

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/DS46/RW
9 mai 2000

(00-1749)

Original: anglais

BRÉSIL – PROGRAMME DE FINANCEMENT DES EXPORTATIONS POUR LES AÉRONEFS

Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends

Rapport du Groupe spécial

Le rapport du Groupe spécial "Brésil - Programme de financement des exportations pour les aéronefs - Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends" est distribué à tous les Membres conformément au Mémoire d'accord sur le règlement des différends. Il est mis en distribution non restreinte le 9 mai 2000 en application des Procédures de distribution et de mise en distribution générale des documents de l'OMC (WT/L/160/Rev.1). Il est rappelé aux Membres que, conformément au Mémoire d'accord sur le règlement des différends, seules les parties au différend pourront faire appel du rapport d'un groupe spécial. L'appel sera limité aux questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial et aux interprétations de droit données par celui-ci. Il n'y aura pas de communication *ex parte* avec le Groupe spécial ou l'Organe d'appel en ce qui concerne les questions que l'un ou l'autre examine.

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE	1
II. ASPECTS FACTUELS	2
III. CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES PAR LES PARTIES	3
IV. ARGUMENTS DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES.....	4
V. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE	4
VI. CONSTATATIONS	5
A. INTRODUCTION ET ALLÉGATIONS DU CANADA	5
B. LE BRÉSIL PEUT-IL CONTINUER À ÉMETTRE DES OBLIGATIONS NTN-I EN EXÉCUTION DE LETTRES D'ENGAGEMENT ÉMISES AU TITRE DU PROEX TEL QU'IL EXISTAIT AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999?	6
C. LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX TEL QUE MODIFIÉ PAR LE BRÉSIL SONT-ILS COMPATIBLES AVEC L'ACCORD SMC?	11
1. Mesures prises par le Brésil pour se conformer à la recommandation de l'ORD	11
2. Évaluation du Groupe spécial.....	12
a) Le premier paragraphe du point k) peut-il être utilisé pour établir qu'une subvention à l'exportation est "autorisée"?	13
i) <i>Cette question a-t-elle déjà été examinée par l'Organe d'appel?</i>	<i>14</i>
ii) <i>Rapport entre l'article 3.1 a) et la Liste exemplative de subventions à l'exportation.....</i>	<i>14</i>
iii) <i>Rôle de la note de bas de page 5 de l'Accord SMC.....</i>	<i>15</i>
iv) <i>La clause de l'avantage important et le principe d'interprétation des traités dit de l'effet utile</i>	<i>18</i>
v) <i>Les pays en développement et l'objet et le but de l'Accord SMC</i>	<i>19</i>
vi) <i>Conclusions</i>	<i>26</i>
b) Les versements effectués dans le cadre du PROEX sont-ils des "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k) qui "servent à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation"?.....	27
i) <i>Les versements effectués dans le cadre du PROEX sont-ils des "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k)? ...</i>	<i>27</i>
ii) <i>Est-ce que les versements PROEX "servent à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation"?.....</i>	<i>28</i>
c) <i>Conclusions et remarques finales.....</i>	<i>40</i>
VII. CONCLUSION	41

TABLE DES MATIÈRES (suite)

	<u>Page</u>
ANNEXE 1: COMMUNICATIONS DU CANADA	42
1-1 PREMIÈRE COMMUNICATION DU CANADA	42
1-2 COMMUNICATION PRÉSENTÉE À TITRE DE RÉFUTATION PAR LE CANADA	57
1-3 DÉCLARATION ORALE DU CANADA	72
1-4 RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL	89
1-5 OBSERVATIONS DU CANADA CONCERNANT LES RÉPONSES DU BRÉSIL AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL	104
ANNEXE 2: COMMUNICATIONS DU BRÉSIL.....	109
2-1 PREMIÈRE COMMUNICATION DU BRÉSIL	109
2-2 COMMUNICATION PRÉSENTÉE À TITRE DE RÉFUTATION PAR LE BRÉSIL	118
2-3 DÉCLARATION ORALE DU BRÉSIL	129
2-4 RÉPONSES DU BRÉSIL AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL.....	146
2-5 OBSERVATIONS DU BRÉSIL CONCERNANT LES RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET LE BRÉSIL.....	157
2-6 OBSERVATIONS DU BRÉSIL CONCERNANT LE RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE	163
ANNEXE 3: COMMUNICATIONS DES TIERCES PARTIES	164
3-1 COMMUNICATION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES.....	164
3-2 COMMUNICATION DES ÉTATS-UNIS	170
3-3 DÉCLARATION ORALE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES	178
3-4 DÉCLARATION ORALE DES ÉTATS-UNIS	187
3-5 RÉPONSES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL.....	192
3-6 RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL	197

I. HISTORIQUE DE LA PROCÉDURE

1.1 Le 20 août 1999, l'Organe de règlement des différends ("ORD") a adopté le rapport de l'Organe d'appel portant la cote WT/DS46/AB/R et le rapport du Groupe spécial portant la cote WT/DS46/R, tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel, sur le différend *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs* ("*Brésil – Aéronefs*").

1.2 L'ORD a recommandé que le Brésil rende ses subventions à l'exportation qui, dans le rapport de l'Organe d'appel et le rapport du Groupe spécial tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel, ont été jugées incompatibles avec les obligations du Brésil au titre de l'article 3.1 a) et 3.2 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("*Accord SMC*"), conformes à ses obligations au titre dudit accord. L'ORD a recommandé en outre que le Brésil retire les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux dans un délai de 90 jours.

1.3 Le 19 novembre 1999, le Brésil a présenté au Président de l'ORD, conformément à l'article 21:6 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends ("*Mémoire d'accord*"), un rapport de situation (WT/DS46/12) sur la mise en œuvre des recommandations et décisions de l'Organe d'appel et du Groupe spécial relatives au différend. Le rapport de situation décrivait les mesures prises par le Brésil qui, de l'avis de ce dernier, mettaient en œuvre la recommandation de l'ORD de retirer les mesures dans un délai de 90 jours.

1.4 Le rapport de l'Organe d'appel portant la cote WT/DS46/AB/R et le rapport du Groupe spécial portant la cote WT/DS46/R, tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel, sur le différend *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs* ("*Brésil – Aéronefs*").

1.7 Le Groupe spécial avait la composition suivante:

Président: M. Dariusz Rosati

Membres: M. Akio Shimizu

M. Kajit Sukhum

1.8 L'Australie, les Communautés européennes et les États-Unis ont réservé leurs droits de participer en qualité de tierces parties aux travaux du Groupe spécial.

1.9 Le Groupe spécial s'est réuni avec les parties les 3 et 4 février 2000. Il s'est réuni avec les tierces parties le 4 février 2000.

1.10 Le Groupe spécial a présenté son rapport intérimaire aux parties le 31 mars 2000. Le 7 avril 2000, le Brésil a demandé par écrit que le Groupe spécial réexamine des aspects précis de son

capitaux pour le bailleur de fonds.⁶ Comme il est indiqué dans la section VI du présent rapport, la Résolution n° 2667 du 19 novembre 1999 dispose que, pour le financement des aéronefs régionaux, "les taux de péréquation seront établis au cas par cas et à des niveaux qui pourront être différents, de préférence sur la base du taux des bons du Trésor américains à dix ans, plus une marge

du type visé au premier paragraphe du point k) et les subventions à l'exportation PROEX découlant du programme révisé continueraient d'"assurer un avantage important" sur le plan des conditions du crédit à l'exportation. Le Canada demande en outre que le Groupe spécial suggère, conformément à l'article 19:1 du Mémoire d'accord, que les parties mettent en place des procédures de vérification qui permettent de vérifier que le futur mécanisme brésilien de financement des aéronefs régionaux exportés est conforme à l'*Accord SMC* sans qu'il soit nécessaire de recourir de nouveau au Mémoire d'accord.

3.2 Le **Brésil** demande au Groupe spécial de rejeter la totalité des allégations du Canada, et de constater que le Brésil se conforme pleinement à toutes les obligations qui lui incombent au titre de l'*Accord SMC*, tel qu'il est interprété par le Groupe spécial et l'Organe d'appel, en ce qui concerne les versements PROEX de péréquation des intérêts pour les aéronefs.

IV. ARGUMENTS DES PARTIES ET DES TIERCES PARTIES

4.1 Le Groupe spécial a décidé, en accord avec les parties, qu'au lieu d'avoir la partie traditionnelle descriptive du rapport du Groupe spécial dans laquelle sont exposés les arguments des parties, les communications des parties seraient annexées dans leur intégralité audit rapport. En conséquence, les communications du Canada figurent à l'annexe 1 et celles du Brésil à l'annexe 2. En

présentée lors du différend initial, ses arguments n'étaient pas axés sur la note de bas de page 5.¹⁰ Toutefois, dans sa deuxième communication lors du différend initial, le Brésil a fait valoir que la clause de l'"avantage important" relevait de la note de bas de page 5.¹¹ Il n'a toutefois pas limité ses arguments concernant l'interprétation du point k) à ce qui relève de la note de bas de page 5, et nous avons par conséquent apporté des modifications appropriées au paragraphe 6.41 du présent rapport. Quoi qu'il en soit, comme nous l'avons indiqué au paragraphe 6.41, nous estimons que la note de bas de page 5 contrôle l'interprétation du point k) en ce qui concerne les cas dans lesquels la Liste exemplative peut être utilisée pour démontrer qu'une mesure n'est pas une subvention à l'exportation prohibée.

5.4 Le Brésil note également que, au paragraphe 6.53 du présent rapport, la troisième phrase commence ainsi: "Étant donné que dans de nombreux cas le coût du recours à l'emprunt est pour les *banques* plus faible que pour les gouvernements des pays en développement ... (italique ajouté et souligné par le Brésil). Le Brésil fait valoir que si les banques étaient les seuls acteurs sur le marché du financement des aéronefs, il n'aurait pas besoin d'accorder un soutien en matière de taux d'intérêt pour les transactions d'Embraer. C'est le fait que les *gouvernements* (italique ajouté par le Brésil) - en particulier celui du Canada par l'intermédiaire de sa Société pour l'expansion des exportations - sont en mesure d'offrir aux clients potentiels un soutien financier à des conditions qui sont plus intéressantes que les conditions offertes par les banques qui oblige le Brésil à agir.

5.5 En ce qui concerne les observations du Brésil quant à la référence faite par le Groupe spécial au coût de l'emprunt pour les banques, le Groupe spécial souhaite souligner que le paragraphe 6.53 du présent rapport constitue un examen de la façon dont les gouvernements des pays en développement peuvent utiliser les organismes de crédit au lieu de fournir un financement direct au crédit à l'exportation. Le Groupe spécial paraphrase en fait les propres arguments du Brésil quant au coût relatif des différentes façons de fournir des crédits à l'exportation.¹² Dans ce contexte, il est clair que le recours à des organismes de crédit serait moins coûteux que l'octroi d'un financement direct, parce que le gouvernement peut profiter du plus faible coût de l'emprunt dont bénéficient les organismes de crédit. La note de bas de page 53 est simplement une illustration de ce fait. Le paragraphe 6.53 ne vise absolument pas à laisser entendre que le Brésil fait valoir qu'il assure une péréquation des taux d'intérêt dans le cadre du PROEX afin de soutenir la concurrence du financement du crédit à l'exportation fourni par les banques commerciales. Nous avons par conséquent apporté des modifications appropriées au paragraphe 6.53 du présent rapport.

VI. CONSTATATIONS

A. I

6.2 Dans le différend ("différend initial") donnant lieu au présent différend au titre de l'article 21:5, le Groupe spécial a constaté que la prohibition des subventions à l'exportation énoncée à l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC* s'appliquait au Brésil parce que le Brésil ne s'était pas conformé à certaines des conditions de l'article 27.4 de cet accord. Le Groupe spécial a constaté en outre que les versements PROEX étaient des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a). Enfin, le Groupe spécial a rejeté la défense du Brésil selon laquelle les versements PROEX étaient "autorisés" parce qu'il s'agissait de "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k) qui ne "[servaient pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation". Le Groupe spécial a constaté que, à supposer que le premier paragraphe du point k) puisse être utilisé pour établir qu'une subvention qui est subordonnée aux résultats à l'exportation était "autorisée", et que les versements PROEX étaient des "prises en charge" au sens de ce paragraphe, le Brésil n'a pas établi que les versements PROEX ne "[servaient pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation". Par conséquent, le Groupe spécial a demandé que l'ORD recommande que le Brésil retire les subventions prohibées sans retard. L'Organe d'appel a modifié certains aspects du raisonnement du Groupe spécial mais a confirmé les conclusions de ce dernier telles qu'elles sont exposées ci-dessus.

6.3 Dans le présent différend au titre de l'article 21:5, le Canada soulève deux questions concernant l'existence ou la compatibilité avec l'*Accord SMC* de mesures prises par le Brésil pour se conformer à la recommandation de l'ORD.

Premièrement, le Canada soutient que le Brésil ne peut pas, compte tenu de la recommandation de l'ORD, continuer à émettre des obligations NTN-I en exécution de lettres d'engagement émises dans le cadre du PROEX tel qu'il existait avant la fin de la période de mise en œuvre, soit le 18 novembre 1999. Le Brésil répond que la recommandation de l'ORD de retirer la subvention prohibée ne l'oblige pas à cesser d'émettre des obligations NTN-I en exécution de ces lettres d'engagement préexistantes.

Deuxièmement, le Canada soutient que les versements effectués pour des avions régionaux en application du PROEX tel que modifié par le Brésil demeurent des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC* et restent donc prohibées. Le Brésil répond que dans le cadre du PROEX tel que modifié, les versements ne "servent [plus] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" et sont donc "autorisés" par l'*Accord SMC*.

Nous aborderons chacun de ces points successivement.

B. LE BRÉSIL PEUT-IL CONTINUER À ÉMETTRE DES OBLIGATIONS NTN-I EN EXÉCUTION DE LETTRES D'ENGAGEMENT ÉMISES AU TITRE DU PROEX TEL QU'IL EXISTAIT AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999?

6.4 Le Canada allègue que le Brésil n'a pas retiré les subventions à l'exportation pour les avions régionaux au titre du PROEX parce qu'il continue à accorder, en émettant des obligations NTN-I, des subventions PROEX dont il a été constaté qu'elles constituaient des subventions à l'exportation prohibées en exécution d'engagements pris avant le 18 novembre 1999, date à laquelle le Brésil était tenu de retirer les subventions à l'exportation en question. Le Brésil estime que, en honorant ses engagements antérieurs au 18 novembre 1999 par l'émission d'obligations NTN-I après cette date lors de l'exportation des avions régionaux, il "ne crée pas de nouvelles subventions"¹⁴ et n'agit donc pas d'une manière incompatible avec ses obligations au titre de l'*Accord SMC*.

¹⁴ Deuxième communication du Brésil, paragraphe 3.

6.5 Le Canada note que le Brésil est tenu de retirer les subventions à l'exportation prohibées, et fait valoir que le mot "retirer", dans son sens littéral, contient au minimum l'idée de cesser d'accorder ou de maintenir les subventions illégales. L'article 3.2 de l'*Accord SMC* dispose qu'un Membre "n'accordera ni ne maintiendra" des subventions prohibées. Le Canada rappelle que l'Organe d'appel a constaté que les subventions PROEX sont accordées aux fins de l'article 27.4 de l'*Accord SMC* lorsque le Brésil émet les obligations NTN-I. Il n'y a, de l'avis du Canada, aucune raison d'interpréter le mot "accorder" différemment aux fins de l'article 3.2 et aux fins de l'article 27.4. Par conséquent, le Brésil doit, de l'avis du Canada, cesser d'émettre des obligations NTN-I en vertu de lettres d'engagement antérieures au 18 novembre 1999.

6.6 De l'avis du Brésil, le Canada a confondu la constatation de l'Organe d'appel au sujet du point de savoir quand les subventions PROEX sont accordées aux fins de l'article 27.4 de l'*Accord SMC* avec la question de savoir quand les subventions PROEX commencent à exister au sens de l'article premier de cet accord. Il estime qu'aux termes de l'article premier, une subvention sera réputée exister lorsqu'il y a une contribution financière des pouvoirs publics et qu'un avantage est ainsi conféré. Dans le cas des subventions PROEX, l'avantage survient lorsque le Brésil prend l'engagement juridiquement contraignant de fournir une aide au titre du PROEX.¹⁵ Parce que la contribution financière doit logiquement précéder l'avantage ou coïncider avec lui, elle doit prendre la forme d'un transfert direct potentiel de fonds. De l'avis du Brésil, une interprétation de l'article premier qui aboutirait à la conclusion selon laquelle les subventions PROEX commencent à exister uniquement lorsque les aéronefs sont exportés rendrait nulles et sans objet toutes les clauses de la Partie III de l'*Accord SMC* ("Subventions pouvant donner lieu à une action") parce que, bien que l'incidence du PROEX sur la branche de production nationale d'un concurrent se fasse sentir lorsque Embraer obtient une commande, aucune subvention n'existerait et donc aucune mesure compensatoire ne serait possible jusqu'à l'exportation de l'aéronef. Enfin, le Brésil fait valoir qu'il est juridiquement tenu d'émettre des obligations en exécution des lettres d'engagement émises avant la date de mise en œuvre des recommandations de l'ORD car sinon il serait contraint de verser des dommages-intérêts pour rupture de contrat.

6.7 En examinant cette question, nous notons tout d'abord que le Brésil ne nie pas qu'il continue d'émettre des obligations NTN-I en vertu d'engagements pris avant le 18 novembre 1999. De plus, le Brésil a déclaré en réponse à une question du Groupe spécial que la Résolution n° 2667 ne modifiait pas les engagements PROEX préexistants concernant des aéronefs qui devaient être exportés après le 22 novembre 1999, date de publication de la Résolution n° 2667.¹⁶

une interprétation générale de la portée de l'obligation de "retirer" une subvention prohibée. Il suffit de conclure – et le Brésil ne le conteste pas – qu'un Membre ne peut pas être réputé avoir retiré des subventions prohibées s'il n'a pas cessé d'agir d'une manière incompatible avec l'*Accord sur l'OMC* en ce qui concerne ces subventions. Nous sommes donc d'avis que la recommandation de l'ORD visant à ce que le Brésil retire les subventions prohibées en question inclut indéniablement l'obligation pour lui de cesser d'enfreindre l'*Accord SMC* à la fin de la période de mise en œuvre concernant les mesures en question.¹⁷

6.9 L'article 3.2 de l'*Accord SMC* dispose ce qui suit:

"Un Membre n'accordera ni ne maintiendra [des] subventions [subordonnées, en droit ou en fait, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation, y compris celles qui sont énumérées à titre d'exemple dans l'Annexe I]."

Il s'ensuit que le fait de continuer à accorder ou à maintenir des subventions à l'exportation prohibées après la fin de la période de mise en œuvre serait incompatible avec l'obligation que le Brésil a de retirer ces subventions. Par conséquent, nous devons examiner si le fait que le Brésil continue à émettre des obligations NTN-I en exécution de lettres d'engagement émises au titre du PROEX avant sa modification constitue l'"octroi" de subventions à l'exportation prohibées au sens de l'article 3.2 de l'*Accord SMC*.

6.10 Dans le différend initial, nous avons constaté que, aux fins de l'article 27.4, les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX sont "accordées" aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation du Brésil au titre de l'article 27.4 de l'*Accord SMC* lorsque les obligations NTN-I sont émises. Le Brésil a fait appel de cette constatation. L'Organe d'appel a confirmé notre conclusion, comme suit:

"Nous pensons comme le Groupe spécial que "des versements PROEX peuvent être "accordés" lorsque le droit légal inconditionnel du bénéficiaire de recevoir les versements a commencé à exister, même si les versements eux-mêmes n'ont pas encore eu lieu". Nous pensons également comme le Groupe spécial que les subventions à l'exportation ... n'ont pas encore été "accordées" quand la lettre d'engagement est émise parce que, à ce moment-là, le contrat de vente à l'exportation n'a pas encore été conclu et les expéditions à l'exportation n'ont pas encore eu lieu.

¹⁷ Nous n'ignorons pas qu'un groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 du *Mémoire d'accord* a constaté récemment que la recommandation de "retirer" une subvention prohibée au titre de l'article 4.7 de l'*Accord SMC* "ne se limite pas à une action prospective uniquement, mais peut englober le remboursement de la subvention prohibée". *Australie – Subventions accordées aux producteurs et exportateurs de cuir pour automobiles*, recours des États-Unis à l'article 21:5 du *Mémoire d'accord sur le règlement des différends*, rapport du Groupe spécial adopté le 11 février 2000, WT/DS126/RW, paragraphe 6.39. Dans ce différend, qui concernait des subventions versées de façon ponctuelle par le passé et qui pouvaient être conservées sans que cela soit subordonné aux résultats à l'exportation futurs, les États-Unis en tant que partie plaignante ont fait valoir que la "portion prospective" de la subvention accordée par l'Australie, à savoir 26 millions de dollars australiens sur un don total de 30 millions de dollars australiens, devait être remboursée. Dans le présent différend, le Canada n'a pas allégué que le non-remboursement, en totalité ou en partie, des subventions accordées par le Brésil constitue un manquement à l'obligation de "retirer" les subventions à l'exportation prohibées en question. Nous rappelons que, en vertu de l'article 3:7 du *Mémoire d'accord*, le but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends, et que notre rôle aux termes de l'article 21:5 est de rendre une décision "dans les cas où il y a désaccord" au sujet de l'existence ou de la compatibilité avec un accord visé de mesures prises pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD. Par conséquent, nous n'examinerons que les allégations dont nous sommes saisis. Notre silence sur les questions dont nous ne sommes pas saisis ne devrait pas être interprété comme l'expression d'une quelconque opinion, explicite ou implicite, quant au point de savoir si oui ou non la recommandation de "retirer" une subvention prohibée peut englober le remboursement de cette subvention.

Aux fins de l'article 27.4, nous concluons que les subventions à l'exportation ... sont "accordées" quand toutes les conditions légales qui habilite le bénéficiaire à recevoir les subventions ont été remplies. Nous partageons l'avis du Groupe spécial selon lequel un tel droit légal inconditionnel existe quand les obligations NTN-I sont émises."¹⁸

6.11 Nous notons que l'article 3.2 et l'article 27.4 sont des dispositions d'un même accord. En outre, les deux dispositions concernent la prohibition des subventions à l'exportation énoncée dans cet accord. Nous ne voyons aucune raison d'attribuer au terme "accorder" tel qu'il est utilisé à l'article 3.2 de l'*Accord SMC* une signification différente de celle qui est attribuée par le présent Groupe spécial et l'Organe d'appel à ce terme tel qu'il est utilisé à l'article 27.4 de l'*Accord SMC*. Il s'ensuit que l'émission d'obligations NTN-I par le Brésil constitue l'octroi de subventions à l'exportation au sens de l'article 3.2.

