré, constitue bien un "règlement technique" au sens de l'Accord OTC;

- b) infirme les constatations du Groupe spécial, figurant aux paragraphes 8.132 et 8.149 de son rapport, selon lesquelles "il n'est pas approprié" de prendre en compte les risques pour la santé liés aux fibres d'amiante chrysotile pour examiner la "similarité", au titre de l'article III:4 du GATT de 1994, de ces fibres et des fibres d'ACV, et, aussi, pour examiner la "similarité", au titre de cette disposition, des produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile ou des fibres d'ACV;
- c) infirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.144 de son rapport, selon laquelle les fibres d'amiante chrysotile et les fibres d'ACV sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994; et constate que le Canada ne s'est pas acquitté de la charge qui lui incombait de prouver que ces fibres sont des "produits similaires" au sens de cette disposition;
- d) infirme la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.150 de son rapport, selon laquelle les produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile et les produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994; et constate que le Canada ne s'est pas acquitté de la charge qui lui incombait de prouver que ces produits à base de ciment sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994;
- e) infirme, en conséquence, la constatation du Groupe spécial, figurant au paragraphe 8.158 de son rapport, selon laquelle les produits à base de ciment contenant des fibres d'amiante chrysotile et les produits à base de ciment contenant des fibres d'ACV sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994;

193. Il découle de nos constatations que le Canada n'a pas réussi à établir que la mesure en cause est incompatible avec les obligations résultant pour les Communautés européennes des accords visés et, par conséquent, nous ne faisons pas de recommandations à l'ORD au titre de l'article 19:1 du Mémorandum d'accord.

Texte original signé à Genève le 16 février 2001 par:

Florentino P. Feliciano
Président de la section

James Bacchus
Membre

Claus-Dieter Ehlermann
Membre