6.12 Le Brésil demande instamment au Groupe spécial d'examiner la question de savoir quand une subvention peut être réputée exister au sens de l'article premier de l'*Accord SMC*, et la forme de la contribution financière en cause, au moment de décider quand les subventions PROEX sont accordées aux fins de l'article 3.2. Le Brésil déclare ce qui suit:

"... une contribution financière est apportée et un avantage est conféré au sens de l'article premier de l'*Accord SMC*, et une subvention est par la même accordée au sens de l'article 3.2 de l'*Accord SMC*, lorsque des contrats sont signés en exécution des lettres d'engagement." (pas d'italique dans l'original)

6.13 Nous rappelons toutefois que le Groupe spécial, pour répondre à la question de savoir quand les versements PROEX devraient être réputés avoir été accordés aux fins de l'article 27.4 dans le différend initial, a également porté son attention sur le libellé de l'article premier de l'*Accord SMC*. L'Organe d'appel a toutefois estimé que c'était une erreur:

"À notre avis, le Groupe spécial est arrivé à la bonne conclusion. Toutefois, il l'a fait sur la base d'un mauvais raisonnement. Il s'agit en l'espèce de savoir quand les subventions pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX devraient être considérées comme ayant été accordées *aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation du Brésil au titre de l'article 27.4 de l'Accord SMC*. Il ne s'agit pas de savoir si ou quand il y a une "contribution financière", ou si ou quand la "subvention" "existe", au sens de l'article 1.1 dudit accord. (italique dans l'original)¹⁹

L'Organe d'appel a en outre expliqué ce qui suit:

"[L]a question dont le Groupe spécial était saisi sous l'intitulé "Le Brésil a-t-il relevé le niveau de ses subventions à l'exportation?" était simplement la suivante: étant donné qu'en l'espèce les subventions à l'exportation étaient déjà réputées "exister", quand ont-elles été "accordées"? Ce qui était en cause c'était l'interprétation et l'application de l'article 27.4, *non* de l'article premier. ... [A]ux fins de l'article 27.4, nous considérons la question de l'*existence* d'une subvention et la question du moment auquel cette subvention est *accordée* comme deux questions distinctes sur le plan

¹⁸ *Brésil – Aéronefs*, rapport de l'Organe d'appel adopté le 20 août 1999, WT/DS46/AB/R, paragraphe 158.

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 154.

juridique. Seule une de ces questions est soulevée en l'espèce et doit donc être examinée." (italique dans l'original)

des Membres pourraient s'engager à accorder des subventions prohibées dans les années à venir et être à l'abri de toute mesure corrective digne de ce nom dans le système de règlement des différends de l'OMC. Ce n'est pas non plus une situation purement hypothétique. Si les chiffres du Canada sont justes – et le Brésil n'a pas contesté leur exactitude dans l'ensemble – le Brésil a pris l'engagement d'émettre des obligations NTN-I au titre du PROEX tel qu'il existait avant sa modification pour environ 900 aéronefs régionaux qui n'ont pas encore été exportés. Des lettres d'engagement concernant quelque 300 aéronefs régionaux ont été émises après la distribution aux Membres, le 14 avril 1999, du rapport du Groupe spécial sur le différend initial. D'après le raisonnement du Brésil, celui-ci devrait être autorisé à continuer d'émettre des obligations lors de l'exportation de ces aéronefs dans les années à venir.

6.17 Pour toutes les raisons exposées ci-dessus, nous concluons que le fait de continuer à émettre des obligations NTN-I en exécution de lettres d'engagement émises avant le 18 novembre 1999

dans la Mesure provisoire n° 1892-33 selon laquelle le Trésor public peut accorder une péréquation suffisante "pour faire en sorte que les frais financiers concernés soient compatibles avec les pratiques en vigueur sur le marché international". L'article premier dispose en outre ce qui suit:

"Paragraphe 1: Lors du financement des exportations d'aéronefs vers les marchés des avions régionaux, les taux de péréquation seront établis au cas par cas et à des niveaux qui pourront être différents, de préférence sur la base du taux des bons du Trésor américains à dix ans, plus une marge supplémentaire de 0,2 pour cent par an, à revoir périodiquement en fonction des pratiques du marché.

Paragraphe 2: Le taux de péréquation sera limité aux pourcentages établis par la Banque centrale du Brésil et restera fixe pendant toute la période en question."

6.20 Comme il est indiqué plus loin dans les paragraphes 6.75 à 6.77, le Brésil estime que, suite à cette Résolution, les versements PROEX ne servent plus à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation et sont "autorisés" par le premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative.

2. Évaluation du Groupe spécial

6.21

peut être utilisé pour établir qu'une subvention à l'exportation est "autorisée", et le point de savoir si les versements PROEX sont des "prises en charge" au sens du point k). L'Organe d'appel n'a pas lui non plus formulé de constatations sur ces questions. Dans le présent différend au titre de l'article 21:5, toutefois, nous avons décidé d'examiner les trois éléments de la défense du Brésil. À notre avis, cette approche plus générale permettra de mieux éclairer et de mieux guider les parties sur le plan de la mise en œuvre. Elle facilite également une meilleure compréhension des dispositions pertinentes dans le contexte du fonctionnement plus général de l'*Accord SMC*.

a) Le premier paragraphe du point k) peut-il être utilisé pour établir qu'une subvention à l'exportation est "autorisée"?

6.24 Le premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative définit comme suit une subvention à l'exportation:

"Octroi par les pouvoirs publics (ou par des organismes spécialisés contrôlés par eux et/ou agissant sous leur autorité) de crédit à l'exportation, à des taux inférieurs à ceux qu'ils doivent effectivement payer pour se procurer les fonds ainsi utilisés (ou qu'ils devraient payer s'ils empruntaient, sur le marché international des capitaux, des fonds assortis des mêmes échéances et autres conditions de crédit et libellés dans la même monnaie que le crédit à l'exportation), *ou prise en charge de tout ou partie des frais supportés par des exportateurs ou des organismes financiers pour se procurer du crédit, dans la mesure où ces actions servent à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.*" (pas d'italique dans l'original)

6.25 Comme il est noté ci-dessus, la défense du Brésil fondée sur l'"avantage important" est liée à la thèse selon laquelle les prises en charge au sens du premier paragraphe du point k) qui ne "servent [*pas*] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" sont "autorisées" par l'*Accord SMC*.²⁹ à

6.27 Nous n'acceptons pas non plus l'affirmation du Brésil selon laquelle nous devrions inférer une constatation implicite de l'Organe d'appel sur cette question. Le fait que l'Organe d'appel a examiné et tranché la question de savoir si les versements PROEX servent à "assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" ne signifie pas qu'il a accepté (ni d'ailleurs qu'il a rejeté) l'opinion du Brésil selon laquelle le premier paragraphe du point k) peut être utilisé pour établir qu'une subvention à l'exportation est "autorisée". Nous refusons de spéculer sur la façon dont l'Organe d'appel aurait pu régler cette question s'il en avait été saisi. En revanche, nous formulerons notre constatation concernant cette question sur la base de l'*Accord SMC* tel qu'il est interprété conformément aux règles coutumières du droit international public.

ii) *Rapport entre l'article 3.1 a) et la Liste exemplative de subventions à l'exportation*

6.28 Pour examiner la question de savoir si le premier paragraphe du point k) peut être utilisé pour établir qu'une subvention donnée en vertu de l'article 3.1 a) est toutefois "autorisée", nous nous appuyons sur le point de départ bien évident du texte de l'*Accord SMC*. À cet égard, et pour évoquer tout d'abord le texte de l'article 3.1 a) nous notons que cet article dispose ce qui suit:

"Exception faite de ce qui est permis dans l'Accord sur l'agriculture, les subventions définies à l'article premier de l'Annexe I ci-dessous seront prohibées:

a) subventions subordonnées, en droit ou en fait [note de page omise], soit exclusivement, soit en conjonction avec plusieurs autres conditions, aux résultats à l'exportation, y compris celles qui sont énumérées à titre d'exemples dans l'Annexe I⁵;

⁵ Les mesures désignées dans l'Annexe I comme ne constituant pas des subventions à l'exportation ne seront pas prohibées en vertu de cette disposition, ni d'aucune autre disposition du présent accord.

6.29 Laissant de côté pour le moment la question du rôle de la note de bas de page 5 – à laquelle nous reviendrons un peu plus loin – nous estimons que de nos conclusions peu39e 4rque Tw351réduire

possible est celle que propose le Brésil mais que les États-Unis en tant que tierces parties expriment peut-être plus clairement:

"La Liste exemplative ne traite pas de toutes les contributions financières possibles mais, pour celles dont elle traite, elle établit, en vertu de la note de bas de page 5, un critère juridique déterminant en ce qui concerne les subventions prohibées."³¹

Sans nécessairement souscrire à l'interprétation que donnent les États-Unis du rôle de la Liste exemplative - comme le montrera clairement notre analyse ci-après - nous n'estimons pas que nous pouvons conclure, à partir du simple fait que la Liste exemplative est "exemplative", qu'elle ne peut pas être utilisée *a contrario*.

iii) *Rôle de la note de bas de page 5 de l'Accord SMC*

6.33 Comment donc peut-on résoudre la question de savoir si et dans quelles conditions la Liste

6.39 Les États-Unis avancent des arguments fondés sur l'historique de la négociation de la note de bas de page 5 à l'appui de leur interprétation générale de cette note comme s'appliquant au premier paragraphe du point k). À cet égard, ils font observer que dans un projet de texte du Président concernant l'*Accord SMC* connu sous le nom de

Liste exemplative par déduction a donné lieu à des mesures "autorisées" en plus de celles qui sont permises par la note de bas de page, nous remettrions sérieusement en question la raison d'être de la note de bas de page 5.

iv) *La clause de l'avantage important et le principe d'interprétation des traités dit de l'effet utile*

6.42 Le Brésil, et les États-Unis en tant que tierce partie, soutiennent qu'une constatation selon laquelle le premier paragraphe du point k) ne peut pas être utilisé *a contrario* pour autoriser les crédits à l'exportation et les prises en charge et versements y relatifs qui ne servent *pas* à assurer un avantage important rendrait la clause de l'"avantage important" sans effet.⁴³ Nous ne sommes pas d'accord. À notre avis, le principal rôle de la Liste exemplative est de donner des indications quant à la question de savoir quand des mesures ne sont *pas* des subventions à l'exportation prohibées – bien que la note de bas de page 5 permette de l'utiliser à cette fin dans certains cas – mais plutôt de préciser que certaines mesures *sont* des subventions à l'exportation prohibées. Ainsi, il serait possible de démontrer qu'une mesure relève d'un point de la Liste exemplative et qu'elle est donc prohibée sans être tenu de démontrer que l'article 3, et donc l'article premier, sont respectés. Pour emprunter une notion au domaine du droit de la concurrence, on pourrait considérer la Liste exemplative comme quelque chose d'analogue à une liste de violations en soi. Vue sous cet angle, la clause de l'avantage important n'est pas "sans effet", en ce sens qu'elle n'est pas rendue redondante ou inutile, par une constatation selon laquelle le premier paragraphe du point k) ne peut pas être utilisé *a contrario* pour établir qu'une mesure est autorisée. Au contraire, l'avantage important continue néanmoins de jouer un rôle important en restreignant la gamme des mesures qui autrement seraient soumises à la condition de violation "en soi" définie au premier paragraphe du point k), comme cela est indiqué ci-après.

6.43 Examinons tout d'abord la première situation envisagée par le premier paragraphe du point k), l'octroi par les pouvoirs publics de crédits à l'exportation à des taux inférieurs aux coûts des capitaux. On peut généralement supposer que dans de telles circonstances, il y aura un avantage pour le bénéficiaire et donc une subvention. Ce n'est toutefois pas toujours le cas. Chaque fois que le coût des capitaux pour les pouvoirs publics est supérieur à ce qu'il est pour l'emprunteur, un prêt consenti à un coût inférieur au coût des capitaux pour les pouvoirs publics peut toutefois ne pas conférer un avantage au bénéficiaire. Par exemple, le Brésil fait valoir dans le présent différend que le coût des capitaux est pour lui supérieur à 13 pour cent. En revanche, il est probable qu'un grand nombre d'acheteurs d'exportations brésiliennes pourraient obtenir un financement privé du crédit à l'exportation ne bénéficiant pas d'une intervention des pouvoirs publics quelle qu'elle soit, à un taux d'intérêt sensiblement inférieur à 13 pour cent. Ainsi, le financement direct par le Brésil dans ces circonstances pourrait fort bien comporter un coût pour les pouvoirs publics mais ne procurer aucun avantage, important ou pas, au bénéficiaire. Dans ces circonstances, et faute de la clause de l'avantage important, il serait interdit au Brésil de fournir des crédits à l'exportation à un taux d'intérêt inférieur à 13 pour cent⁴⁴, même si les crédits à l'exportation ne procuraient aucun avantage quel qu'il soit.⁴⁵ Le

"subvention" ni le terme "subvention à l'exportation", et les rédacteurs avaient certainement conscience de ce que le fait de reprendre la liste dans un nouvel accord avec de nouvelles définitions inédites rendrait nécessaires quelques précisions au niveau du texte.

⁴³ Le principe d'interprétation des traités dit de l'effet utile a été reconnu dans le système de règlement des différends de l'OMC. Comme l'a expliqué l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Essence*, "un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité" (*États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, rapport de l'Organe d'appel adopté le 20 mai 1996, WT/DS2/AB/R, note de bas de page 10, page 23).

⁴⁴ Sauf s'il invoquait avec succès le second paragraphe du point k).

⁴⁵ Nous supposons que la clause de l'avantage important s'applique pour les deux formes d'activité des pouvoirs publics visées au premier paragraphe du point k), à savoir le financement direct du crédit à

rôle de la clause de l'avantage important dans cette situation est de restreindre la prohibition en soi en pareils cas.

6.44 Une situation similaire pourrait survenir en cas de versements relevant du premier paragraphe du point k). Sans la clause de l'avantage important, un plaignant pourrait démontrer que la subvention prohibée simplement en démontrant l'existence d'un versement ou prise en charge (du point k). Toutefois, le coût des capitaux pour un organisme financier d'un pays en développement peut fort bien être plus élevé que pour les organismes financiers d'un pays développé et la première peut donc se trouver dans l'incapacité d'accorder des crédits à des conditions compétitives par rapport à celles que proposent les secondes. Une telle situation permettrait à un organisme financier brésilien d'accorder des crédits à l'exportation exactement aux mêmes conditions que celles que ce client aurait pu obtenir sur le marché international pourrait, en l'absence de la clause de l'avantage important, constituer une violation de l'exportation prohibée, même si l'emprunteur – et par voie de conséquence l'organisme financier – est mieux loti qu'il ne l'aurait été sans la prise en charge.⁴⁶ La clause de l'avantage important a une portée de la violation "en soi" définie au premier paragraphe du point k) et est

6.45 Compte tenu de ce qui précède, nous considérons que la clause de l'avantage important ne serait pas rendue "sans effet" par une constatation selon laquelle le premier paragraphe du point k) peut pas servir de base pour établir qu'une mesure est "autorisée".

v) *Les pays en développement et l'objet et le but de l'Accord SMC*

6.46 Enfin, nous rappelons l'opinion du Brésil selon laquelle le premier paragraphe du point k) doit être interprété comme "autorisant" les prises en charge qui ne seraient pas considérées comme un avantage important – et pour cette raison la note de bas de page 5 doit être interprétée comme s'appliquant au premier paragraphe du point k) – afin de garantir que les Membres ne soient pas placés en situation de "désavantage structurel" par rapport aux conditions du crédit à l'exportation. Comme cet argument nous semble convaincant en faveur de la défense du Brésil, nous estimons que nous devons l'examiner de plus près.

6.47 Nous partageons l'opinion du Brésil selon laquelle l'Accord SMC ne doit pas être interprété d'une manière qui accorde un traitement spécial et *moins favorable* aux Membres sur le plan des conditions du crédit à l'exportation sans une interprétation stricte. En particulier, une interprétation de l'Accord SMC qui obligerait les Membres à offrir systématiquement des conditions de crédit plus favorables qui pourraient en pratique être offertes aux pays en développement

⁴⁶ L'exportation et la prise en charge des frais y relatifs. Si ce n'est pas le cas, les pays en développement non exemptés de la prohibition des subventions

à laquelle la prohibition des subventions à l'exportation s'applique à un pays en développement Membre donné⁴⁸ – serait en contradiction avec l'un des objets et buts de l'*Accord sur l'OMC* en général et de l'*Accord SMC* en particulier.⁴⁹

6.48 Nous considérons toutefois que l'interprétation large de la note de bas de page 5 préconisée par le Brésil n'est pas nécessaire pour assurer un traitement équitable aux pays en développement Membres. Au contraire, nous craignons qu'une interprétation large de la note de bas de page 5 ait l'effet inverse, et nous estimons que l'interprétation normale indiquée ci-dessus est plus conforme à cet objet et à ce but importants de l'*Accord sur l'OMC*.

6.49 L'argument du Brésil dans le présent différend au titre de l'article 21:5, et dans le différend initial qui a donné lieu à la recommandation dont nous examinons ici la mise en œuvre, est en substance que les points j) et k) de la Liste exemplative autorisent les pays développés Membres à offrir, conformément à l'*Accord sur l'OMC* et à l'*Arrangement*, des conditions de crédit à l'exportation qu'un pays en développement ne serait pas en mesure d'égaliser. Le Brésil estime par ailleurs que, dans la pratique, la seule façon de rectifier ce déséquilibre est d'interpréter le premier paragraphe du point k) comme autorisant les Membres à accorder des prises en charge dans la mesure où elles ne servent

L'*Arrangement* est une convention non contraignante (gentlemen's agreement) négociée dans le cadre de l'Organisation de coopération et de développement économiques. Le but de l'*Arrangement*, tel qu'il est énoncé dans son introduction, est d'"offrir un cadre qui permette d'instaurer un usage ordonné des crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public" et d'"encourager une concurrence entre exportateurs des pays exportateurs de l'OCDE qui soit fondée sur la qualité et le prix des biens et des services exportés plutôt que sur les conditions les plus favorables qui bénéficient d'un soutien public". L'*Arrangement* énonce certaines directives concernant les modalités et conditions des crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public dont les délais de remboursement sont de deux ans ou plus, y compris des taux d'intérêt minimums pour les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien financier public⁵² basés sur les taux d'intérêt commerciaux de référence ou TICR. Il y a un TICR pour la monnaie de chaque Participant à l'*Arrangement*, lequel est calculé sur la base du rendement des obligations à long terme pour ce Participant plus une marge fixe (qui pour la plupart des monnaies est de 100 points de base, c'est-à-dire 1 point de pourcentage).

6.52 Le Brésil ne conteste pas le fait que n'importe quel Membre, qu'il soit ou non Participant à l'*Arrangement*, peut invoquer le second paragraphe du point l) en ce qui concerne les exportations en matière de crédit à l'exportation qui sont conformes aux dispositions de l'*Arrangement*. Ainsi, dans le cas qui nous intéresse, les exportations libellées en dollars pour des avions régionaux autrement être prohibées par l'article 3.1 a) de l'*Accord* l'exportation soient conformes aux dispositions en matière de

6.53 Le Brésil a fait valoir toutefois que les pays en développement d'offrir un financement direct des crédits à l'exportation au taux des capitaux pour ces pays, et ne pouvaient donc pas en pratique le premier paragraphe du point k). Afin d'éviter le coût élevé du financement comme le Brésil devaient utiliser un système de versement à l'exportation fournis par le biais des banques commerciales. En raison du coût du recours à l'emprunt est pour les organismes de crédit des pays en développement, ces gouvernements pouvaient s'appuyer sur les pratiques par les organismes de crédit à un coût beaucoup moins élevé direct des crédits à l'exportation proprement dit.⁵³ Les pays en développement pouvaient utiliser le premier paragraphe du point k) comme refuge pour

1^{er} janvier Les p 92e biais 46vernemen de tannex co 5.25 4 Tw 9.7

équivalent au financement direct fourni par les pays développés dans le cadre du refuge du second paragraphe du point k). Cela n'était possible que si le premier paragraphe du point k) pouvait être utilisé pour établir que les "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k) étaient "autorisées" dans certaines circonstances.

6.54 L'argument avancé par le Brésil dans le différend initial n'était pas fondé. Aux termes de l'*Arrangement*, les taux d'intérêt minimaux prenant la forme de TICR s'appliquent pour le "soutien financier public", lequel inclut le "soutien du taux d'intérêt". Ainsi, il n'y a aucune raison pour laquelle un pays en développement ne pourrait pas invoquer le second paragraphe du point k) en ce qui concerne un programme de versements tel que le PROEX, pour autant qu'il soit "conforme" aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'*Arrangement*. En résumé, l'argument du Brésil selon lequel les pays en développement Membres devaient pouvoir utiliser le premier paragraphe du point k) comme refuge pour leurs programmes de réduction des intérêts sur les crédits à l'exportation

"[l']octroi par les pouvoirs publics ... de crédit à l'exportation, à des taux inférieurs à ceux qu'ils doivent effectivement payer pour se procurer les fonds ainsi utilisés ... dans la mesure où ces actions servent à assurer un avantage important sur le plan des conditions de crédit à l'exportation"

est une subvention à l'exportation prohibée par l'*Accord SMC*. Les deux conditions posées pour que l'octroi de crédits à l'exportation relève de ce paragraphe – a) qu'ils soient à des taux inférieurs au coût des capitaux pour les pouvoirs publics, et b) qu'ils servent à assurer un "avantage important" – sont cumulatives, c'est-à-dire que toutes deux doivent être remplies pour qu'un crédit à l'exportation relève du paragraphe. Ainsi, si nous devons constater que ce paragraphe pourrait être utilisé non seulement pour établir qu'une mesure est prohibée, mais aussi pour établir que certaines mesures sont "autorisées", il s'ensuivrait qu'un Membre de l'OMC bénéficierait d'un refuge et accorderait une subvention à l'exportation "autorisée" chaque fois qu'il accorderait un crédit à l'exportation à un taux supérieur à ce que lui coûtent les fonds (que ce crédit à l'exportation serve au non à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation).

6.58 Comme le Brésil l'a lui-même fait valoir avec force devant le Groupe spécial, le coût du recours à l'emprunt pour les pays en développement est presque inévitablement plus élevé que pour les pays développés.⁵⁶ Par conséquent, si nous adoptons l'interprétation préconisée par le Brésil, le premier paragraphe du point k) "autoriserait" les pays développés à fournir des crédits à l'exportation à un taux d'intérêt – ce que leur coûtent les capitaux – que les pays en développement ne pourraient presque jamais égaler sans enfreindre l'*Accord SMC*. Ainsi, non seulement une interprétation large de la note de bas de page 5 n'est pas nécessaire pour empêcher de placer les pays en développement en situation de "désavantage structurel permanent" sur le plan des conditions du crédit à l'exportation, mais, au contraire, une telle interprétation placerait en fait les pays en développement précisément dans le type de situation désavantageuse sur le plan des conditions du crédit à l'exportation redouté par le Brésil.

6.59 La même situation existe en ce qui concerne le point j) de la Liste exemplative. Le Brésil fait valoir que son interprétation du premier paragraphe du point k) est nécessaire pour lui permettre d'égaliser les conditions du crédit à l'exportation offertes par les pays développés Membres *via* les garanties de crédits à l'exportation.⁵⁷ Si la note de bas de page 5 est interprétée de manière large comme englobant le premier paragraphe du point k), toutefois, on peut présumer qu'elle s'applique aussi au point j) et donc "autorise" les garanties de crédits à l'exportation à des taux de primes suffisants pour couvrir, à longue échéance, les frais et les pertes au titre de la gestion de ces programmes, même si les garanties constituaient une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a).⁵⁸ Comme le Canada le fait observer, toutefois, dans le cas

⁵⁶ Selon le Brésil – et le Canada n'a pas contesté cette affirmation – le coût de l'emprunt pour le Brésil au 1^{er} février 2000, déterminé sur la base du rendement des obligations à dix ans, correspondait à plus du double de celui du Canada.

⁵⁷ Comme le Brésil l'a expliqué dans sa première communication (paragraphe 11), au moment de présenter des éléments de preuve concernant une opération de crédit à l'exportation soutenue par des garanties de prêts, "les programmes de garantie du crédit à l'exportation sont autorisés au point j) de l'Annexe I de l'*Accord SMC*, pour autant qu'ils soient à des taux de primes suffisants pour couvrir, à longue échéance, les frais et les pertes au titre de la gestion de ces programmes".

⁵⁸ C'est en fait ce que le Brésil fait valoir. *Voir* la déclaration orale faite par le Brésil à la réunion du Groupe spécial, paragraphe 34 ("Il n'existe rien dans le texte du point j) ou du point k) qui puisse étayer la conclusion selon laquelle une exception

d'une garantie des pouvoirs publics, la banque prêteuse établit les conditions de financement en fonction du risque encouru par le gouvernement qui se porte garant, et non par l'emprunteur.⁵⁹ Les pays développés présentent généralement un risque de défaillance plus faible que les pays en développement, et un pays en développement peut même souvent être perçu comme présentant un risque plus élevé que l'emprunteur à qui une garantie pourrait être accordée. Par voie de conséquence, si les pays en développement en théorie pourraient utiliser n'importe quel "refuge" au titre du point j) pour accorder des garanties de prêts aux mêmes taux de primes que les pays développés, l'effet des garanties accordées par les pays en développement Membres sur le taux d'intérêt des crédits à l'exportation garantis serait minime voire inexistant dans la plupart des cas. En d'autres termes, une interprétation large de la note de bas de page 5, en ce qui concerne le point j), permettrait aux pays développés de soutenir des crédits à l'exportation à des taux d'intérêt qui seraient systématiquement inférieurs à ceux des crédits à l'exportation soutenus par les pays en développement.

6.60 Si, en revanche, nous interprétons la note de bas de page 5 conformément à son sens ordinaire, et concluons qu'elle ne s'applique pas à des points tels que le premier paragraphe du point k) et le point j), alors tous les Membres de l'OMC sont soumis à un ensemble de règles commun pour ce qui est des pratiques en matière de crédit à l'exportation.⁶⁰ *Premièrement*, ils peuvent garantir que ces pratiques ne confèrent pas un avantage au sens de l'article premier et ne sont donc pas des subventions.⁶¹ Étant donné que l'existence d'un avantage est déterminée sur la base de l'existence d'un avantage pour un bénéficiaire, et indépendamment de la question de savoir s'il y a un coût pour les pouvoirs publics⁶², tous les Membres se font concurrence dans des conditions d'égalité pour ce qui est de cette évaluation, c'est-à-dire qu'une mesure qui constitue une subvention à l'exportation lorsqu'elle est accordée par le Brésil constituera *ipso facto* une subvention lorsqu'elle est accordée par le Canada et vice versa.

6.61 *Deuxièmement*, ils peuvent établir qu'une mesure qui est une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation est néanmoins autorisée parce qu'elle bénéficie du refuge créé par le second paragraphe du point k) pour les pratiques en matière de crédit à l'exportation qui sont conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'*Arrangement*. Comme il est indiqué plus haut dans le présent rapport (paragraphe 6.52), la pratique en matière de crédit à l'exportation d'un Membre qui n'est pas Participant à l'*Arrangement* mais qui "dans la pratique applique les dispositions en matière de taux d'intérêt" de l'*Arrangement* bénéficie du refuge du second paragraphe du point k) à condition que la pratique soit "conforme à ces dispositions [en matière de taux d'intérêt]".

6.62 Nous avons déjà vu que, même si un pays en développement Membre ne peut pas dans la pratique se permettre d'accorder un financement direct des crédits à l'exportation à un taux égal au TICR, il peut profiter du refuge du second paragraphe du point k) en accordant un soutien des taux d'intérêt pour ramener le taux des crédits à l'exportation fournis par les organismes de crédit au niveau

pour les pouvoirs publics, serait manifestement en contradiction avec l'article 14, lequel énonce un critère fondé sur le marché pour déterminer si un avantage découle d'une garantie de prêt. Deuxième communication du Canada, paragraphe 23.

⁵⁹ Deuxième communication du Canada, paragraphe 36.

⁶⁰ Sauf, naturellement, dans la mesure où l'*Accord SMC* prévoit un traitement spécial et différencié pour certains Membres, comme c'est le cas aux articles 27 et 29 de cet accord.

⁶¹ À supposer que leurs pratiques en matière de crédit à l'exportation ne soient pas des violations en soi relevant du point j) ou du premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative.

⁶² *Canada – Mesures affectant l'exportation des aéronefs civils ("Canada – Aéronefs")*, rapport de l'Organe d'appel adopté le 20 août 1999, WT/DSB70/AB/R, paragraphe 156.

du TCR.⁶³ Il reste à savoir si le second paragraphe du point k) autoriserait par ailleurs les pays développés Membres à accorder ou soutenir des crédits à l'exportation à des conditions que les pays

crédit". Pour interpréter cette disposition, nous devons naturellement partir de son sens ordinaire. À cet égard, nous notons tout d'abord l'utilisation du mot "crédits" au pluriel (dans la version anglaise). Il semble clair d'après le contexte que le mot "crédit" se réfère au "crédit à l'exportation" mentionné plus haut dans le paragraphe. Deuxièmement, les frais concernés sont ceux qui sont encourus pour *se procurer* des crédits à l'exportation, et non les frais relatifs à leur octroi.

6.72 À la lumière des considérations qui précèdent, nous ne pensons pas que l'on puisse dire que les versements PROEX constituent "la prise en charge par [les pouvoirs publics] de tout ou partie des frais supportés par des exportateurs ou des organismes financiers pour se procurer du crédit à l'exportation". L'argument du Brésil assimile le coût supporté par un organisme financier pour lever des capitaux au coût supporté pour "se procurer du crédit [à l'exportation]". Même si les organismes financiers qui interviennent dans le financement des transactions bénéficiant d'un soutien au titre du PROEX *octroient* assurément des crédits à l'exportation, on ne peut pas considérer qu'ils

comme critère, les autorités se réservent le droit d'utiliser le LIBOR comme autre point de référence lorsque les conditions du marché le justifient".⁷²

Le Brésil demande au Groupe spécial de constater que, "en exigeant que le taux d'intérêt net offert pour toute transaction soutenue par le PROEX soit égal ou supérieur à un taux de référence approprié relatif au marché – le taux de référence préconisé étant celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base – le Brésil a retiré les aspects prohibés du programme PROEX".⁷³

6.76 Afin de déterminer si le Brésil a raison de penser que les versements effectués dans le cadre du programme PROEX ne servent plus à assurer un af 0A ieo33 351s dans le cadre pour toute tr32rminer 58outenu

Wwr (064rnl2)8rj pte-0.Tj762-1Tc757Edts0ab 31d 8760.748 9& T09 Tora(72)037534235ur30 TD(T2) Tj.233225 (-308 TD /Ft (6.26) 5rj

avantage important serait appropriée s'il pouvait être établi que le "marché" supporte en fait des taux plus faibles.

6.80 Comme il est indiqué plus haut, la Résolution n° 2667 fixe ce que le Brésil décrit comme étant un taux d'intérêt net minimal pour les crédits à l'exportation soutenus par des versements PROEX fondé sur le taux des bons du Trésor américains à dix ans plus 0,2 pour cent (20 "points de base"). Le Canada fait valoir, et le Brésil ne le conteste pas, que ce taux d'intérêt minimal est inférieur au TICR.⁷⁷ Par conséquent, si le Canada a raison de penser qu'un versement qui aboutit à un taux d'intérêt net inférieur au TICR sert *ipso facto* à assurer un avantage important, alors les versements PROEX servent à assurer un avantage important. En revanche, si le Brésil a raison lorsqu'il dit qu'un taux d'intérêt inférieur au TICR n'implique pas un avantage important si le marché supporte un tel taux d'intérêt plus faible, alors nous devons examiner les éléments de preuve soumis par les parties en ce qui concerne les taux d'intérêt pratiqués sur le marché pour les aéronefs régionaux.

6.81 En examinant cette question, nous devons étudier soigneusement le rapport de l'Organe d'appel concernant le différend initial. L'Organe d'appel était saisi de la conclusion du Groupe spécial selon laquelle un versement sert à assurer un avantage important lorsqu'il "a eu pour résultat que du crédit à l'exportation a été offert à des conditions qui sont plus favorables que les conditions qui autrement auraient été offertes à l'acheteur sur le marché pour la transaction en question".⁷⁸ L'Organe d'appel a rejeté l'interprétation

à

6281 6.373 Tw L'Organe d'appe "ansuie t l'ndiqu t comnanipel cvraidruvoid l'interpr er51 lalaneurt

versements de péréquation des taux d'intérêt effectués au titre du PROEX et le TICR pertinent.

184. En conséquence, nous constatons que le Brésil n'a pas prouvé, comme la charge lui en incombait, que les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX ne "[servaient] [pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" au sens du point k) de la Liste exemplative.

185. Nous sommes conscients de ce que l'*Arrangement de l'OCDE* autorise un gouvernement à "s'aligner", à certaines conditions, sur les conditions du crédit à l'exportation bénéficiant d'un soutien public offertes par un autre gouvernement. Dans un cas déterminé, il pourrait en résulter des taux d'intérêt inférieurs au TICR pertinent. Nous sommes persuadés que l'"alignement" au sens de l'*Arrangement de l'OCDE* n'est pas applicable dans la présente affaire. Dans l'argumentation qu'il a présentée au Groupe spécial, le Brésil a plaidé en faveur d'une interprétation de la clause "sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" qui inclurait parmi les "conditions du crédit à l'exportation" le prix auquel un produit est vendu et a soutenu qu'en conséquence il était habilité à "compenser" *toutes les subventions* octroyées à Bombardier par le gouvernement canadien. Le Groupe spécial a rejeté cette argumentation et a formulé, au contraire, la constatation suivante: "[n]ous ne voyons rien dans le sens ordinaire de l'expression qui laisse entendre que "sur le plan des conditions de crédit à l'exportation" englobe généralement le prix auquel un produit est vendu". Nous notons que ni le Brésil ni le Canada *n'ont* fait appel de cette constatation. Même si nous devons supposer que les dispositions de l'*Arrangement de l'OCDE* relatives à l'"alignement" s'appliquent en l'espèce (argument que le Brésil n'a pas avancé), ces dispositions ne permettent manifestement pas de faire une comparaison entre les taux d'intérêt nets appliqués du fait des subventions accordées par un Membre donné et le montant total des subventions octroyées par un autre Membre. Nous notons également que dans le cadre du PROEX, les subventions de péréquation des taux d'intérêt pour les aéronefs régionaux sont octroyées à un taux général de 3,8 pour cent pour *toutes* les transactions de vente à l'exportation. Ce taux est fixe et ne varie pas en fonction du montant total des subventions octroyées par un autre Membre à ses constructeurs d'aéronefs régionaux. Ainsi, nous ne pouvons pas accepter l'argument du Brésil selon lequel les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX devraient être "autorisées" parce qu'elles "s'alignent" sur les subventions totales octroyées à Bombardier par le gouvernement canadien.

6.83 Le texte de la décision de l'Organe d'appel révèle des éléments qui corroborent l'opinion du Canada en ce qui concerne le rôle du TICR. Le langage utilisé par l'Organe d'appel dans plusieurs passages donne à penser que le TICR est le seul et unique critère immuable en fonction duquel l'avantage important doit être évalué. En particulier, la déclaration faite par l'Organe d'appel au paragraphe 181 de son rapport, selon laquelle "la comparaison qu'il convient de faire pour déterminer si un versement "sert à assurer un avantage important", au sens du point k), est entre le taux d'intérêt effectif applicable dans une transaction donnée de vente à l'exportation déduction faite du versement des pouvoirs publics (le "taux d'intérêt net") et le TICR pertinent", est à première vue irrévocable et n'autorise aucun autre critère de référence. De même, au paragraphe 183 de son rapport, l'Organe d'appel déclare, d'une manière quelque peu catégorique, que "[c]ompte tenu de notre analyse, il appartenait au Brésil d'établir *prima facie* que les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX n'aboutissaient pas à des taux d'intérêt nets inférieurs au TICR pertinent".

paragraphe du point k) était "autorisée", il n'y a aucune raison évidente pour que le critère figurant au second paragraphe du point

À ce sujet, nous rappelons que, dans le cadre du PROEX, un emprunteur négocie le meilleur taux d'intérêt qu'il peut obtenir sur les marchés financiers internationaux, et bénéficie ensuite d'une réduction de ce taux d'intérêt de 2,5 points de pourcentage (3,8 points de pourcentage dans le cadre du PROEX tel qu'il existait au moment du rapport du Groupe spécial initial). Il y avait dans le dossier des renseignements indiquant que cette réduction du taux d'intérêt abaissait le coût total d'un aéronef pour un emprunteur de plusieurs millions de dollars⁸⁵ et, quoi qu'il en soit, il ne faisait guère de doute qu'une réduction de 3,8 points de pourcentage du taux d'intérêt perçu sur un crédit à l'exportation à long terme assurerait un avantage "important" sur le plan des conditions du crédit à l'exportation, si le point de comparaison était en fait les conditions autrement offertes à cet emprunteur sur le marché commercial. Ainsi, l'Organe d'appel aurait pu noter le fait que le Groupe spécial n'avait pas déclaré systématiquement qu'un avantage devait être "important", mais conclure sur la base du dossier le montant des versements PROEX ne pouvait que servir à assurer un avantage important. Le fait que l'Organe d'appel ne l'a pas fait nous indique qu'il a jugé l'approche fondamentale du Groupe spécial incorrecte.

6.90 Le Brésil a fait valoir au contraire que "la référence appropriée pour déterminer si un avantage important était assuré était le "marché" et non une transaction spécifique".⁸⁶ En se référant au "marché", le Brésil veut apparemment dire qu'un versement n'assure pas un avantage important si le taux d'intérêt net perçu sur les crédits à l'exportation n'est pas plus bas que celui qui est offert aux acheteurs d'aéronefs régionaux concurrents. À la lumière des "éléments de preuve" cités par le Brésil (voir les paragraphes 6.94 et 6.97 *infra*) concernant les taux d'intérêt relatifs aux aéronefs régionaux, nous concluons que le Brésil ne ferait pas de distinction entre les critères commerciaux et les critères non commerciaux pour déterminer quels étaient les taux d'intérêt pratiqués sur le "marché". Pour simplifier, la position du Brésil semble consister à dire que ses versements n'assurent pas un avantage important pour autant que le taux d'intérêt net qui en résulte ne soit pas plus bas que les taux d'intérêt offerts en ce qui concerne les crédits à l'exportation pour des aéronefs régionaux concurrents, que ces taux d'intérêt soient le résultat du jeu des forces du marché ou de l'intervention des pouvoirs publics.

6.91 À notre avis, toutefois, l'approche du Brésil est également incompatible avec le choix du TICR comme critère par l'Organe d'appel. L'Organe d'appel semble avoir désigné le TICR comme étant un critère pertinent aux fins de la clause de l'avantage important parce qu'il constitue le "taux d'intérêt commercial *minimal*" qui se présente à un emprunteur potentiel en ce qui concerne une monnaie donnée. À cet égard, nous notons que, aux termes de l'

6.92 Pour les raisons exposées ci-dessus, nous considérons qu'un Membre peut selon le premier paragraphe du point k) tel qu'il est interprété par l'Organe d'appel établir qu'un versement n'a pas servi à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation, même s'il a abouti à un taux d'intérêt inférieur au TICR, s'il peut établir que le taux d'intérêt net résultant du versement n'était pas plus bas que le taux d'intérêt *commercial* minimum concernant cette monnaie.

le plan des conditions du crédit à l'exportation" figurant dans le second membre de phrase de ce paragraphe comprenne les garanties de prêts. En d'autres termes, le Canada semble faire valoir que, pour déterminer si un versement sert à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation, les crédits à l'exportation soutenus par des garanties des pouvoirs publics ne peuvent pas être pris en compte. Nous sommes d'accord avec le Canada, mais pas pour les raisons qu'il a exprimées dans le présent différend. Il nous semble clair que le fait que les conditions du crédit à l'exportation en question ici sont le résultat d'une garantie n'a guère de pertinence.⁹¹ En revanche, le fait que ces conditions sont le résultat d'une garantie des *pouvoirs publics* est très pertinent, si nous avons raison de dire que, pour justifier un taux de référence inférieur au TCR, le Brésil doit démontrer que le marché *commercial* supporte des taux d'intérêt aussi bas que celui des bons du Trésor américains à dix ans plus 20 points de base. De toute évidence, le Brésil n'a pas démontré que le taux d'intérêt perçu dans cette opération de financement, qui est le résultat direct d'une garantie des pouvoirs publics, est un taux d'intérêt commercial ou du marché.

6.96 Quoi qu'il en soit, l'opération de financement invoquée par le Brésil est une transaction à taux variable, tandis que le taux d'intérêt net "minimum" fixé par le Brésil pour les crédits à l'exportation soutenus par des versements PROEX se rapporte aux transactions à taux d'intérêt fixe.⁹² En réponse à une question posée par le Groupe spécial au sujet de la façon dont le taux de référence du Brésil serait appliqué dans le cas des transactions à taux d'intérêt variable, le Brésil a expliqué qu'il n'y avait à sa connaissance pas eu de transactions PROEX concernant des aéronefs assorties de taux d'intérêt variables et que de telles transactions n'étaient pas prévues. Le Brésil a ajouté qu'il n'avait pas déterminé quel taux "plancher" il appliquerait s'il accordait des versements PROEX pour soutenir des transactions à taux d'intérêt variable, mais ce taux devrait être compatible avec les taux du marché.⁹³ Dans ces circonstances, il est difficile de comprendre quelle pertinence pourrait avoir les conditions d'une transaction à taux d'intérêt variable pour l'affaire à l'examen.

6.97 Le deuxième "élément de preuve" cité par le Brésil concerne une question juridique relative à l'application de l'*Arrangement*, question dite des "guichets commerciaux". Comme il est indiqué plus haut (conna-6279 au 27ème p. 17340 taux ronnincip1cion deargu351meue relfrte as "guichets commerci il ons) Tj (

Arrangement

Dans ces circonstan 51sux devrdes

étaient "fondés sur le marché et proportionnels au risque lié à l'emprunteur concerné", et que "ces transactions étaient couvertes par les garanties additionnelles habituelles". Le Canada explique qu'il peut arriver que les cours du marché soient inférieurs au TCR parce que le TCR est en retard sur le marché. Ainsi, lorsque les taux d'intérêt sont en baisse, le taux du marché au moment où une transaction est conclue peut être inférieur au TCR, lequel est calculé sur la base des taux des obligations d'une période antérieure. Par exemple, le TCR applicable aux transactions conclues pendant la période allant du 15 septembre au 15

taux de référence brésilien. Nous ne pouvons pas présumer que le Canada est de mauvaise foi et devons donc accepter la véracité de ces déclarations.⁹⁷

6.106 Pour les raisons exposées ci-dessus, nous constatons que le Brésil n'a pas démontré que les versements PROEX ne "servent [pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" au sens du premier paragraphe du point k).

c) Conclusions et remarques finales

Dans la présente section de notre rapport, nous avons constaté ce qui suit:

- i) les versements PROEX concernant des aéronefs régionaux effectués en application du programme PROEX tel que modifié sont des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC*;
- ii) le Brésil n'a pas démontré, ni au niveau du droit ni au niveau des faits, que les subventions PROEX sont "autorisées" par le premier paragraphe du point k). À cet égard, nous rappelons notre constatation selon laquelle le premier paragraphe du point k) ne peut pas être utilisé pour démontrer qu'une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) est "autorisée". Nous rappelons en outre nos constatations selon lesquelles le Brésil n'a pas établi a) que les versements PROEX sont des "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k); et b) que les versements PROEX ne "servent [pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation".

Par .3404 Tw ets PR Tlatnstatons qet e Brésints PROEX concernant des aélonefs régionaux effectu .75 7

VII. CONCLUSION

7.1 Pour les raisons exposées dans le présent rapport, nous concluons que les mesures prises par le Brésil pour se conformer à la recommandation du Groupe spécial sont soit inexistantes soit incompatibles avec l'*Accord SMC*. Par conséquent, nous concluons que le Brésil n'a pas mis en œuvre la recommandation faite par l'ORD le 20 août 1999 visant à ce qu'il retire les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX dans un délai de 90 jours.

7.2 Le Canada demande que nous suggérions, conformément à l'article 19:1 du *Mémoire d'accord*, que les parties mettent au point des mécanismes qui permettraient au Canada de vérifier la mise en conformité avec la recommandation initiale de l'ORD. Le Canada note que le Brésil a réciproquement intérêt à vérifier si le Canada se met en conformité dans le différend parallèle *Canada - Aéronefs*.⁹⁹ Le Canada souligne qu'il *ne cherche pas* à donner un rôle permanent au Groupe spécial en proposant de telles procédures de vérification et qu'il ne demande pas non plus que nous imposions de telles procédures. Le Brésil répond que, bien qu'il ne soit pas en principe opposé à un accord avec le Canada sur la transparence réciproque, il ne pense pas que cette question se prête à une suggestion au titre de l'article 19:1 du *Mémoire d'accord*, mais estime qu'il vaut mieux laisser aux parties le soin de s'entendre sur ce point. Le Brésil note que tout accord de ce type devrait comporter des offres équilibrées et véritablement réciproques en matière de transparence.

7.3 Nous notons que l'article 19:1 dispose que "le groupe spécial ... pourra suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre ces recommandations". À notre avis, l'article 19:1 semble envisager des suggestions concernant ce qui pourrait être fait pour rendre une mesure conforme ou, dans le cas d'une recommandation au titre de l'article 4.7 de l'*Accord SMC*, ce qui pourrait être fait pour "retirer" la subvention prohibée. Il n'apparaît pas clairement si l'article 19:1 vise aussi la question de la surveillance des dispositions prises à ces fins. Cela dit, tout accord que des Membres de l'OMC pourraient conclure pour améliorer la transparence en ce qui concerne la mise en œuvre des obligations au regard de l'OMC ne peut être qu'encouragé.

⁹⁹ Première communication du Canada, paragraphe 45.

ANNEXE 1-1

PREMIÈRE COMMUNICATION DU CANADA

(23 décembre 1999)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	43
II. MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL AFIN DE SE CONFOMER AUX RAPPORTS DU GROUPE SPÉCIAL ET DE L'ORGANE D'APPEL	44
A. CONSTATATIONS DE FAIT ÉTABLIES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET L'ORGANE D'APPEL AU SUJET DU FONCTIONNEMENT DU PROGRAMME DE SUBVENTIONS À L'EXPORTATION PROEX.....	44
B. CONSTATATIONS DE FOND ÉTABLIES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET L'ORGANE D'APPEL AU SUJET DES OBLIGATIONS DU BRÉSIL.....	45
C. MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL	47
1. Subventions à l'exportation pour les avions régionaux exportés après le 18 novembre 1999 conformément aux engagements pris avant cette date	47
2. Révisions du PROEX en fonction des nouveaux engagements	48
a) La Résolution.....	49
b) Le Bulletin	49
D. LES MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL NE MODIFIENT PAS LES AUTRES ÉLÉMENTS DU PROEX.....	49
III. LOI APPLICABLE	50
A. COMPÉTENCE DU GROUPE SPÉCIAL AU TITRE DE L'ARTICLE 21:5.....	50
B. L'OBLIGATION DE RETIRER LES SUBVENTIONS PROHIBÉES AU TITRE DE L'ARTICLE 4.7.....	50
IV. LE BRÉSIL N'A PAS RETIRÉ LES SUBVENTIONS À L'EXPORTATION PROEX	51
A. ENGAGEMENTS PRIS AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999.....	52
B. MESURES PRISES POUR SE CONFORMER EN CE QUI CONCERNE LES ENGAGEMENTS FUTURS.....	52
V. TRANSPARENCE	54
VI. RÉPARATION DEMANDÉE	55
LISTE DES ANNEXES.....	56

I. INTRODUCTION

1. Dans la présente procédure au titre de l'article 21:5 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (Mémorandum d'accord), le Canada allègue que par les mesures qu'il a prises en ce qui concerne le *Programa de Financiamento às Exportações* (PROEX) et les subventions à l'exportation pour les ventes d'aéronefs régionaux brésiliens, le Brésil ne retirent pas les subventions à l'exportation ni ne se conforme d'une autre manière à l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires*

s'agissant des engagements conditionnels pris après le 18 novembre et visant à verser des subventions PROEX pour les exportations d'aéronefs régionaux brésiliens: le Brésil n'a pas mis en œuvre de mesures qui rendraient le programme de subventions à l'exportation PROEX conforme aux recommandations et décisions de l'ORD ainsi qu'aux articles 4.7 et 3.2 de l'Accord SMC.

II. MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL AFIN DE SE CONFORMER AUX RAPPORTS DU GROUPE SPÉCIAL ET DE L'ORGANE D'APPEL

A. CONSTATATIONS DE FAIT ÉTABLIES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET L'ORGANE D'APPEL AU SUJET DU FONCTIONNEMENT DU PROGRAMME DE SUBVENTIONS À L'EXPORTATION PROEX

6. Aux paragraphes 2.2 et 2.6 de son rapport, le Groupe spécial a établi les constatations de fait suivantes au sujet du fonctionnement du programme de subventions à l'exportation PROEX, qui sont pertinentes pour évaluer les mesures de mise en œuvre prises par le Brésil (les notes de bas de page figurant dans les citations ont été omises):

"2.2 ... À travers le mécanisme de péréquation des intérêts, il est prévu dans les instruments juridiques pertinents que le Trésor public accorde à la partie finançant l'opération un versement de péréquation couvrant, au plus, la différence entre les intérêts fixés par contrat avec l'acheteur et ce qu'il en coûterait à la partie finançant l'opération pour se procurer le financement requis.

2.3 La durée de la période de financement durant laquelle il est accordé des versements de péréquation des taux d'intérêt est arrêtée par décret ministériel. La durée en question, qui est fonction du produit à exporter, varie normalement de un à dix ans. Dans le cas des aéronefs régionaux, toutefois, cette durée a été portée à 15 ans. La durée du financement détermine, à son tour, la marge de péréquation: le versement varie de 2 à 3,8 points de pourcentage par an pour une durée de neuf ans ou plus. La marge est fixée et ne varie pas en fonction du coût effectif des capitaux pour le bailleur de fonds.

2.4 Le PROEX est administré par le Comité du crédit à l'exportation ("Comité"), organisme rassemblant 13 départements

2.6 Les versements de péréquation des intérêts au titre du PROEX, conformément à l'engagement, débutent après l'exportation de l'aéronef et le paiement de celui-ci par l'acheteur. Les versements PROEX sont effectués à l'organisme prêteur sous forme de bons du Trésor public non rémunérés (Notas do Tesouro Nacional – Série I) dits bons ou obligations NTN-I. Ces bons sont libellés en reais brésiliens indexés sur le dollar des États-Unis. Ils sont attribués par le Trésor public du Brésil à sa banque mandataire, la Banque du Brésil, qui les transfère à son tour aux banques prêteuses finançant la transaction. Les bons sont émis au nom de la banque prêteuse, qui peut décider de les rembourser sur une base semestrielle pendant la durée du prêt ou de les escompter en une seule fois sur le marché. Le versement PROEX ressemble à une série d'obligations à coupon zéro qui viennent à échéance tous les six mois pendant la durée de la période de financement. Les obligations ne peuvent être remboursées qu'au Brésil et en monnaie brésilienne au taux de change en vigueur au moment du versement. Si la banque prêteuse est hors du Brésil, elle peut désigner comme mandataire une banque brésilienne qui recevra les versements tous les six mois pour son compte."

7. L'Organe d'appel a formulé la constatation de fait suivante en la matière:

"4. Pour les ventes d'aéronefs régionaux, les subventions du PROEX sous forme de péréquation des taux d'intérêt s'élèvent à 3,8 points de pourcentage du taux d'intérêt effectif pour toute transaction. La banque prêteuse applique son taux d'intérêt normal pour la transaction et reçoit des versements de deux sources: l'acheteur et les pouvoirs publics brésiliens. Sur le total des versements au titre des taux d'intérêt, les pouvoirs publics brésiliens versent 3,8 points de pourcentage et l'acheteur verse le reste. Ainsi, le PROEX réduit les coûts de financement de l'acheteur et, partant, le coût global supporté par l'acheteur pour l'achat d'un aéronef Embraer."³

B. CONSTATATIONS DE FOND ÉTABLIES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET L'ORGANE D'APPEL AU SUJET DES OBLIGATIONS DU BRÉSIL

8. La contestation du Canada au sujet du programme de subventions à l'exportation PROEX concernait l'application pratique du programme aux exportations spécifiques d'aéronefs régionaux et, plus généralement, la nature et le fonctionnement du mécanisme de péréquation des intérêts.⁴

³ Rapport de l'Organe d'appel, *op. cit.*, paragraphe 4.

⁴ Le Groupe spécial a fait remarquer ce qui suit au paragraphe 7.2. de son rapport, *op. cit.*:

"Nous notons qu'il y a un certain manque de clarté concernant les mesures précises qui sont contestées par le Canada. Nous ne pensons pas que le Canada allègue que l'élément péréquation des taux d'intérêt du programme PROEX en soi est la mesure prohibée, parce que le Canada ne demande pas une constatation ou une recommandation au sujet du programme proprement dit. En fait, il se limite à contester les versements PROEX relatifs à un secteur donné: celui des aéronefs régionaux. En revanche, le Canada ne limite pas non plus sa plainte à un versement ou à des versements spécifiés donnés déjà effectués au titre de l'élément péréquation des taux d'intérêt du PROEX. Au contraire, bien que le Canada mentionne certaines transactions pour lesquelles il considère que des versements ont été ou seront effectués au titre du PROEX, il fait valoir que tous les versements au titre du PROEX, dans la mesure où ils se rapportent à des aéronefs régionaux brésiliens exportés, y compris les versements devant être effectués à l'avenir au titre du mécanisme de péréquation des taux d'intérêt du PROEX, sont des subventions prohibées. Par conséquent, nous croyons comprendre que le Canada conteste non seulement certains versements, mais d'une manière plus générale la pratique des versements au titre du PROEX pour des aéronefs régionaux brésiliens exportés (ci-après dénommés les "versements PROEX"). Afin d'analyser cet argument, nous devons aller au-delà de l'examen des divers versements PROEX qui ont été mentionnés et étudier d'une manière plus générale la nature et le fonctionnement du mécanisme de péréquation

9. Le Groupe spécial a constaté que "les versements PROEX concernant les exportations d'aéronefs régionaux brésiliens sont des subventions au sens de l'article premier de l'Accord SMC qui sont subordonnées aux exportations au sens de l'article 3.1 a) de cet accord".⁵

10. Selon le Groupe spécial, cela résultait de la conception même du PROEX et de la manière dont le mécanisme des subventions à l'exportation PROEX fonctionnait:

"Tel que défini par le Brésil, le but des versements PROEX est d'améliorer les conditions de financement du crédit à l'exportation qui seraient autrement offertes aux acheteurs d'aéronefs régionaux brésiliens et d'autres produits brésiliens en compensant le "risque Brésil". Ainsi, dans le cadre du mécanisme de péréquation des taux d'intérêt du PROEX, la société EMBRAER et ses clients à l'exportation sont libres de négocier les meilleures conditions de crédit à l'exportation qu'ils peuvent obtenir sur le marché, que le bailleur de fonds soit un organisme financier brésilien ou étranger ... Les versements [PROEX] peuvent être utilisés pour améliorer les conditions du crédit à l'exportation de plusieurs façons. Par exemple, le fait de pouvoir en disposer peut servir à négocier pour les crédits à l'exportation en question des taux d'intérêt plus bas que ceux qui autrement seraient offerts pour la transaction. Autre possibilité: la banque prêteuse peut accepter d'escompter les bons et de répercuter l'opération sur l'acheteur/emprunteur sous la forme d'un escompte de caisse. Quoi qu'il en soit, nous considérons que, en bonne logique, les versements auront pour conséquence naturelle de permettre à EMBRAER et à l'acheteur de négocier des conditions de crédit à l'exportation plus favorables que celles qu'ils pourraient autrement obtenir sur le marché."⁶

11. Le Groupe spécial a indiqué que le Brésil avait admis que les acheteurs de ses aéronefs régionaux ne seraient pas intéressés par les versements PROEX si ces derniers ne leur offraient pas un avantage par rapport à ce qu'ils pourraient obtenir sur le marché:

"On peut présumer que le PROEX serait toujours plus favorable pour l'acheteur que les conditions que ce dernier pourrait obtenir par lui-même; autrement, l'acheteur n'aurait aucun intérêt à recourir au PROEX. Si les conditions de crédit à l'exportation

une relation entre les taux d'intérêt réels utilisés dans les transactions de financement concernant les

"Depuis le tout début du différend, le Brésil a systématiquement déclaré qu'il honorerait ses engagements. Un engagement est un engagement, et cela n'aurait aucun sens si un pays ou une entreprise ne le respectait pas. Cela signifierait une rupture de contrat, ce qui peut faire l'objet de lourdes sanctions."¹⁴

17. Afin, apparemment, d'apaiser la crainte des clients d'Embraer de ne plus pouvoir bénéficier des subventions à l'exportation jugées prohibées par le présent Groupe spécial, M. Mauricio Botelho, le Président d'Embraer, a déclaré publiquement et avec persistance que l'on continuerait à verser ces subventions pour les aéronefs qui seraient livrés après le 18 novembre 1999.¹⁵ Les renseignements mis à la disposition du public, comme les dossiers déposés auprès de la Commission américaine des titres et des changes par les acheteurs d'aéronefs Embraer, ne laissent même pas entendre que les engagements pris antérieurement au titre du PROEX ont été modifiés d'une manière quelconque. L'une de ces entreprises, Skywest, a simplement fait observer dans des documents présentés le 3 novembre 1999 qu'elle n'avait aucune raison de penser que les subventions qu'elle recevait du Brésil seraient supprimées.¹⁶ Si des changements, comme ceux qui sont prescrits dans les recommandations de l'ORD, étaient survenus, ils auraient dû être notifiés comme d'importants changements de circonstances en vertu des règles de la Commission des titres et des changes.¹⁷ Le Brésil continue donc d'accorder des subventions à l'exportation PROEX prohibées, contrairement à son obligation de retirer ces subventions en vertu des engagements qu'il a pris avant le 18 novembre 1999.

2. Révisions du PROEX en fonction des nouveaux engagements

18. Le programme PROEX continue d'exister en vertu de mesures provisoires publiées chaque mois par le gouvernement brésilien.¹⁸ Le Brésil a notifié à l'ORD qu'il avait adopté les mesures suivantes pour se conformer aux recommandations et décisions de celui-ci:

- a) Résolution n° 2.667 (19 décembre 1999) du Conseil monétaire national (Résolution) (modifiant la Résolution n° 2.576 du 17 décembre 1998).¹⁹ La Résolution établit les obligations concernant les transactions en matière de péréquation des taux d'intérêt qui sont effectuées au titre du PROEX; et
- b) Bulletin n° 2.881 (Bulletin), dans lequel la Banque centrale du Brésil a indiqué les pourcentages maximaux qui peuvent être appliqués au titre du mécanisme de péréquation des taux d'intérêt du PROEX.²⁰

a) La Résolution

19. La Résolution a modifié les articles premier, 8 et 9 de la Résolution n° 2.576. Les principaux changements résident dans les modifications apportées à l'article premier de la Résolution n° 2.576. Ces modifications, une fois traduites, sont ainsi conçues:

"Article premier: Lors des opérations de financement des exportations visant les biens et les services, y compris les programmes d'ordinateur (logiciels), définies dans la Loi n° 9.609 du 19 février 1998, le Trésor public peut accorder à l'agence de financement ou de refinancement, selon le cas, des crédits de péréquation suffisants pour faire en sorte que les frais financiers concernés soient compatibles avec les pratiques en vigueur sur le marché international.

Paragraphe 1: Lors du financement des exportations d'aéronefs pour les marchés des avions régionaux, les taux de péréquation seront établis au cas par cas et à des niveaux qui pourront être différents, de préférence sur la base du taux des bons du Trésor américains à dix ans, plus une marge supplémentaire de 0,2 pour cent par an, à revoir périodiquement en fonction des pratiques du marché.

Paragraphe 2: Le taux de péréquation sera limité aux pourcentages établis par la Banque centrale du Brésil et restera fixe pendant toute la période en question." (non souligné dans l'original)

b) Le Bulletin

20. Le Bulletin indique les nouvelles réductions maximales des taux d'intérêt pour les versements des subventions à l'exportation PROEX. La réduction maximale possible est de 2,5 points de pourcentage pour les périodes de péréquation des financements supérieures à neuf ans et inférieures ou égales à dix ans. Le Bulletin ne spécifie pas de pourcentage maximal de réduction des taux d'intérêt pour les périodes de financement supérieures à dix ans.

D. LES MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL NE MODIFIENT PAS LES AUTRES ÉLÉMENTS DU PROEX

21. La Résolution et le Bulletin concernent seulement les engagements futurs. Ils ne visent pas et ne modifient en aucune manière les subventions à l'exportation PROEX pour les aéronefs régionaux qui ont été ou qui seront exportés après le 18 novembre 1999 conformément aux engagements pris avant cette date. En ce qui concerne les engagements pris après le 18 novembre 1999, mis à part la diminution de la subvention de réduction du taux d'intérêt, qui est ramenée de 3,8 à 2,5 points de pourcentage (pour certaines transactions), et la thèse selon laquelle les versements entraîneraient "de préférence" un taux d'intérêt net supérieur de 20 points de base au taux indiqué pour les bons du

¹⁹ Annexe documentaire 5.

²⁰ Annexe documentaire 6.

Trésor américains, les éléments de base du programme PROEX qui ont été constatés par le Groupe spécial restent inchangés:

- a) les versements de péréquation des intérêts au titre du PROEX sont des dons accordés par le Trésor public du Brésil pour réduire les taux d'intérêt commerciaux négociés librement par l'emprunteur, comme l'ont constaté le Groupe spécial et l'Organe d'appel;
- b) le programme est encore administré par le Comité, et le Comité reste habilité à autoriser une dérogation aux principes directeurs du PROEX publiés, y compris l'échéance des versements; et
- c) les versements de péréquation des taux d'intérêt dans le cadre du programme sont encore effectués au moment de l'exportation de l'aéronef sous la forme d'obligations non rémunérées.

22. Le programme PROEX, tel qu'il a été modifié, reste un mécanisme de subventions à l'exportation prohibé au titre de l'article 3 de l'Accord SMC.

III. LOI APPLICABLE

A. COMPÉTENCE DU GROUPE SPÉCIAL AU TITRE DE L'ARTICLE 21:5

23. Au titre de l'article 21:5 du Mémorandum d'accord²¹, le Groupe spécial doit déterminer si une
Le 8ore eff8483TD /F1Dramme so 20ext Tj 0 -'expo de liff.5 -2endal doit déterminer si une6

26. Le Concise Oxford Dictionary définit le terme "retirer" par "arrêter, annuler, rétracter (*retirer mon soutien; la promesse a été retirée par la suite*)".²³ Le sens littéral du terme "retirer" contient donc au minimum la notion de cessation (arrêt) de la subvention illégale.

27. Ce sens littéral de "retirer" devrait être interprété compte tenu du contexte et de l'objet et du but des dispositions pertinentes des Accords de l'OMC. L'article 19:1 du Mémoire d'accord dispose que "[d]ans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord". Le retrait des subventions illégales prévu à l'article 4.7 implique assurément une obligation

- a) Mesure provisoire n° 1892-32 du 22 octobre 1999;
- b) Résolution n° 2.667 du 19 décembre 1999, qui modifie la Résolution n° 2.576 de décembre 1998; et
- c) Bulletin n° 2.881 du 19 novembre 1999 (le Bulletin).

La Mesure provisoire du 22 octobre 1999 est dans la ligne des mesures de ce type qui ont maintenu le PROEX depuis juillet 1998. Ces mesures ne rendent pas le programme de subventions à l'exportation PROEX conforme à l'Accord SMC.

A. ENGAGEMENTS PRIS AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999

- 33. Aucun de ces documents ne semble s'appliquer à première vue aux exportations d'aéronefs

Ce taux préconisé n'est compatible ni avec le taux d'intérêt commercial de référence (TICR) ni avec le marché.

36. La Mesure provisoire et la nouvelle Résolution mentionnent aussi des taux "compatibles avec ... le marché international" ou "conformes aux pratiques du marché". Ces références ne constituent pas un changement. Ce sont essentiellement les mêmes concepts que ceux qui faisaient partie des règles et règlements régissant le programme PROEX précédent.²⁷ La possibilité d'accorder différentes subventions pour différentes transactions ne représente même pas un changement, car le Comité garde le pouvoir discrétionnaire de déroger aux conditions publiées.

37. Ainsi, les modifications apportées par le Brésil au programme PROEX en ce qui concerne les engagements futurs et les livraisons d'aéronefs qui bénéficieraient de subventions accordées au titre de ces engagements ne rendent pas le programme conforme à l'Accord SMC. Les versements effectués par le Trésor public brésilien pour réduire de 2,5 points de pourcentage les intérêts payés par un acheteur sont des contributions financières qui confèrent un avantage et, par conséquent, des subventions au sens de l'article premier de l'Accord SMC.²⁸ Comme ces subventions sont versées uniquement au moment de l'exportation des aéronefs régionaux, elles sont subordonnées aux résultats à l'exportation et restent donc prohibées au titre de l'article 3.1 de l'Accord SMC.

38. Les versements PROEX dans le cadre du programme PROEX révisé restent prohibés au titre de l'article 3.1 de l'Accord SMC et doivent être retirés conformément aux recommandations de l'ORD. Tout octroi de ces subventions par le Brésil est contraire à l'article 3.2 de l'Accord SMC et donc incompatible avec l'obligation du Brésil au titre de l'article 4.7 de cet accord.

²⁷ Le Groupe spécial a étudié la Mesure provisoire n° 1700/15 du 30 juin 1998 (rapport du Groupe spécial, *op. cit.*, paragraphe 2.1 et note de bas de page 6). Cette mesure indique ce qui suit à l'article premier:

"Dans les opérations de financement qui utilisent, pour les exportations de biens et de services locaux, des fonds provenant du Programme des opérations spéciales de crédit public, le Trésor public peut établir des frais financiers qui sont *compatibles avec les pratiques du marché international*. ..."

La Mesure provisoire indique également ce qui suit à l'article 2:

"Dans les opérations visant à financer les exportations de biens et de services locaux qui ne sont pas visées par l'article précédent, et pour le financement de la production de marchandises destinées à l'exportation, le Trésor public peut accorder à l'entité de financement *des fonds de péréquation suffisants pour rendre les frais financiers compatibles avec les pratiques du marché international*." (pas d'italique dans l'original)

²⁸ Un don du Trésor public est, par définition, une contribution financière qui, par définition également, n'est pas disponible sur le marché et confère donc un avantage. Voir notamment le paragraphe 157 du rapport de l'Organe d'appel intitulé *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, adopté le 20 août 1999 et publié sous la cote WT/DS70/AB/R:

"Nous estimons également que le terme "avantage", tel qu'il est utilisé à l'article 1.1 b), comporte une forme de comparaison. Il doit en être ainsi, car il ne peut pas y avoir "avantage" pour le bénéficiaire si, avec la "contribution financière", celui-ci n'est pas "mieux loti" qu'en l'absence de contribution. À notre avis, le marché constitue une bonne base de comparaison lorsqu'on détermine si un "avantage" a été "conféré", parce qu'on peut identifier la capacité d'une "contribution financière" de fausser les échanges en déterminant si le bénéficiaire a reçu une "contribution financière" à des conditions plus favorables que celles auxquelles il a accès sur le marché."

Comme les dons ne sont pas disponibles sur le marché, par définition, ils confèrent un avantage et constituent une subvention s'ils sont accordés par les gouvernements.

46. Le Canada reste prêt à élaborer et à mettre en œuvre de telles procédures de vérification sur une base réciproque. Il estime qu'il serait utile que le Groupe spécial propose que les deux parties mettent en place de telles procédures, conformément au pouvoir que lui confère l'article 19:1 du Mémorandum d'accord.

VI. RÉPARATION DEMANDÉE

47. Compte tenu de ce qui précède, le Canada demande que le Groupe spécial constate que le Brésil n'a pas retiré ses subventions à l'exportation avec effet à compter du 18 novembre 1999, en ce qui concerne tous les aéronefs régionaux exportés après cette date, que les subventions PROEX de péréquation des intérêts aient fait l'objet d'un engagement avant, après ou à cette date.

48. Le Canada fait aussi remarquer qu'un mécanisme de vérification de l'exécution sera utile afin d'éviter de recourir périodiquement au Mémorandum d'accord, y compris au titre de l'article 21:5. Il demande donc que le Groupe spécial propose, conformément à l'article 19:1, que les parties mettent en place des procédures qui permettent de vérifier que le futur mécanisme brésilien de financement des aéronefs régionaux exportés est conforme à l'Accord SMC sans qu'il soit nécessaire de recourir de nouveau au Mémorandum d'accord.

LISTE DES ANNEXES

Annexe documentaire 1	Mara Lemos, "Brazil, Canada Trapped in Past Aircraft Row", Dow Jones International News, 29/11/99.
Annexe documentaire 2	<i>Folha de Sao Paulo</i> , 25 novembre 1999 (3 décembre 1999).
Annexe documentaire 3	Dossier présenté sur formulaire 10-Q par Skywest Airlines à la Commission américaine des titres et des changes pour le trimestre prenant fin au 30 septembre 1999.
Annexe documentaire 4	Mesure provisoire n° 1892-33 du 23 novembre 1999.
Annexe documentaire 5	Résolution n° 2.667 (19 décembre 1999)
Annexe documentaire 6	Bulletin n° 2.881 (Bulletin)
Annexe documentaire 7	Lettre au Président de l'Organe de règlement des différends, annonçant l'adoption en œuvre par le Brésil des recommandations de novembre 1999.

ANNEXE 1-2

I. INTRODUCTION

1. Dans sa première communication écrite au titre de l'article 21:5, le Canada établit que le Brésil a manqué à l'obligation de "retirer" les subventions à l'exportation PROEX au 18 novembre 1999, comme le prescrivaient les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel¹, et ce de deux manières. Premièrement, le Brésil n'a montré aucune intention, et a confirmé en fait qu'il n'avait aucunement l'intention de cesser d'accorder des subventions à l'exportation conformément aux engagements pris avant le 18 novembre 1999 pour les aéronefs régionaux livrés après cette date. Deuxièmement, il n'a pas modifié le programme de subventions à l'exportation PROEX d'une manière conforme à l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC). Le

deuxièmement, le Brésil n'a pas mis en œuvre de mesures qui rendraient le programme de subventions à l'exportation PROEX conforme à l'Accord SMC, car:

- a) les versements PROEX restent des subventions à l'exportation prohibées,
- b) le premier paragraphe du point k) ne donne pas lieu à une exception *a contrario*, et
- c) même si l'on estimait que le point k) donne lieu à une exception *a contrario*:
 - i) les subventions à l'exportation PROEX ne sont pas des versements du type visé au premier paragraphe du point k); et
 - ii) les subventions à l'exportation PROEX dans le cadre du programme révisé

10. L'Organe d'appel n'a donc laissé entendre d'aucune manière ce qui serait autorisé en vertu du premier paragraphe du point k). Il n'a fait que déterminer ce qui serait prohibé, il n'a formulé aucune constatation au sujet de la question de savoir si les subventions à l'exportation PROEX pouvaient même être considérées comme des prises en charge au sens du premier paragraphe afin de pouvoir bénéficier d'une exception s'il en existait une.

11. Deuxièmement, le Brésil confond les constatations du Groupe spécial et celles de l'Organe d'appel lorsqu'il décrit le critère utilisé par l'Organe d'appel dans le contexte de l'"avantage important".⁵ L'Organe d'appel n'a pas "précisé que la référence appropriée pour déterminer si un avantage important est assuré est le "marché" et non une transaction spécifique". Dans le paragraphe cité par le Brésil (paragraphe 178), l'Organe d'appel se référait aux constatations du *Groupe spécial* et non pas aux siennes.

12. Contrairement à ce que le Brésil affirme, l'Organe d'appel a déterminé qu'il fallait donner des significations différentes au critère du "marché" utilisé pour déterminer l'existence de l'"avantage" énoncé à l'article premier et à l'"avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" énoncé au point k). À cet effet, l'Organe d'appel a mentionné le second paragraphe du point k):

"... nous considérons que le deuxième paragraphe du point k) est un contexte utile pour interpréter la clause de l'"avantage important" énoncée dans le texte du premier paragraphe. *L'Arrangement de l'OCDE* établit des lignes directrices concernant les taux d'intérêt minimaux pour les crédits à l'exportation bénéficiant du soutien des

13. L'Organe d'appel n'a donc pas établi que le "marché" était un critère juridique permettant de déterminer qu'un versement ou une transaction de financement donné "assure un avantage important". Il a reconnu que "[d]ans un cas déterminé, l'utilisation ou la non-utilisation d'un versement des pouvoirs publics pour assurer un "avantage *important*", par opposition à un "avantage" qui n'est pas "important", peut fort bien être un "avantage Page

PROEX continuent à être accordées, il n'essaie pas d'expliquer comment il peut continuer à verser de telles subventions à l'exportation et se conformer aux décisions et recommandations de l'ORD.

19. Comme le Canada l'a souligné⁸, les engagements conditionnels pris par le Brésil avant le 18 novembre 1999 visent un nombre important d'aéronefs régionaux Embraer qui continueraient à bénéficier des subventions à l'exportation PROEX illégales en l'absence d'une constatation claire concernant cette question.⁹

C. LES VERSEMENTS PROEX DANS LE CADRE DU PROGRAMME MODIFIÉ RESTENT DES SUBVENTIONS À L'EXPORTATION

20. Rien de ce que le Brésil a fait ne modifie les éléments de base du PROEX. Mis à part la diminution de la subvention de réduction du taux d'intérêt, qui a été ramenée de 3,8 à 2,5 points de pourcentage (pour certaines transactions), et la thèse selon laquelle les versements entraîneraient "de préférence" un taux d'intérêt net qui serait supérieur de 20 points de base au taux des bons du Trésor américains à dix ans, les éléments restent les mêmes. Les versements sont toujours des subventions visant à réduire les taux d'intérêt commerciaux négociés librement par l'emprunteur. Le programme est toujours administré par le Comité, qui garde le pouvoir de déroger à toutes les lignes directrices. Les versements PROEX sont toujours effectués sous la forme d'obligations NTN-I. Ils visent à réduire les intérêts payés par un acheteur. De tels versements restent des contributions financières qui confèrent un avantage. Comme ces subventions ne sont offertes que pour les produits exportés, ce sont des subventions à l'exportation prohibées en vertu de l'article 3.

D. LA "MODIFICATION" DU PROEX PAR LE BRÉSIL NE FAIT PAS DE CE PROGRAMME UNE EXCEPTION

1. Charge de la preuve

21. Le Brésil étant une partie avançant un moyen de défense affirmatif, il lui incombe de présenter suffisamment d'éléments de preuve. C'est incontestable. Le Brésil l'a accepté lors de la procédure initiale. Sans reconnaître que le premier paragraphe du point k) peut donner lieu à un moyen de défense affirmatif, le Canada fait remarquer qu'il incombe toujours au Brésil d'établir un tel moyen de défense. À cet égard, le Canada rappelle les constatations du Groupe spécial indiquées au

d'une subvention au sens de l'article premier de l'Accord SMC qui est subordonnée aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de cet accord. Si nous devons donner tort au Brésil sur l'un quelconque de ces points, le système de défense du

constituent pas des subventions à l'exportation. Ni le libellé de la note de bas de page 5 ni la position de la Liste exemplative ne laisse supposer, et encore moins n'établit, qu'un point peut donner lieu à une exception *a contrario*. Lorsqu'une pratique ne correspond pas totalement à un point spécifique, cela signifie simplement qu'un plaignant doit se soumettre au processus consistant à établir que les articles 1^{er} et 3 s'appliquent. Cela ne veut pas dire que la pratique en question est, en vertu d'une déduction *a contrario*, autorisée. Le Canada renvoie également le Groupe spécial aux arguments qu'il a présentés sur cette question lors de la procédure initiale, lesquels restent pertinents en ce qui concerne tous les points importants.¹¹ Il incombe au Brésil d'établir sa revendication d'une exception. Il ne l'a pas fait.

- b) Les subventions à l'exportation PROEX ne sont pas des versements du type visé au premier paragraphe du point k)

27. Même si le Groupe spécial constate que le point k) donne lieu effectivement à une exception *a contrario*, le Brésil doit établir deux autres éléments au titre du premier paragraphe. L'un d'eux concerne la question de savoir si les subventions à l'exportation PROEX sont conformes aux termes de ce paragraphe. Le Canada a systématiquement fait valoir que ces subventions ne constituaient pas des "prises en charge" au sens du point k). Elles sont à la disposition des acheteurs, même s'il s'agit de financer des achats à l'extérieur du Brésil et par le biais de banques non brésiliennes. En pareils cas, les versements effectués par le Brésil ne couvrent pas les frais supportés par un organisme financier ou un exportateur pour "obtenir du crédit". Le Canada a établi, dans l'affaire initiale, que même lorsque le financement est offert par des organismes financiers brésiliens, des versements PROEX sont effectués pour rendre les taux d'intérêt inférieurs aux taux du marché plutôt que pour rembourser un exportateur ou un organisme financier des frais supportés pour "obtenir du crédit". Le Canada renvoie également le Groupe spécial aux arguments qu'il a présentés sur cette question lors de la procédure initiale, lesquels restent pertinents en ce qui concerne tous les points importants.¹² Il incombe au Brésil d'établir sa revendication d'une exception. Il ne l'a pas fait.

- c) Le programme PROEX assure un avantage important

28. Même si le Brésil démontre que le premier paragraphe du point k) peut donner lieu à une exception *a contrario* et que les subventions à l'exportation PROEX sont des "prises en charge" au sens du premier paragraphe du point k), il doit encore établir que ces paiements n'assurent pas un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation. Il ne l'a pas fait.

29. **Premièrement**, rien à première vue dans les mesures du Brésil ne permettrait au programme PROEX révisé d'être admis au titre d'exception, alors qu'il a été constaté que le programme contesté par le Canada ne pouvait pas l'être. Le Bulletin du 19 novembre 1999 établit une réduction des taux d'intérêt de 2,5 points de pourcentage pour les financements à dix ans, contre 3,8 points de pourcentage auparavant pour des périodes de financement qui, en pratique, pouvaient durer jusqu'à 15 ans. Même en supposant que la réduction de 2,5 points de pourcentage pour les transactions à dix ans soit applicable à des transactions de financement à plus long terme, une réduction des taux d'intérêt de 2,5 points de pourcentage qui est subordonnée aux exportations est, au mieux, une subvention à l'exportation inférieure à une subvention de 3,8 points de pourcentage. Une telle subvention à l'exportation assurerait encore un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

¹¹ Deuxième communication écrite du Canada, *Brésil – Aéronefs*, paragraphes 38 à 60.

¹² *Ibid.*, paragraphe 31 et Appendice III, et première communication orale du Canada, paragraphes 75 à 77.

30. **Deuxièmement**, le fait que le Brésil a établi une préférence pour un taux d'intérêt net qui est

versement visant à atteindre – mais ce n'est pas du tout une obligation – un taux d'intérêt net correspondant au taux des bons du Trésor américains à dix ans + 20 points de base.

33. Un taux d'intérêt net supérieur de 20 points de base au taux des bons du Trésor américains à dix ans est bien inférieur au TICR.²¹ En établissant une préférence pour un taux inférieur au TICR applicable, le Brésil a montré qu'il préférerait assurer un avantage sur le plan des conditions du crédit à l'exportation. En fait, la "préférence" n'est pas un minimum en tant que tel pour le taux d'intérêt souhaité et ne limite donc en aucune manière le montant de la subvention à l'exportation qui peut être accordée au titre du PROEX.

34. Ainsi, même si l'on estimait que le premier paragraphe du point k) constitue une exception *a contrario*

38. **Deuxièmement**, le Canada fait remarquer que le point j) de l'Annexe I donne un exemple de garantie de prêt qui serait considérée *ipso facto*

inférieurs à ceux qui seraient payés par le gouvernement des États-Unis lors d'une transaction spécifique "assurerait" un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

41. Le système de défense du Brésil basé sur les "garanties de prêts" doit donc être rejeté.

2. Le guichet commercial

42. La seconde raison invoquée par le Brésil pour justifier les subventions à l'exportation PROEX au titre de l'exception qui serait énoncée au premier paragraphe du point k) est une vague référence aux opérations de "guichet commercial" effectuées par les organismes de crédit à l'exportation.

a) Le guichet commercial et l'Arrangement de l'OCDE

43. L'expression "guichet commercial" désigne les cas dans lesquels un organisme de crédit à l'exportation offre à un bénéficiaire un financement direct à des conditions comparables à celles que ce bénéficiaire pourrait obtenir sur le marché. Un organisme de crédit à l'exportation qui utilise ce "guichet" exerce ses activités de manière similaire à une banque commerciale privée plutôt qu'à titre d'organisme *public* de crédit à l'exportation.

44. Les transactions de guichet commercial sont effectuées aux niveaux sur le marché en vigueur en ce qui concerne le taux d'intérêt et les modalités et conditions offertes au bénéficiaire. Par conséquent, le fait que le Brésil mentionne le guichet commercial uniquement dans le contexte du coût des fonds induit en erreur. De même, le fait qu'il laisse entendre qu'un guichet commercial implique une gamme de taux possibles par rapport auxquels on pourrait mesurer les subventions à l'exportation PROEX n'est pas correct. Aux fins des transactions de guichet commercial, il convient de se référer aux conditions offertes à un bénéficiaire sur le marché en ce qui concerne une transaction donnée.

45. Dans la mesure où elle est pertinente, la lettre adressée au Brésil par le Directeur général de l'OCDE se borne à établir le simple fait que les transactions de guichet commercial ne sont pas compatibles avec l'*Arrangement de l'OCDE*.

b) Le Brésil rend confuse la position du Canada au sujet des transactions de guichet commercial

46. Le Brésil rend confus plusieurs aspects de la position exprimée par le Canada devant le Groupe spécial dans l'affaire *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*. Dans cette affaire, le Canada a fait valoir que la SEE, en accordant un financement direct au titre du compte de la Société, "fonctionne selon des principes commerciaux, [...] et] ne confère aucun avantage par rapport aux conditions du marché".²⁵ Telle a été la constatation du Groupe spécial. Cette constatation a été confirmée en appel.

47. La SEE ne prête pas à des taux inférieurs au coût des capitaux. Elle n'effectue pas les versements visés au premier paragraphe du point k) de l'Accord SMC. Le premier paragraphe du point k) ne concerne donc pas les opérations de guichet commercial de la SEE. C'est pourquoi, même si le Canada avait pensé que ce paragraphe prévoyait une exception *a contrario*, il n'aurait pas demandé, dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, la protection conférée par une telle exception.

48. La SEE n'octroie pas une subvention au titre du compte de la Société, en ce sens que, lorsqu'elle s'engage dans des opérations de financement, elle ne confère pas un avantage conformément aux termes de l'article premier de l'Accord SMC.

²⁵ Première communication écrite du Canada, *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, paragraphe 163.

c) Les arguments du Brésil au sujet des transactions de "guichet commercial" sont inappropriés et inexacts

49. Le Canada rappelle la constatation suivante du Groupe spécial, figurant au paragraphe 7.26 de son rapport:

"L'approche du Brésil en ce qui concerne l'"avantage important" se résume à un argument selon lequel une subvention à l'exportation admise ne devrait pas être réputée être prohibée s'il peut être démontré qu'elle ne fait que compenser un ou des avantages offerts pour le produit concurrent d'un autre Membre. ... L'approche du Brésil en ce qui concerne le point k) autoriserait toutefois effectivement un Membre à invoquer l'octroi de subventions à l'exportation - ou même de n'importe quelle subvention - par le Membre plaignant comme moyen de défense pour justifier ses propres subventions à l'exportation."

50. En l'occurrence, le Brésil cherche à invoquer non pas l'octroi des subventions mais le simple fonctionnement du marché (financement direct aux taux du marché par des organismes de crédit à l'exportation, par le biais du guichet commercial) pour justifier l'octroi d'une subvention à l'exportation admise. Cet argument n'est pas défendable.

51. Le Canada fait remarquer qu'un taux correspondant à celui des bons du Trésor à dix ans + 20 points de base n'est en aucun cas à la disposition des acheteurs d'aéronefs régionaux dans le cadre d'un financement direct offert aux taux du marché.²⁶

53. Le Brésil n'a pas démontré que l'un ou l'autre de ses deux exemples était pertinent compte tenu des constatations de l'Organe d'appel. Il n'a pas montré que les taux d'intérêt découlant de ces exemples seraient des critères appropriés pour établir des comparaisons avec les subventions à l'exportation PROEX. Les données et les calculs du Brésil ne sont pas corrects dans l'un des exemples, et ils sont inexistant dans l'autre. Le Brésil, auquel il incombe d'établir son droit d'utiliser un moyen de défense affirmatif, n'a pas démontré que les subventions à l'exportation PROEX n'assuraient pas un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

IV. CONSTATATIONS ET RECOMMANDATIONS DEMANDÉES

54. Compte tenu du fait que le Brésil n'a pas retiré les subventions à l'exportation PROEX et qu'il a adopté des mesures constituant moins qu'une mise en œuvre intégrale et de bonne foi des décisions et recommandations de l'ORD, le Canada demande que le Groupe spécial constate que les mesures prises par le Brésil ne sont pas conformes aux recommandations et décisions de l'ORD en ce sens que:

- **premièrement**, le Brésil continue de verser des subventions à l'exportation qui avaient fait l'objet d'un engagement pour des exportations d'aéronefs régionaux mais n'avaient pas encore été accordées au 18 novembre 1999; et
- **deuxièmement**, le Brésil n'a pas mis en œuvre de mesures qui rendraient le programme de subventions à l'exportation PROEX conforme à l'Accord SMC, car:
 - a) les versements PROEX restent des subventions à l'exportation prohibées,
 - b) le premier paragraphe du point k) ne donne pas lieu à une exception *a contrario*, et
 - c) même si l'on estimait que le point k) donne lieu à une exception *a contrario*:
 - i) les subventions à l'exportation PROEX ne sont pas des versements du type visé au premier paragraphe du point k); et
 - ii) les subventions à l'exportation PROEX dans le cadre du programme révisé continueront à "assurer un avantage important" sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

55. Le Canada demande également que le Groupe spécial, pour faire en sorte que l'affaire soit finalement résolue, établisse une constatation en ce qui concerne chaque élément du prétendu système de défense au titre du point k).

56. Le Canada demande par ailleurs que le Groupe spécial propose que les parties mettent en place des procédures de vérification pour permettre de vérifier que le futur mécanisme brésilien de financement des aéronefs régionaux exportés est conforme à l'Accord SMC sans qu'il soit nécessaire de recourir de nouveau au Mémoire d'accord sur le règlement des différends.

LISTE DES ANNEXES

Pièce n° 8 du Canada	Services de renseignements de Lundkvist Aviation Research
Pièce n° 9 du Canada	"Commercial Interest Reference Rates" et "About CIRR Rates" sur le site http://www.exim.gov/country/cntcirrc.html , consulté le 16 janvier 2000
Pièce n° 10 du Canada	<i>Federal Reserve Statistical Release</i>

, consulté le

ANNEXE 1-3

DÉCLARATION ORALE DU CANADA

(3 février 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	73
II. LE BRÉSIL DOIT CESSER D'OCTROYER DES SUBVENTIONS PROEX AU TITRE D'ENGAGEMENTS CONDITIONNELS ANTÉRIEURS AU 18 NOVEMBRE 1999	74
A. LE BRÉSIL DOIT CESSER D'ACCORDER DES SUBVENTIONS PROEX ILLICITES.....	74
B. LA QUESTION DE SAVOIR SI UNE SUBVENTION "EXISTE" EST JURIDIQUEMENT DISTINCTE DE LA QUESTION DE SAVOIR QUAND UNE SUBVENTION EST "ACCORDÉE"	75
C. LES SUBVENTIONS PROEX SONT ACCORDÉES AU MOMENT OÙ LES OBLIGATIONS NTN-I SONT ÉMISES	76
D. LE BRÉSIL A L'INTENTION DE CONTINUER À ACCORDER LES SUBVENTIONS PROEX ILLICITES AU TITRE DES LETTRES D'ENGAGEMENT ÉMISES AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999.....	77
E. LA PRESCRIPTION DE CESSER D'ACCORDER DES OBLIGATIONS NTN-I AU TITRE DE LETTRES D'ENGAGEMENT ANTÉRIEURES AU 18 NOVEMBRE 1999 NE CONSTITUE PAS UNE MESURE CORRECTIVE RÉTROACTIVE.....	77
III. LE BRÉSIL N'A PAS MIS LE PROEX EN CONFORMITÉ AVEC L'ACCORD SMC	78
A. LA DÉFENSE <i>A CONTRARIO</i> DU BRÉSIL N'EST PAS RECEVABLE.....	80
B. LES SUBVENTIONS À L'EXPORTATION DU PROEX CONFÈRENT EN FAIT UN AVANTAGE IMPORTANT SUR LE PLAN DES CONDITIONS DU CRÉDIT À L'EXPORTATION.....	82
1. Les constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel.....	82
2. Nature des "mesures de mise en conformité" prises par le Brésil	83
3. Revendication d'une exception au titre du premier paragraphe du point k).....	84
a) Allégations et affirmations erronées du Brésil.....	84
b) Le Brésil n'a pas justifié sa revendication d'une exception <i>a contrario</i>	86
c) Les subventions à l'exportation du PROEX confèrent, en fait, un avantage important.....	87
IV. MESURE CORRECTIVE DEMANDÉE	88

I. INTRODUCTION

[M. Hankey]

1. Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial et de la délégation brésilienne, je suis très honoré de prendre la parole devant vous dans le cadre de la procédure engagée au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord. Au nom du Canada, je tiens à vous remercier du temps et de l'attention que vous continuez à consacrer au règlement de ce différend.

2. L'objet du litige dans la présente procédure est de savoir si le Brésil s'est conformé aux articles 3.2 et 4.7 de l'Accord SMC et à la recommandation de l'ORD visant à ce qu'il retire le 18 novembre 1999 au plus tard les subventions PROEX illicites pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX.

3. Le Canada se permet de faire observer que le Brésil ne l'a pas fait. Il continue à accorder des versements de péréquation des intérêts au titre du PROEX pour des aéronefs régionaux qui ont été ou seront livrés après le 18 novembre 1999, en application d'engagements contractés avant cette date. De plus, il n'a pas modifié le programme PROEX de façon à retirer les subventions illégales promises après le 18 novembre 1999. En fait, le Brésil a fait savoir qu'il continuerait à accorder au titre du PROEX des subventions illicites pour toutes les exportations d'aéronefs régionaux.

4. Comme le Brésil semble décidé à rouvrir le débat sur des questions au sujet desquelles le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont pris des décisions à l'issue de la procédure initiale, je tiens à rappeler dès le début ce qui *n'est pas* en cause dans la présente procédure. Le Groupe spécial se rappellera qu'il a constaté que les versements PROEX de péréquation des taux d'intérêt sont des subventions au sens de l'article premier de l'Accord SMC, qui sont subordonnées aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de cet accord. Le Groupe spécial a en outre constaté que ces subventions n'étaient autorisées en vertu d'aucune exception ni d'aucun moyen de défense affirmatif prévu dans l'Accord SMC et qu'elles étaient donc prohibées au titre de l'article 3. L'Organe d'appel a confirmé les constatations du Groupe spécial.

5. Ce qui est en cause dans la présente procédure, ce n'est donc pas de savoir si les versements PROEX de péréquation des taux d'intérêt sont des subventions au sens de l'article premier et des subventions à l'exportation au titre de l'article 3. La seule question en cause est de savoir si le Brésil s'est conformé aux recommandations et décisions de l'ORD en retirant ses subventions illicites à l'exportation.

6. Avant de venir aux points de droit spécifique et aux thèses du Brésil, je tiens à souligner à quel point cette procédure au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord est cruciale non seulement pour le règlement du présent différend mais aussi, plus généralement, pour le fonctionnement du mécanisme de règlement des différends de l'OMC. Le Canada estime que ce mécanisme ne répondra aux espoirs qu'on avait placés en lui que s'il amène les Membres à mettre leurs programmes et leurs principes en conformité avec leurs obligations sans recourir indéfiniment à des procédures devant des groupes spéciaux et l'Organe d'appel. Nous estimons que l'interprétation juridique des dispositions de l'Accord SMC qui a été donnée lors de la procédure antérieure a déjà jeté beaucoup de lumière sur le type de mesures que pourrait prendre le Brésil pour retirer ses subventions illicites. Le Canada espère maintenant qu'à l'issue de la présente procédure au titre de l'article 21:5, il sera définitivement déterminé que le Brésil ne s'est pas conformé à ses obligations.

7. Enfin, nous rappelons que, toujours dans le dessein d'éviter des recours infinis au mécanisme de règlement des différends, le Canada a proposé un mécanisme de transparence réciproque pour permettre à chacune des parties - à la présente procédure ainsi qu'à la procédure parallèle engagée par

12. L'article 3.2 prohibe d'octroyer ou de maintenir des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation en des termes sans équivoque: "[u]n Membre n'accordera ni ne maintiendra les subventions visées au paragraphe 1". Pour se conformer à la prohibition énoncée à l'article 3.2, le Brésil doit cesser d'accorder des subventions PROEX illicites.

13. Les termes des articles 4.7 et 3.2 de l'Accord SMC n'offrent aucune prise au débat. L'ORD a recommandé que le Brésil retire les subventions à l'exportation PROEX illicites au plus tard le 18 novembre 1999. Pour se conformer à la recommandation de l'ORD, le Brésil doit cesser d'accorder des subventions PROEX illicites à partir de cette date.

B. LA QUESTION DE SAVOIR SI UNE SUBVENTION "EXISTE" EST JURIDIQUEMENT DISTINCTE DE LA QUESTION DE SAVOIR QUAND UNE SUBVENTION EST "ACCORDÉE"

14. Monsieur le Président, mon deuxième point concerne la relation entre les articles 1^{er} et 3.2 de l'Accord SMC. Apparemment, le Brésil considère qu'il a déjà mis en œuvre la recommandation de l'ORD concernant les subventions PROEX illicites parce qu'il ne reste rien à "retirer". Les subventions PROEX illicites "existent" déjà et ne peuvent donc être "retirées" de façon prospective. À l'appui de sa position, le Brésil a fourni une analyse exhaustive de l'article premier dans sa deuxième communication écrite au présent Groupe spécial.

15. L'article premier est important. Il énonce les critères à appliquer pour déterminer si une subvention est réputée "exister" et prépare donc le terrain pour déterminer si la subvention est prohibée au titre de l'article 3.1 a). Mais l'analyse de l'article premier n'est pas pertinente pour la présente procédure.

16. Comme je l'ai déjà dit, la question dont le présent Groupe spécial est saisi n'est pas la question de savoir si le PROEX est réputé être une subvention au sens de l'article premier ou si le PROEX est subordonné aux exportations au sens de l'article 3.1 a). Les subventions PROEX illicites "existent" au sens de l'article premier de l'Accord. Elles sont prohibées parce qu'elles sont subordonnées aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC.

17. La seule question en cause est de savoir si le Brésil a retiré les subventions PROEX illicites en cessant d'"accorder" ces subventions conformément aux obligations qui lui incombent en vertu de l'article 3.2. En examinant la constatation du Groupe spécial selon laquelle les subventions PROEX illicites étaient accordées au moment de l'émission des obligations NTN-I, l'Organe d'appel a souligné que la question de l'"existence" d'une subvention et la question du moment auquel cette subvention est "accordée" étaient deux questions juridiques distinctes. Il ne fait aucun doute que l'Organe d'appel, comme le Groupe spécial, considère qu'au sens de l'article 27.4, les subventions PROEX sont accordées au moment où sont émises les obligations NTN-I. Mais l'Organe d'appel a aussi souligné que les notions de "contribution financière" et d'"avantage" figurant à l'article premier doivent être prises en considération ensemble pour déterminer si une subvention "existe" et non quand elle est accordée.¹

18. Dans la deuxième communication écrite qu'il a présentée pour la présente procédure, le Brésil a fait observer à juste titre que l'Organe d'appel avait constaté que les subventions PROEX sont accordées quand "toutes les conditions légales qui habilite le bénéficiaire à recevoir les subventions ont été remplies". Mais comme on pouvait s'y attendre, le Brésil s'est abstenu de rappeler que l'Organe d'appel a également partagé l'avis du Groupe spécial selon lequel "un tel droit légal inconditionnel existe quand les obligations NTN-I sont émises" et pas avant.² Le Brésil cherche à

¹ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 157.

² *Ibid.*, paragraphe 158.

esquiver cette constatation parce qu'il a décidé de recommencer à défendre la position qu'il avait soutenue devant l'Organe d'appel sur la question de savoir quand sont accordées les subventions PROEX illicites. L'argument du Brésil selon lequel les subventions PROEX illicites sont accordées au moment où les lettres d'engagement sont émises a été rejeté par l'Organe d'appel. Ses arguments concernant le moment où les subventions PROEX illicites sont accordées devraient être rejetés aussi dans la présente procédure.

C. LES SUBVENTIONS PROEX SONT ACCORDÉES AU MOMENT OÙ LES OBLIGATIONS NTN-I SONT ÉMISES

19.

cesser d'émettre des obligations NTN-I pour l'exportation d'aéronefs régionaux au titre de lettres d'engagement antérieures au 18 novembre 1999.

D. LE BRÉSIL A L'INTENTION DE CONTINUER À ACCORDER LES SUBVENTIONS PROEX ILLICITES AU TITRE DES LETTRES D'ENGAGEMENT ÉMISES AVANT LE 18 NOVEMBRE 1999

25. Monsieur le Président, le Brésil ne l'a pas fait. Il n'a pris aucune mesure pour retirer les subventions PROEX illicites au titre d'engagements antérieurs au 18 novembre 1999 pour l'exportation d'aéronefs régionaux dont la livraison était prévue après cette date. Au contraire, le Brésil a indiqué qu'il a l'intention de continuer à accorder des subventions PROEX illicites pour chaque aéronef régional exporté à condition que les lettres d'engagement soient antérieures au 18 novembre 1999.

26. Loin de se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD, le Brésil déclare obstinément qu'il honorera les engagements résultant des lettres d'engagement émises avant le 18 novembre 1999 et qu'il continuera à émettre des obligations NTN-I après cette date.

27. Le Canada a d'abord demandé les consultations au titre de l'article 4.1 de l'Accord SMC le 18 juin 1996. Au cours des consultations et des négociations qui ont eu lieu pendant les deux années suivantes – c'est-à-dire avant l'établissement du présent Groupe spécial – le Brésil a émis des lettres d'engagement au titre desquelles il devait fournir des subventions PROEX illicites pour environ 298 commandes d'aéronefs Embraer qui n'ont pas encore été livrés ou exportés.

28. Le présent Groupe spécial a été établi pour déterminer si, le 23 juillet 1998, les versements de 209 Tw 15'engages ou exportés.

d'engagement au titre desquelles il devait fournir des subventions PROEX illicites pour environ

que le Brésil cesse d'honorer ses obligations pour ce qui est des obligations NTN-I émises avant le 18 novembre 1999. Ce qu'il demande, c'est seulement que le Brésil cesse d'émettre des obligations NTN-I après le 18 novembre 1999, c'est-à-dire de façon prospective.

32. Le Brésil fait valoir qu'on doit lui permettre d'honorer l'engagement qu'il a pris d'émettre des obligations NTN-I en vertu de lettres d'engagement émises le 18 novembre 1999 ou avant cette date. Quelque sympathie que l'on puisse avoir pour les arguments du Brésil concernant sa responsabilité en dommages-intérêts, on ne saurait lui permettre de se soustraire à ses obligations internationales. Personne ne peut légitimement compter sur des subventions interdites par l'Accord SMC. Dans la communication qu'ils ont présentée à titre de tierce partie au présent Groupe spécial, les États-Unis font observer à juste titre qu'il s'agit d'un cas rare dans lequel la situation économique des parties n'est pas perturbée par les recommandations et décisions de l'ORD en faveur du retrait d'une subvention à l'exportation prohibée. Comme l'a remarqué un membre de l'Organe d'appel, Beeby, dans l'affaire *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, "[d]ans la quasi-totalité des cas où il a été constaté qu'une mesure était incompatible avec les obligations d'un Membre au titre du GATT de 1994 ou de tout autre accord visé et où par conséquent cette mesure devait être mise en conformité avec cet accord, il est nécessaire que la branche de production nationale du Membre intéressé procède à un certain degré d'ajustement".³

33. Si la position que soutient le Brésil était acceptée, cela dépouillerait le mécanisme de règlement des différends de l'OMC de toute son efficacité en tant que moyen de sanctionner les subventions à l'exportation prohibées. Il suffirait que le Membre concerné accorde un droit légal conditionnel de recevoir des subventions à l'exportation prohibées, comme l'a fait le Brésil. En cas de contestation, le Membre qui accorde la subvention pourrait alors faire valoir que la subvention à l'exportation prohibée est déjà accordée, c'est-à-dire qu'elle a été "accordée" au moment où le Membre s'est conditionnellement engagé à l'accorder et non pas au moment où elle a été effectivement accordée.

34. Le Canada se permet donc de proposer que le Groupe spécial rejette l'argument du Brésil selon lequel il devrait être autorisé à continuer à émettre des obligations NTN-I au titre de lettres d'engagement émises avant le 18 novembre 1999. Monsieur le L (ét6dnt entMemte Bréspst".) 0.5 -12.75 TTc (34.)x

38. Mais avant de traiter des aspects juridiques de cette question, je tiens à souligner l'énorme impact économique que les subventions illicites persistantes du Brésil ont sur le marché des aéronefs régionaux. En particulier, une vente d'aéronefs régionaux à Mesa Airlines a été annoncée: c'est un gros marché, dont le montant pourrait atteindre 1,7 milliard de dollars, le quatrièm

paragraphe du point k), il aurait dû, pour pouvoir se prévaloir de cette défense, démontrer chacun des trois éléments ci-après:

premièrement, le Brésil doit montrer qu'une exception peut être déduite *a contrario* du premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative, bien que ce soit une liste

que l'Organe d'appel a considéré que le point k) autorisait l'obtention d'un avantage qui n'est pas important.

54. Ceci nous amène à ma deuxième observation. Le Brésil n'a pas tenu compte de votre constatation selon laquelle chacun des trois éléments doit être démontré avant qu'un moyen de défense *a contrario* en vertu du premier paragraphe du point k) puisse être invoqué avec succès. Votre détermination était manifestement correcte et le Brésil n'a pas fait appel contre elle.⁸

55. Toutefois, le Brésil ne tient pas compte du fait qu'il lui incombe d'établir son droit à ce moyen de défense. Il a la charge de prouver que les subventions PROEX sont des "prise[s] en charge" du type visé au premier paragraphe du point k). Il lui incombe de vous convaincre qu'une exception *a contrario* peut être déduite du premier paragraphe du point k).

56. Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial, vous avez déjà indiqué que vous étiez sceptiques sur ces deux points. Vous avez toutefois déterminé qu'il n'était pas nécessaire de décider si le Brésil pouvait prouver l'un ou l'autre des deux premiers éléments nécessaires à la défense qu'il invoquait.

57. Le Groupe spécial pourrait de nouveau constater qu'il n'a pas besoin de se prononcer sur les deux premiers éléments, car le Brésil n'a pas prouvé le troisième (avantage important). Mais afin de résoudre cette question, le Canada vous prie d'établir une constatation sur les trois éléments. Autrement, au lieu de réformer le PROEX pour le rendre conforme aux disciplines de l'Accord SMC, le Brésil continuera à accorder des subventions illicites à l'exportation, avec des modifications de détail, en alléguant qu'il existe quelque part dans le premier paragraphe du point k) des bases pour une exception *a contrario*.

58. Ma troisième observation concerne la portée des éventuelles "exceptions" dont le Groupe spécial pourrait constater qu'elles peuvent être déduites *a contrario* du premier paragraphe du point k). Ce ne sont en effet pas toutes les subventions à l'exportation qui peuvent bénéficier de ces exceptions. Le premier paragraphe du point k) porte spécifiquement sur deux types seulement de pratiques auxquelles pourrait s'appliquer le critère de l'"avantage important" à savoir:

premièrement, l'octroi par les pouvoirs publics de crédits à l'exportation à des taux inférieurs à ceux qu'ils doivent effectivement payer pour se procurer les fonds ainsi utilisés;

deuxièmement, la prise en charge "des frais supportés par des exportateurs ou des

crédits à l'exportation à des taux inférieurs à ceux qu'ils doivent effectivement payer pour se procurer les fonds ainsi utilisés, la deuxième une situation dans laquelle les pouvoirs publics prennent en charge ces mêmes frais supportés par un organisme financier ou un exportateur.

61. Si donc le Groupe spécial estime que le premier paragraphe du point k) donne lieu à une exception *a contrario*, il doit aussi reconnaître que cette exception est en tout état de cause étroite. Seules les subventions correspondant aux conditions précises décrites dans les deux premières parties du premier paragraphe peuvent en bénéficier, pour autant qu'elles ne confèrent pas un avantage important. Or les subventions PROEX ne relèvent pas de cette exception. Nous demandons que le Groupe spécial constate aussi que les versements PROEX ne sont pas des "prises en charge" du type visé au premier paragraphe du point k), même s'il était vrai qu'elles ne confèrent pas un avantage important.

62. Avant de venir à la question de l'avantage important, nous relevons que le fait que le Brésil n'a pas établi les deux autres éléments qui pourraient justifier sa revendication d'une exception - ni même cherché à les établir - devrait être un argument concluant en faveur du Canada. En fait, si le Groupe spécial constate que le Brésil n'a pas droit à une exception au titre du premier paragraphe du point k), cela clarifierait beaucoup les droits et obligations du Brésil au titre de l'Accord SMC; le Canada soutient que cela serait en outre un pas important dans la voie d'une solution définitive du différend.

63. Monsieur le Président, pour conclure cette partie de notre présentation, je tiens à vous assurer que le scepticisme dont a fait preuve le Groupe spécial au sujet de la validité du recours du Brésil au point k) était et reste tout à fait justifié.

64. L'été dernier, au milieu de la procédure d'appel, le Brésil a offert des subventions PROEX pour la vente d'aéronefs régionaux Embraer à Crossair (une filiale de Suissair), à Alitalia, et à KLM Excell (une filiale de Royal Dutch Airlines). C'est un défi à la vraisemblance que de prétendre que quelques-unes des compagnies aériennes les plus rentables du monde, établies dans certains des pays les plus riches du monde, qui sont de grands centres financiers internationaux, avaient besoin d'un demi-milliard de dollars pour assurer la "péréquation" des taux d'intérêt sur leurs emprunts.

65. Aucune gymnastique verbale ne permettrait de qualifier une telle subvention d'exception *a contrario* en vertu du premier paragraphe du point k).

B.

premièrement, pour les ventes d'aéronefs régionaux, les versements de péréquation des taux d'intérêt du PROEX équivalaient à 3,8 points de pourcentage du taux d'intérêt effectif pour chaque opération;

deuxièmement, la banque prêteuse percevait son taux d'intérêt normal pour l'opération et était payée par deux sources: l'acheteur et le gouvernement brésilien;

troisièmement, sur les intérêts totaux, le gouvernement brésilien payait 3,8 points de pourcentage et l'acheteur le reste;

quatrièmement, de cette façon, la subvention du PROEX réduisait les frais supportés par l'acheteur pour se procurer les fonds et par voie de conséquence le coût total de l'achat d'un aéronef Embraer; et

cinquièmement, les subventions étaient offertes aux acheteurs qui avaient obtenu leur financement aux taux d'intérêt commerciaux internationaux en vigueur, même quand les prêteurs étaient des établissements financiers non brésiliens et quand le financement était garanti par de gros fabricants non brésiliens.

68. Le Groupe spécial a déterminé que ces paiements constituaient des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation. L'Organe d'appel a confirmé cette constatation. Le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont aussi constaté - pour des motivations différentes - que ces subventions à l'exportation conféraient un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation. Le Groupe spécial a considéré que la référence était le marché: il s'agit de savoir si l'acheteur a bénéficié d'un avantage par rapport à ce qu'il aurait obtenu sur le marché pour l'opération en cause. Les subventions du PROEX ne satisfont pas à ce critère. L'Organe d'appel a modifié cette constatation et a jugé que:

"le fait qu'un taux d'intérêt net donné est inférieur au TICR pertinent tend à montrer que le versement des pouvoirs publics a, dans ce cas, "[servi] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation".⁹

2. Nature des "mesures de mise en conformité" prises par le Brésil

69. J'en viens à présent aux mesures prises par le Brésil dont celui-ci allègue qu'elles constituent une "mise en conformité" en vertu de la théorie selon laquelle elles ne confèrent pas un "avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation". Aux termes de la Résolution n° 2667,

"aucune demande de soutien par péréquation des intérêts au titre du PROEX pour les aéronefs régionaux ne sera accueillie favorablement à moins qu'elle n'implique un taux d'intérêt net pour l'emprunteur égal ou supérieur au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 0,2 pour cent par an. Bien qu'il soit préférable d'utiliser les bons du Trésor américains comme critère, les autorités se réservent le droit d'utiliser le LIBOR comme autre point de référence lorsque les conditions du marché le justifieront".

70. Le Canada a relevé et le Brésil n'a pas contesté que la subvention PROEX peut très bien faire tomber le taux d'intérêt net au-dessous du taux "à appliquer de préférence". Au **graphique 1**, nous avons comparé le "taux préconisé" avec le TICR en vigueur au cours des dix dernières années. Vous constaterez que le "taux préconisé" aurait régulièrement été inférieur au TICR. En nous fondant sur

⁹ Paragraphe 182.

ces antécédents historiques, nous pouvons projeter que le "taux préconisé" restera à l'avenir inférieur au TCR.

3.

L'Organe d'appel n'a jamais suggéré le moins du monde qu'un autre taux de référence, moins élevé, pourrait légitimement être utilisé au lieu du TICR.¹²

77. **Troisièmement**, le Brésil prétend rappeler une déclaration qu'aurait faite le Canada dans la note de bas de page 17 de sa première communication écrite selon laquelle "[d]ans les transactions financières pour les aéronefs (qui sont essentiellement libellées en dollars EU), le repère utilisé est le Trésor américain".¹³ Mais le Brésil ne cite pas le passage auquel se réfère la note de bas de page. Dans ce passage, le Canada indique que:

"Par exemple, la cote de solvabilité de la compagnie d'aviation est un paramètre important pour déterminer "la marge" que le financier demanderait par rapport aux taux de référence du marché – à savoir le LIBOR (pour les opérations à taux de change variable) ou les bons du Trésor des États-Unis (pour les opérations en dollars EU à taux de change fixe)."¹⁴

78. Cela ne signifie pas, comme le suggère à tort le Brésil dans sa communication présentée à titre de réfutation qu'il suffirait d'utiliser *comme base* le LIBOR ou le taux des bons du Trésor américains pour que le taux d'intérêt soit compatible avec le marché. Le Canada n'a jamais fait valoir, ni même sous-entendu, que le taux d'intérêt de bons du Trésor américains à dix ans, sans aucune marge ou avec une marge inadéquate était le taux de référence approprié pour une détermination au titre du point k).

79. En fait, avant que l'Organe d'appel n'ait établi la constatation selon laquelle le TICR était la référence minimum appropriée, le Canada avait à maintes reprises souligné avec insistance que le taux de référence pour déterminer l'existence d'un avantage important dans le secteur des aéronefs régionaux était le taux des bons du Trésor américains, *majoré d'une prime de risque de crédit* pour les transactions à taux fixe. En effet, dans les opérations de financement, la prime de risque est un élément constituant du taux d'intérêt effectif payé par l'acheteur aussi important que le taux de base auquel s'ajoute cette prime.

80. **Quatrièmement**, dans la communication qu'il a présentée à titre de réfutation, le Brésil dit que:

"Le Canada affirme, sans donner aucune précision, que le taux de référence préconisé, à savoir celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base, "n'est compatible ni avec le taux d'intérêt commercial de référence (TICR) ni avec le marché". En affirmant cela, le Canada reconnaît implicitement qu'il faut considérer que le Brésil a mis le PROEX en conformité dans la mesure où l'on constate que le taux de référence, à savoir celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base, est "compatible" avec "le TICR [ou] avec le marché".¹⁵

¹² L'Organe d'appel (*ibid.*) indique en effet ensuite que:

"en conséquence, à notre avis, la comparaison qu'il convient de faire pour déterminer si un versement "[sert] à assurer un avantage important" au sens du point k), est entre le taux d'intérêt effectif applicable dans une transaction donnée de ventes à l'exportation, déduction faite du versement des pouvoirs publics (le "taux d'intérêt net") et le TICR pertinent."

¹³ Paragraphe 7.

¹⁴ Paragraphe 24.

¹⁵ Paragraphe 32.

81. Monsieur le Président, le Canada n'a pas dit que le PROEX serait rendu conforme à l'Accord SMC si le taux d'intérêt net, après application des subventions du PROEX, était égal ou supérieur soit au TICR pertinent soit au taux du "marché", et n'est pas d'accord avec une telle affirmation. Le Canada ne considère pas que le premier paragraphe du point k) donne lieu à une exception *a contrario*. Même s'il donnait lieu à une telle exception, les subventions du PROEX ne satisferaient pas aux conditions explicitement énoncées dans ce paragraphe. En outre, le Canada n'établit ni n'approuve un autre taux de référence possible mais fait simplement remarquer que le Brésil n'aurait pas même satisfait à cet autre critère qu'il avait lui-même échafaudé. Enfin, comme le montre le graphique 1, le taux "à appliquer de préférence", soit le taux des bons du Trésor américains plus 20 points de base, est à première vue inférieur au TICR pertinent.

b) Le Brésil n'a pas justifié sa revendication d'une exception *a contrario*

82. Venons-en maintenant à l'exception revendiquée par le Brésil. Après avoir déformé et mal interprété le rapport de l'Organe d'appel pour faire apparaître miraculeusement un "critère" du marché, le Brésil fait encore deux autres erreurs. Tout d'abord, il s'appuie sur des calculs erronés de l'impact des garanties de crédit sur les taux d'intérêt net pour prétendre que le taux des bons du Trésor américains majoré de 20 points de base est, on ne sait comment, conforme à son critère du marché. Deuxièmement, pour justifier un tel taux, bien qu'il soit inférieur au TICR, le Brésil s'appuie sur la remarque triviale que dans certains cas, dans le marché des aéronefs régionaux, les taux et les conditions offerts aux acheteurs peuvent être différents de ceux qui sont prévus dans l'*Arrangement de l'OCDE*. Or cela figurait déjà dans le dossier examiné par le Groupe spécial et l'Organe d'appel.

83. En ce qui concerne par exemple les garanties de prêt, le Canada a démontré dans la communication qu'il a présentée à titre de réfutation que:

premièrement, l'exemple n'était pas pertinent pour une détermination au titre du premier paragraphe du point k);

deuxièmement, le Brésil n'a rien fait de plus que de défendre de nouveau la position qu'il avait prise dans la procédure initiale en essayant d'introduire des éléments disparates dans l'expression "crédit à l'exportation" (le "crédit à l'exportation" est défini dans l'Arrangement de l'OCDE, paragraphe 6.1.1, comme le "crédit à l'exportation" qui est accordé aux acheteurs de biens et de services d'origine étrangère, à des conditions plus favorables que celles qui s'appliquent au marché intérieur). Il n'est pas possible d'appliquer le critère du marché à l'exportation, car le critère du marché est défini dans l'Arrangement de l'OCDE, paragraphe 6.1.1, comme le "taux d'intérêt net" qui est applicable au marché intérieur.

c) Les subventions à l'exportation du PROEX confèrent, en fait, un avantage important

87. Le déroulement normal de la procédure de règlement des différends devrait amener le Canada à avoir gain de cause parce que le Brésil n'a pas justifié sa revendication d'une exception.

88. Mais nous voulons garantir que le Groupe spécial soit en possession de tous les faits et arguments nécessaires pour établir une détermination complète. Pour cette raison, le Canada a fourni des éléments de preuve et des arguments aussi bien au sujet du TICR que du marché dans la communication qu'il a présentée à titre de réfutation. Je ne reprendrai pas le détail de ces éléments de preuve et arguments. J'ai l'intention de réserver les minutes qui me restent à trois observations importantes.

89. **Premièrement**, l'Organe d'appel a constaté qu'un taux d'intérêt net inférieur au TICR pertinent *tend à montrer* qu'un avantage important est assuré. Le programme PROEX prévoit un taux d'intérêt à appliquer de préférence qui est manifestement inférieur au TICR pertinent. Cela tend à montrer que le PROEX assure un avantage important.

90. Toutefois, dans ses constatations, l'Organe d'appel n'exclut pas qu'un taux d'intérêt net *supérieur* au TICR en vigueur puisse être jugé comme conférant un avantage important.

91.

américains à sept ans pour des échéances ne dépassant pas dix ans et s'applique aux transactions à taux fixe. L'application de ce TICC, qui correspond à une échéance de dix ans, à des échéances plus longues ou à des opérations à taux variable, reviendrait en fait à ramener le taux d'intérêt au-dessous du niveau de référence et à "conférer un avantage important". À ce sujet, le Canada invite le Groupe spécial à se référer à la pièce 15 et au **graphique 2**. Le Canada rappelle que des délais de remboursement plus longs se traduisent par une augmentation de la prime de risque applicable.

95. **Troisièmement**, le taux PROEX préconisé est aussi bien inférieur à ce que le marché pourrait offrir. Pour des opérations à taux de change fixe, le taux de référence est le taux des bons du Trésor américains, auquel il faut aussi ajouter une prime de risque.

96. Le "marché" est important dans l'optique du premier paragraphe du point k), mais pas pour les raisons invoquées par le Brésil.

97. En termes simples, au sens du premier paragraphe du point k), si un taux d'intérêt net est inférieur au TICC pertinent, la "prise en charge" en question doit être considérée comme conférant un avantage important. Toutefois, si le taux d'intérêt net est supérieur au TICC, une partie qui revendique une exception *a contrario*, au cas où une telle exception existerait, aurait la charge de prouver que cela ne confère pas un avantage important par rapport au cours du marché.

98. En effet, il est parfaitement possible qu'une réduction d'intérêt de 2,5 points de pourcentage ne fasse pas tomber le taux d'intérêt net dans une transaction donnée au-dessous du TICC pertinent. Mais d'un autre côté, on ne peut pas soutenir qu'une subvention aussi massive ne conférerait pas un avantage important. Pour mieux illustrer cet aspect, nous avons établi deux graphiques que vous pourrez examiner.

99. Au **graphique 3**, nous comparons le taux PROEX préconisé au taux d'intérêt effectif offert sur le marché. Vous observerez que le taux préconisé est nettement inférieur aux taux offerts sur le marché, même pour les compagnies ayant la meilleure cote de solvabilité dans le secteur des compagnies aériennes.

100. Dans le **graphique 4**, nous illustrons l'impact de la réduction de quelques points de base des taux d'intérêt. Une réduction de taux d'intérêt de 5 points de base se traduit par une réduction de moins de un demi pour cent du coût d'un aéronef, mais l'impact d'une subvention d'un taux plus élevé représente en fait un avantage suffisamment important pour décider un acheteur à choisir un produit plutôt qu'un autre. Le Canada soutient que cet avantage devrait être considéré comme important au sens du premier paragraphe du point k).

101. Pour ces raisons, Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial, les subventions PROEX ne doivent pas bénéficier d'une exception à la prohibition du premier paragraphe du point k) même si l'on pouvait trouver une exception par déduction *a contrario*.

IV. MESURE CORRECTIVE DEMANDÉE

102. Le Canada demande que le Groupe spécial constate que le Brésil n'a pas retiré ses subventions à l'exportation à compter du 18 novembre 1999 pour tous les aéronefs régionaux exportés après cette date, que les subventions du PROEX pour la péréquation des taux d'intérêt aient été engagées à cette date, avant ou après.

103. Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, je vous remercie de votre patience. Nous sommes arrivés à la fin de l'exposé oral du Canada pour ce matin. Nous ferons une déclaration de conclusion à la fin des interventions.

ANNEXE 1-4

RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES
PAR LE GROUPE SPÉCIAL

(3 février 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL LE 3 FÉVRIER 2000.....	89
II. RÉPONSES DU CANADA AUX NOUVELLES QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL LE 7 FÉVRIER 2000	99
III. RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE BRÉSIL LE 7 FÉVRIER 2000	99
I. RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL LE 3 FÉVRIER 2000	

Pour le Canada

Question 1

Veillez indiquer si à votre avis, selon l'interprétation de l'"avantage important" donnée par l'Organe d'appel, le TICR est l'unique référence à utiliser pour déterminer si un avantage important a été assuré ou si, comme l'a fait valoir le Brésil, une autre référence pourrait être retenue s'il pouvait être démontré que les taux d'intérêt du marché étaient inférieurs au TICR.

Réponse

L'Organe d'appel a constaté que le TICR était la référence appropriée à laquelle il fallait comparer le taux d'intérêt net pour déterminer si "un avantage important" avait été assuré. L'Organe d'appel en est arrivé à cette référence après avoir rejeté celles qu'avait suggérées le Groupe spécial, au motif que si l'on adoptait ces dernières, la notion d'avantage important aurait fait double emploi avec la mesure de l'avantage et après avoir considéré le contexte utile du deuxième paragraphe du point k).

Nous ne trouvons dans les décisions de l'Organe d'appel aucun fondement sur lequel puisse s'appuyer la revendication du Brésil d'utiliser un taux de référence inférieur au TICR, même si le Brésil pouvait démontrer que les taux d'intérêt sur le marché étaient inférieurs au TICR à un moment donné. Le Brésil demande déjà au Groupe spécial de convenir que le point k) donne lieu à une exception *a contrario*, ce qui lui permettrait d'effectuer des versements en espèces pour réduire les taux d'intérêt ou d'accorder des crédits à un taux inférieur à ce que lui coûtent les fonds, dans la mesure où il n'en résulterait aucun "avantage important". Proposant maintenant d'utiliser le critère du "marché" pour mesurer l'avantage important, le Brésil demande au Groupe spécial d'assouplir les règles applicables à cette exception et de ne pas tenir compte des décisions de l'Organe d'appel.

Comme l'a fait observer l'Organe d'appel, le deuxième paragraphe du point k) fournit un contexte pour interpréter le premier. Le deuxième paragraphe prévoit une exception à l'application de l'article 3 pour les pratiques de crédit à l'exportation conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'*Arrangement de l'OCDE*. Ces dispositions comprennent des dispositions relatives au TICR et aux conditions de remboursement du soutien accordé. Ainsi, si un Membre applique les dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement, une pratique de crédit à l'exportation conforme à ces dispositions ne sera pas considérée comme une subvention à l'exportation prohibée au titre de l'article 3.

Si l'on donnait du premier paragraphe du point k) une interprétation permettant une exception *a contrario* analogue à l'exception explicitement prévue au deuxième paragraphe, les conditions à remplir pour revendiquer chaque exception ne devraient pas être suffisamment différentes pour récompenser ceux qui n'adhèrent pas aux règles de l'*Arrangement de l'OCDE* et revendiquent une exception au titre du premier paragraphe. Une différence qui permettrait aux gouvernements d'invoquer le premier paragraphe pour prêter à des taux d'intérêt inférieurs au taux commercial minimal disponible dans le cadre de l'*Arrangement de l'OCDE* (ou pour payer le coût du crédit fourni par d'autres) avantagerait les gouvernements invoquant cette exception au titre du paragraphe 1 et pénaliserait ceux qui fournissent un crédit bénéficiant d'un soutien public conformément aux termes de l'Arrangement. Ceux qui adhèrent à l'Arrangement n'auraient alors d'autre option que d'exercer leur droit de s'aligner sur les conditions plus favorables ainsi offertes par d'autres, comme le prévoient l'Arrangement et le deuxième paragraphe du point k).

Question 2

Le Brésil fait valoir que les versements de péréquation des taux d'intérêt du PROEX qui se traduisent par un taux d'intérêt net égal ou supérieur à celui des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base ne servent pas à assurer un "avantage important" parce que les Membres développés peuvent fournir des crédits à l'exportation pour les aéronefs régionaux à un taux inférieur au TICR par le biais des opérations du "guichet commercial". Le Canada estime-t-il que l'aide fournie par le "guichet commercial" pourrait se traduire par la fourniture de crédit à l'exportation à des taux d'intérêt inférieurs au TICR? Veuillez expliquer votre réponse.

Les financements du "guichet commercial" peuvent se traduire par la fourniture de crédits à l'exportation à des taux d'intérêt nets inférieurs au TICR en vigueur. Mais le fait que ces financements comportent des taux d'intérêt nets inférieurs au TICR ne dépend pas de l'identité du prêteur ni des coûts qu'il supporte pour se procurer les fonds.

Le terme "guichet commercial" est utilisé pour décrire les financements fournis à des conditions compatibles avec celles qui sont à la disposition d'un emprunteur particulier sur le marché pour une opération particulière. Quand un organisme de crédit à l'exportation fournit des financements relevant du "guichet commercial", il les fournit à des conditions compatibles avec celles qui sont disponibles auprès des banques et prêteurs commerciaux. En ce sens, l'emprunteur obtient un taux d'intérêt net qui est compatible avec le marché. Comme l'emprunteur pourrait s'adresser au marché et obtenir pour l'opération un prêt à un taux compétitif d'une banque ou d'un prêteur commercial, aucun avantage n'est conféré au sens de l'article premier de l'Accord SMC et il n'existe donc aucune subvention.

Contrairement aux financements du "guichet commercial", le système de péréquation des taux d'intérêt du PROEX fournit à un emprunteur spécifique, pour une opération spécifique, des financements à des conditions meilleures que celles qui sont à sa disposition. Les versements de péréquation des taux d'intérêt du PROEX réduisent le taux négocié sur le marché par un emprunteur spécifique pour une opération spécifique. Dans ces conditions, le PROEX se traduit par un taux d'intérêt net inférieur à celui qui serait autrement à la disposition de l'emprunteur. Une réduction du

taux d'intérêt obtenue par un emprunteur spécifique sur le marché se traduit toujours par un taux d'intérêt inférieur à celui du marché.

Question 3

Veillez indiquer si, selon le Canada, les participants à l'Arrangement de l'OCDE sont tenus de respecter le TICR a) en ce qui concerne la "garantie pure" et b) en ce qui concerne les opérations à taux variable.

Le TICR calculé conformément à l'article 16 est un taux d'intérêt fixe. Il n'est donc pas applicable aux opérations à taux d'intérêt variable ou aux opérations de garantie pure assorties d'un taux d'intérêt variable entreprises dans le cadre de l'*Arrangement de l'OCDE*.

Toutefois, le Canada estime que les opérations de garantie pure et les opérations à taux

visible pour la période de septembre-octobre 1998 pendant laquelle les cours du marché ont beaucoup baissé tandis que le TCR restait plus élevé. Pendant cette période il est arrivé parfois que le TCR soit supérieur de plus de 200 points de base au taux des bons du Trésor à sept ans en vigueur.

En conséquence, en septembre et octobre 1998, un prêteur commercial aurait pu fournir un crédit à un taux égal au taux des bons du Trésor à sept ans majoré de 200 points de base et ce taux aurait encore été inférieur au TCR applicable. Comme le montre le graphique de la pièce n° 16, pendant cette période, le cours des bons du Trésor à sept ans et à dix ans était à peu près au même niveau de sorte que le taux des bons du Trésor à dix ans majoré de 200 points de base aurait lui aussi été inférieur au TCR applicable.

La question de l'applicabilité du TCR se pose de la même façon quand les taux d'intérêt montent. Reprenant la pièce n° 16, on observe qu'en mai-juin 1999, le TCR est encore en retard sur le marché. En conséquence, pendant cette période, il y a des moments où des taux d'intérêt commercial de l'ordre du taux des bons du Trésor à sept ans majoré de 15 à 20 points de base et de celui des bons du Trésor à dix ans majoré de 25 à 30 points de base (dont le Canada a indiqué précédemment qu'ils ne correspondaient pas aux cours commerciaux) auraient été supérieurs au TCR applicable.

Ces exemples ne sont pertinents que pour les périodes concernées, mais ils illustrent néanmoins le manque de fiabilité des comparaisons entre un taux construit tel que le TCR et les taux pointsTw (nvh Tc 0.3202 Tw (commerciae,1o 0 -12ro28plicabr nf1e Riaa(n°)T conxrésor à sept ans33 350c Tc 0.s

d'intérêt au titre du PROEX place en fait l'emprunteur dans une situation analogue à celle d'un emprunteur ayant une cote de crédit beaucoup plus favorable.

Au cas improbable où l'intervention du PROEX se traduit par un taux d'intérêt net supérieur au TICR, ce taux assure encore un "avantage important". Le Canada a fourni des éléments de preuve montrant que dans le marché des aéronefs régionaux, il suffit d'une différence de taux d'intérêt de 25 points de base pour qu'un acheteur décide de choisir un produit plutôt qu'un autre.

Par sa conception même, le PROEX assure un avantage important. Le Brésil n'a fourni aucune preuve contraire.

Question 8

Dans quelle mesure estimez-vous que l'Arrangement de l'OCDE est juridiquement contraignant pour le Canada?

Réponse

Au regard du droit de l'OMC, les dispositions de l'*Arrangement de l'OCDE* en matière de taux d'intérêt sont contraignantes en ce sens que la possibilité de bénéficier de l'exception prévue au paragraphe 2 du point k) est subordonnée au respect de ses dispositions.

Outre le statut juridique de l'*Arrangement de l'OCDE* dans le contexte de l'OMC, le Canada estime que, en tant que participant à l'Arrangement, il est tenu d'en appliquer les dispositions de la même façon que tous les autres participants. Malgré l'utilisation quelque peu ambiguë et certainement archaïque de l'expression "gentlemen's agreement" dans les documents de l'OCDE et le fait qu'aucune disposition relative au règlement des différends n'apparaisse dans l'Arrangement, les participants ont traité celui-ci comme un engagement multilatéral sérieux et reconnu qu'il est de leur intérêt individuel et mutuel de respecter des disciplines en matière de concurrence sur le crédit à l'exportation en respectant les dispositions de l'Arrangement.

Question 9

Le Canada indique au paragraphe 24 de sa deuxième communication que la Commission de garantie de 3,54 pour cent pour la transaction de la US Export-Import Bank citée par le Brésil équivaut à 75 points de base et non à 30 points de base comme l'indique le Brésil. Veuillez expliquer sur quoi cette affirmation est fondée.

Réponse

Le Brésil utilise pour déterminer le montant qu'il faudrait ajouter à la marge d'intérêt annuelle d'un prêt pour obtenir un rendement équivalant à la commission initiale de l'Ex-Im Bank une méthode qui consiste simplement à diviser cette commission par la durée du prêt, en années. Ce n'est pas la bonne méthode. Pour estimer ce montant, nous avons utilisé le "modèle de rendement" standard de la SEE selon lequel le rendement de la commission initiale est estimé essentiellement en déterminant les rentrées nettes de fonds qui seraient nécessaires pendant la durée du prêt pour produire l'équivalent de la commission initiale. Les hypothèses de départ concernant toute une série de paramètres afférents à un prêt spécifique, y compris le taux d'intérêt, le calendrier des décaissements et le scénario de

TRI) td TRInt lele taux d'escompte auquel la -valeur les -quel le Vment
 c'est - -dire les2remboursements du principal, les intérêts et toutes les
 commissions) tda VANnt lecalct8ée pour la date du premier versement.

Nous avons joint deux pièces pour illustrer ce calcul (pièces n° 17 et 18 du Canada). La première montre le calcul du TRI à partir d'une série d'hypothèses, y compris une commission de garantie de 3,54 pour cent comme celle qui est citée dans l'exemple du Brésil. Notre détermination des 75 points de base figure au bas de la pièce n° 17. La pièce n° 18 montre simplement qu'une augmentation de 75 points de base de la marge du taux d'intérêt produit le même TRI.

Premièrement en ce qui concerne la méthode de calcul, le Canada fait observer que dans les trois cas on a calculé la moyenne pondérée de la série de tranches et des taux d'intérêt dont elles sont assorties. Dans les opérations concernant American Airlines et US Air, les commissions de structuration sont exclues, mais nous estimons qu'elles représenteraient une marge supplémentaire de 5 à 10 points de base. Nous avons joint aux présentes réponses (pièce n° 9) des renseignements spécifiques concernant les tranches et les marges correspondantes communiqués par Morgan pour les transactions concernant US Air et AMR. Pour la transaction concernant Northwest, la moyenne pondérée a été calculée sur la base des marges indiquées ci-après.

Classe	Coupon	Montant	LTV	Échéance	Durée moyenne	Cote de crédit	Marge offerte	Marge actuelle
G*	7,93%	150 \$	44%	4/19	12	Aaa/AAA	170	160
B	9,48%	58 \$	61%	4/15	9	Baa2/BBB	325	310
C	9,15%	32 \$	69%	4/10	5	Baa3/BBB-	300	285

les actifs étant les sommes à recevoir sur la vente de 42 RJ Embraer à AMR. Bloomberg indique que: "BNDES a fourni le financement à l'exportation pour appuyer la vente des avions à réaction Embraer. Les obligations étaient vendues de façon à produire un rendement de 7,79 pour cent, soit 115 à 135 points de base au-dessus du taux des bons du Trésor américains équivalents". La notice d'offre indique (page 1) qu'"entre le 27 février 1998 et le 16 novembre 1999 l'agence publique brésilienne d'import-export, FINAME, a fourni à American Eagle des financements sous forme de crédits pour l'achat de 42 nouveaux avions à réaction régionaux Embraer EMB-145LR". La dépêche de presse de Bloomberg et la notice d'offre succincte de Salomon Smith Barney sont jointes (pièce n° 22).

Ces renseignements très récents prouvent deux autres faits incontestables:

- i) Contrairement à ce que le Brésil a allégué dans sa déclaration orale, il n'est pas vrai qu'en raison du coût prohibitif "il a été forcé de rejeter [le financement direct]"; au contraire, le Brésil peut fournir des financements directs, et il l'a fait.
- ii) Les aéronefs Embraer peuvent facilement être financés par le marché privé.

Ce dernier fait a été prouvé il y a longtemps, lorsque Continental Airlines a acheté neuf ERJ-145 en 1997. Le Canada renvoie au supplément du prospectus de Morgan Stanley Dean Witter (pièce n° 23). Dans cette transaction, le transfert s'est effectué à un coût moyen pondéré de quelque 93 points de base. La moyenne pondérée de la marge était exceptionnellement faible parce que les conditions étaient extrêmement tendues à ce moment-là.

Le Canada soutient que tout ce qui précède montre que par définition les versements de péréquation des intérêts du PROEX se traduisent par un taux d'intérêt inférieur au cours du marché qui produit un avantage important. La péréquation des taux d'intérêt par le PROEX "réduit" toujours le taux du marché d'une marge pouvant aller jusqu'à 250

Pour les deux parties

Question 1

L'Organe d'appel a fait état du TCR comme d'un "taux commercial minimal". Toutefois, le TCR en dollars des États-Unis est construit sur la base du rendement des bons du Trésor américains. En outre, le Canada a indiqué (deuxième communication, paragraphe 40) que le taux des bons du Trésor américains est un taux de référence fixe tandis que le LIBOR est un taux de référence variable. Dans ces conditions, dans quelle mesure le TCR peut-il être considéré comme pertinent pour établir un "taux [d'intérêt] commercial minimal" pour les transactions à taux variable?

Réponse

Le TCR est un taux construit calculé chaque mois essentiellement sur la base du taux applicable des bons du Trésor américains, majoré de 100 points de base. Le marché du swap donne une indication du coût à tout moment donné de la conversion de flux de trésorerie à taux variable en

Réponse

Le Canada a déjà répondu à cette question ainsi qu'aux questions 2 a), 2 b) et 2 c) dans le contexte de l'affaire initiale *Canada - Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*

Question 2 c)

- c. **Quelles sont les sources qu'utilise le Canada pour déterminer ce que sont les taux commerciaux disponibles sur le marché?**

Réponse

Voir réponse à la question 1 b) ci-dessus.

Question 2 d)

- d. **Quelles sources publiques le Brésil ou d'autres gouvernements pourraient-ils consulter pour déterminer quels sont les taux commerciaux disponibles sur le marché?**

Réponse

Les différentes sources publiques sont notamment les notices d'information et les prospectus concernant des transactions achevées qui sont publiés, les articles récapitulatifs concernant les transactions et l'état du marché publiés par de nombreux établissements financiers ainsi qu'un certain nombre de services en ligne (par exemple Reuters, rces pubv rî325 Tw e concernant des affaires préfiliques que des'informations gr nféables sur les endnanles

porte clairement la marque. Elle ne représente donc pas "les taux commerciaux disponibles sur le marché pour le financement d'avions à réaction gros porteurs".

En d'autres termes, les conditions de financement de cette opération représentent un exemple isolé qui ne peut servir de comparaison pour les opérations de financement sur le marché commercial.

Question 8

Admettons que l'opération décrite ci-dessus ait porté sur la vente effective d'avions à réaction régionaux et non pas d'avions à réaction gros porteurs. Dans ces circonstances, le Canada considérerait-il les conditions de cette opération comme représentatives du marché pour les avions à réaction régionaux?

Réponse

Non. Pour les raisons citées dans la réponse du Canada à la question 7, cette opération ne représente pas le "marché" pour le financement des avions à réaction gros porteurs; elle ne peut pas non plus représenter le "marché" pour le financement des avions à réaction régionaux. L'opération de l'Ex-Im Bank a été faite conformément aux conditions pertinentes de l'*Arrangement de l'OCDE* applicables au financement des avions gros porteurs. L'échéance était de 12 ans. Elle n'a rien à voir avec les conditions du marché applicables au financement des aéronefs régionaux sur le marché commercial, qui est caractérisé par des échéances de 15 à 18 ans.

Question 9

Dans la situation hypothétique décrite dans la question précédente, l'octroi de financements à ces conditions constituerait-il une violation de l'Arrangement de l'OCDE ou de l'Accord SMC?

Réponse

Non. Le Canada croit comprendre que la garantie de prêt de l'Ex-Im Bank est pleinement conforme à l'Arrangement. L'opération bénéficie donc de la protection du "refuge" du point k), de sorte qu'elle est aussi conforme à l'Accord SMC.

Question 10

Toujour TD -0.0658 T.j T*ad111262 T7ruge28r Tj -8 03wafgnBank es6"d637e1r Tf Tf 0.0367

ANNEXE 1-5

OBSERVATIONS DU CANADA CONCERNANT LES RÉPONSES DU BRÉSIL AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

(17 février 2000)

QUESTIONS POSÉES AU BRÉSIL

Question 1

1. Le Brésil indique à juste titre qu'un taux d'intérêt net égal au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base est inférieur au TICR. Le Brésil est dans l'erreur lorsqu'il affirme, premièrement, qu'un tel taux est "compatible avec le marché pour des transactions portant sur des aéronefs régionaux" et, deuxièmement, que le Canada a admis cette opinion.

2. Le Canada ne partage pas l'opinion selon laquelle un taux égal au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base serait compatible avec le marché pour les aéronefs régionaux. Le Canada a indiqué, au paragraphe 51 de sa Communication présentée à titre de réfutation (17 janvier 2000), qu'un taux correspondant à celui des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base est 77 fois plus élevé que le TICR.

5. Ce qui est en cause, ce sont les subventions brésiliennes à l'exportation dont il a été constaté par l'ORD qu'elles sont prohibées et la question de savoir si le Brésil continue d'"accorder" de telles subventions visées par l'article 3.2. Des programmes canadiens qui, selon le Brésil lui-même, n'existent plus et qui peuvent constituer ou ne pas constituer des subventions, sans même parler de subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, n'ont aucune pertinence dans la présente affaire.

6. Enfin, le Canada note l'affirmation du Brésil selon laquelle,

"une contribution financière est apportée et un avantage est conféré au sens de l'article premier de l'Accord SMC, *et une subvention est par là même accordée au sens de l'article 3.2 de l'Accord SMC* lorsque des contrats sont signés en exécution des lettres d'engagement." (pas d'italique dans l'original)

7. Le Brésil ne présente aucun argument justifiant que l'on interprète le terme "subvention" différemment selon qu'il s'agit de l'article 3 ou de l'article 27 de l'Accord SMC. Il n'explique en aucune manière ce que le mot "subvention" pourrait signifier à l'article 3. Bien au contraire, il conteste un argument non présenté par le Canada à propos de l'article premier de l'Accord SMC, qui n'est pas pertinent pour la question dont le Groupe spécial est saisi en l'espèce, et est fondé – ce qui n'est pas admissible – sur des notifications relatives à des programmes qui n'existent plus. Après quoi, il établit un mauvais amalgame entre le moment auquel une subvention commence à "exister" au titre de l'article premier et le moment où elle pourrait être "accordée" aux fins de la prohibition inscrite à l'article 3, sans aucune analyse, logique ou explication.

8. Le Brésil doit retirer les subventions dont l'ORD a constaté qu'elles étaient prohibées et avaient été accordées au moment de l'émission des obligations NTN-I. Le Brésil doit, en conséquence, cesser d'accorder de telles subventions conformément à l'article 3, en n'émettant plus d'obligations NTN-I à la livraison d'aéronefs après le 18 novembre 1999.

Question 6

9. La réponse du Brésil confirme que le Brésil accorde des financements PROEX d'une durée supérieure à dix ans, et pouvant apparemment atteindre 18 ans, sur la même base que les financements

11. Le Canada a déjà démontré qu'en décembre 1999 un échantillon représentatif de compagnies aériennes opérant sur le marché des États-Unis ont obtenu des financements à un taux égal au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 110 à 250 points de base (calculs fondés sur une moyenne pondérée des différentes tranches de la transaction de financement). Il a aussi fait observer que le taux d'intérêt net accordé à un emprunteur dont la cote de crédit est particulièrement mauvaise peut être supérieur au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 350 points de base. Bien sûr, aucun de ces exemples n'établit une limite rigoureuse pour le marché international du financement des aéronefs. Les conditions régnant sur le marché, les différents profils de remboursement, ou les modalités, ou d'autres conditions négociées entre un prêteur et un emprunteur peuvent aboutir à ce que les taux d'intérêt soient supérieurs ou inférieurs à ceux qui sont présentés dans le graphique 1. Toutefois, un taux d'intérêt correspondant au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base n'est en aucun cas disponible sur le marché international de crédit, même pour la compagnie aérienne ayant la cote de crédit la plus élevée, quelles que soient les autres modalités et conditions de la transaction.

Question 11

12. Un prêteur commercial opérant sur le marché ne "fausse" pas ce marché. Un organisme de crédit à l'exportation agissant en tant que prêteur commercial et sur la base de principes commerciaux ne crée pas de "distorsion" sur le marché, ni sur le plan des conditions du crédit à l'exportation. L'allégation du Brésil selon laquelle l'octroi de prêts commerciaux par des organismes de crédit à l'exportation utilisant ce que l'on appelle le guichet commercial créerait en quelque sorte une distorsion sur le marché est simplement erronée.

13. L'expression "guichet commercial" décrit simplement l'octroi de financement selon des modalités cadrant avec celles qu'une banque commerciale ou un prêteur commercial accorderait à un emprunteur particulier dans une transaction particulière. Un organisme de crédit à l'exportation qui prête en utilisant le guichet commercial agit simplement comme le ferait un prêteur commercial. Dans ces conditions, il n'y pas d'"avantage" pour l'emprunteur, parce que l'emprunteur ne se voit pas accorder de modalités et conditions plus favorables que celles qu'il pourrait obtenir auprès d'un prêteur commercial. En conséquence, les opérations de guichet commercial d'un organisme de crédit à l'exportation ne créent pas plus de "distorsion" sur le marché que ne le ferait la participation de tout autre prêteur commercial présent sur le marché.

14. Enfin, le Brésil affirme une fois encore que le "taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base ne procure pas un avantage important par rapport [aux opérations de "guichet commercial" de la SEE]". Le Canada renvoie aux observations qu'il a présentées à propos des questions 1 et 9 ci-dessus, et réaffirme que des acheteurs d'aéronefs régionaux ne pourraient obtenir, dans le cadre de financements directs offerts aux taux du marché, un taux correspondant au taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base.

15. Les subventions à l'exportation du PROEX réduisent les taux d'intérêt négociés librement sur le marché entre un acheteur et des organismes financiers, dont beaucoup sont des organismes financiers non brésiliens. Ces subventions de réduction des taux d'intérêt aboutissent, par définition, à un taux d'intérêt net plus favorable que celui que l'emprunteur pourrait obtenir autrement. Lorsque le taux d'intérêt net qui en résulte est inférieur au TICR ayant cours au même moment, les subventions à l'exportation du PROEX assurent *ipso facto* un avantage important. Même lorsque le taux d'intérêt qui résulte desdites subventions est supérieur au TICR ayant cours au même moment, en assurant une réduction de 250 points de base, comme le Canada l'a montré, les subventions à l'exportation du PROEX assurent un avantage important.

Question 12 a)

16. En ce qui concerne l'affirmation du Brésil selon laquelle "la lettre d'engagement créée à titre temporaire une obligation juridique contraignante, qui devient définitive dès lors que les contrats sont signés avant que la validité de la lettre d'engagement ne vienne à expiration", le Canada fait observer que le Groupe spécial a constaté que:

"... au moment où la lettre d'engagement est émise, aucun versement PROEX n'a été effectué, et le bénéficiaire n'a pas non plus acquis le droit inconditionnel de recevoir les versements PROEX. L'émission de la lettre d'engagement signifie seulement que, si la transaction à l'exportation est conclue dans un certain délai, et si le produit en question est effectivement exporté, un droit de recevoir des versements PROEX existera." (paragraphe 7.71)

17. L'Organe d'appel n'a pas modifié cette constatation. De toute évidence, au moment où une lettre d'engagement est émise, le Brésil n'est pas juridiquement tenu d'accorder des versements de péréquation PROEX. Comme le Groupe spécial l'a constaté et l'Organe d'appel confirmé, cette obligation ne naît que lorsque les aéronefs sont effectivement exportés, c'est-à-dire lorsque le Brésil émet des obligations NTN-I.

Question 12 b)

18. Le Canada ne conteste pas la déclaration du Brésil concernant le droit brésilien, mais il lui paraît important de présenter trois brèves observations à cet égard. Premièrement, comme en dispose l'article 27 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités*, "[u]ne partie ne peut invoquer les dispositions de son droit interne comme justifiant la non-exécution d'un traité". Ainsi, le fait que le gouvernement brésilien pourrait être responsable à peine de dommages et intérêts s'il cessait d'émettre des obligations NTN-I pour des aéronefs régionaux exportés après le 18 novembre 1999 conformément à des lettres d'engagement émises avant cette date ne peut excuser le fait qu'il n'ait pas agi conformément aux articles 3.2 et 4.7 de l'Accord SMC et aux recommandations et décisions de l'ORD. Voir la Déclaration orale du Canada devant le Groupe spécial, paragraphes 32 et 33.

19. Deuxièmement, le Canada note que – même si le Brésil pouvait légitimement demander à être dispensé de ses obligations au titre de l'OMC, ce qui n'est pas le cas – la question de savoir si le gouvernement brésilien pourrait s'exposer à des actions en dommages et intérêts, et dans quelle mesure, se prête à toutes les conjectures. Le Brésil n'a pas fourni copie des lettres ou des contrats en tant qu'éléments de preuve permettant une évaluation factuelle de leur contenu (y compris, par exemple, la question de savoir si ces lettres ou contrats contiennent, ou ont été renégociés pour incorporer, des clauses dégageant le gouvernement brésilien de toute responsabilité dans ces circonstances, ou prévoient pour lui des moyens de défense contre toute demande de dommages et intérêts), ou même permettant de parvenir à une conclusion factuelle quant à la question de savoir si les contrats – dont beaucoup faisaient intervenir des organismes financiers non brésiliens – sont assujettis au droit brésilien ou à un droit étranger. (Au cours de la procédure initiale, le Brésil n'a communiqué que deux modèles de lettre d'engagement, et l'opinion juridique communiquée par le Brésil n'était fondée que sur ces deux modèles.)

20. Comme le Canada l'a fait observer dans sa déclaration orale devant le Groupe spécial, le Brésil était informé au moins depuis juin 1996 que le Canada considérait les versements de péréquation des intérêts au titre du PROEX comme des subventions à l'exportation prohibées. Il savait depuis avril 1999 que le Groupe spécial souscrivait à ce point de vue. Pendant les consultations et pendant la procédure de groupe spécial, le Brésil a émis des lettres d'engagement au titre desquelles il devait fournir des subventions à l'exportation PROEX illicites pour des commandes relatives à quelque 557 aéronefs Embraer non encore exportés et pour lesquels, par conséquent, les subventions n'ont pas encore été accordées. Après la distribution du rapport du Groupe spécial, ce chiffre a

augmenté pour atteindre approximativement 869 aéronefs. Il est difficile de croire que, dans ces conditions, un gouvernement n'aurait pris aucune mesure pour dégager sa responsabilité future.

21. Troisièmement, du point de vue de l'intégralité des Accords de l'OMC (qui, comme l'indique le Brésil, sont incorporés au droit brésilien), la seule solution appropriée est que le Brésil cesse d'accorder des subventions – illicites – à l'exportation au titre du PROEX au titre d'engagements pris avant le 18 novembre 1999 et se défende en justice en tant que de besoin lors d'actions en dommages et intérêts, si toutefois il est exposé à de telles actions et en voit une se matérialiser. (Le Canada fait observer, sans traiter ici de cette question, que le versement de dommages et intérêts au lieu de subventions illicites pourrait constituer lui-même un manquement persistant aux obligations au titre de l'OMC.) Si le Brésil ne suit pas cette ligne d'action, il paiera simplement deux fois – une fois en versant des subventions illicites, et une autre fois en versant une compensation ou en subissant des mesures de rétorsion conformément au Mémorandum d'accord.

ANNEXE 2-1

PREMIÈRE COMMUNICATION DU BRÉSIL

(10 janvier 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION.....	110
II. LE PROEX, TEL QU'IL A ÉTÉ MODIFIÉ, NE SERT PAS À ASSURER UN AVANTAGE IMPORTANT SUR LE PLAN DES CONDITIONS DU CRÉDIT À L'EXPORTATION	110
A. LE PROEX AVANT LE GROUPE SPÉCIAL.....	110
B. LA RÈGLE JURIDIQUE ÉTABLIE PAR L'ORGANE D'APPEL	111
C. LES DISPOSITIONS PRISES PAR LE BRÉSIL.....	111
D. LES DISPOSITIONS PRISES PAR LE BRÉSIL REMPLISSENT LES CRITÈRES DE L'ORGANE D'APPEL	112
1. 112	

I. INTRODUCTION

1. Le 18 novembre 1999, le Brésil a informé l'Organe de règlement des différends des dispositions qu'il avait prises pour retirer la subvention à l'exportation prohibée du Programa de Financiamento às Exportações ("PROEX"), conformément aux conclusions du rapport du Groupe spécial chargé de l'affaire *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs*, qui a été adopté tel que modifié par l'Organe d'appel le 20 août 1999. Le Canada ne souscrit pas à la conclusion du Brésil selon laquelle les dispositions prises par ce dernier sont conformes aux recommandations et décisions du Groupe spécial et de l'Organe d'appel. Dans la présente communication, le Brésil démontrera que les mesures qu'il a prises sont pleinement compatibles avec les obligations qui lui incombent au titre de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("l'Accord SMC" ou "l'Accord"), telles qu'elles ont été explicitées dans les rapports adoptés.

II. LE PROEX, TEL QU'IL A ÉTÉ MODIFIÉ, NE SERT PAS À ASSURER UN AVANTAGE IMPORTANT SUR LE PLAN DES CONDITIONS DU CRÉDIT À L'EXPORTATION

A. LE PROEX AVANT LE GROUPE SPÉCIAL

2. Le Brésil a fait valoir devant le Groupe spécial que, même si le PROEX était une subvention subordonnée à l'exportation, il n'était pas prohibé parce qu'il ne conférait pas un "avantage important" au sens du point k) de l'Annexe I de l'Accord SMC. Toutefois, le Canada a fait valoir que le vice fondamental du PROEX résidait dans l'absence de plancher au-dessous duquel le taux d'intérêt payé par un emprunteur ne pouvait tomber. Il a fait valoir que soit le PROEX avait effectivement ramené le taux d'intérêt payé par l'emprunteur bien en deçà des critères/repères internationalement reconnus et acceptés, soit il pouvait potentiellement le faire, conférant ainsi un avantage important. Par exemple, dans sa deuxième communication écrite, le Canada faisait mention d'un financement majoré d'une marge de 10 à 15 points de base (0,10 à 0,15 pour cent) au-dessus du LIBOR, le taux interbancaire offert à Londres. Selon le Canada, ce "taux d'intérêt créditeur cadre avec les pratiques commerciales normales sur le marché des aéronefs régionaux et ne décèle pas l'influence d'un "coût Brésil" quelconque".¹ Dans sa deuxième communication orale, le Canada a dit au Groupe spécial que si "le PROEX se bornait à ramener le taux d'intérêt offert à une compagnie aérienne à un niveau supérieur au LIBOR ou au taux de l'OCDE, il n'aurait pas porté cette affaire devant un groupe spécial."² Dans sa réponse à la question

15. Taux interbancaire offert à Londres: il s'agit du taux d'intérêt auquel les banques offrent de se prêter de l'argent sur les marchés financiers "de gros" de la City de Londres. Bien que les chiffres LIBOR soient disponibles pour les principales monnaies, le dollar EU tend à être la monnaie d'élection dans les activités de financement au niveau international pour les aéronefs. Les taux d'intérêt qui seraient appliqués sont généralement exprimés en "points de base au-dessus du LIBOR". Ces "points de base au-dessus du LIBOR" représentent ce que l'on appelle la "marge" appliquée par un bailleur de fonds - le coût additionnel qui reflète le risque de crédit de la transaction. Ce risque de crédit est fondé sur la solvabilité de l'emprunteur et inclut d'autres critères qui, pour le bailleur, entrent en ligne de compte dans la transaction, tels que la valeur de tout actif financé, tous intérêts liés à la sécurité dans les actifs de l'emprunteur ou toutes garanties de tiers. Si le LIBOR à trois mois était (par exemple) de 6 pour cent, une banque peut choisir de prêter à un acheteur à (par exemple) 7,25 pour cent, soit 125 points de base au-dessus du LIBOR à trois mois. (Citation omise.)

16. Dans une transaction à taux variable, le bailleur de fonds fixe un taux d'intérêt qui sera relevé ou abaissé selon les mouvements généraux des taux d'intérêt dans l'ensemble de l'économie. Dans les transactions financières à taux variable, pour les aéronefs, le repère utilisé (pour refléter les "mouvements généraux des taux d'intérêt" est le LIBOR à trois mois ou à six mois.

17. Dans les transactions à taux fixe, les versements au titre des intérêts de l'emprunteur sont fixés dès le début de la transaction et ne dépendent pas de la variation du taux d'intérêt tendanciel. Dans les transactions financières pour les aéronefs (qui sont essentiellement libellées en dollars EU), le repère utilisé est le Trésor américain. (Non souligné dans l'original.)

B. LA RÈGLE JURIDIQUE ÉTABLIE PAR L'ORGANE D'APPEL

4.

1. Garanties de prêts

11. Avec une garantie de prêt, un gouvernement peut effectivement rendre sa notation accessible à des emprunteurs qui, sans cela, seraient confrontés à des coûts de financement supérieurs. Les programmes de garantie du crédit à l'exportation sont autorisés au point j) de l'Annexe I de l'Accord SMC, pour autant qu'ils soient à des taux de primes suffisants pour couvrir, à longue échéance, les frais et les pertes au titre de la gestion de ces programmes.

12. On trouvera ci-joint, dans la pièce n° 2 du Brésil, une "Liste de conditions", qui est un exemple d'une garantie de prêt accordée par l'Ex-Im Bank des États-Unis pour le financement de deux

16. Une comparaison avec la Suisse, siège de Crossair, le plus gros client européen d'Embraer, est encore plus parlante. Là encore, à supposer que l'on évalue le risque de transaction à deux, la table de calcul de l'Ex-Im Bank indique une commission de garantie unique de 1,00 pour cent.¹² Pour un crédit à 12 ans, il faudrait ajouter environ 8,3 points de base au coût du crédit ($1,00 \div 12$). Pour un crédit à 15 ans, le montant à ajouter serait de 6,6 points de base seulement ($1,00 \div 15$).

17. Comme indiqué par le Canada, les bons du Trésor américains et le LIBOR sont tous deux utilisés comme points de référence pour le financement des aéronefs. Ces taux sont comparables. Le 28 décembre 1999, le rendement des bons du Trésor relevé était de 6,39 pour cent, alors que le LIBOR à six mois était coté à 6 5/32 ou 6,16 pour cent.¹³ Si l'on compare à ces taux la référence utilisée dans le cadre du PROEX, à savoir les bons du Trésor majorés de 20 points de base, il apparaît clairement que, même dans le cas d'une transaction faisant int,ht8raît

fonds qu'elle utilise et n'enregistre pas de charge nette au titre de ses activités de financement. Elle fonctionne selon des principes commerciaux et ne confère aucun avantage par rapport aux conditions du marché. Le Canada a dit au Groupe spécial que le financement de la SEE ne constituait donc pas une subvention.¹⁵ Toutefois, il ne lui a pas dit que les crédits de la SEE étaient accordés à des taux TICS.

20. Les questions du fonctionnement des "guichets commerciaux" et de la définition du "soutien public" sont en cours d'examen à l'OCDE depuis plusieurs années. L'article 86 de l'Arrangement prévoit ce qui suit:

Les participants s'engagent à continuer à examiner tant la question de la transparence des opérations des guichets commerciaux que celle de leur définition en vue d'éviter que la concurrence soit faussée.

21. L'article 88 de l'Arrangement prévoit ce qui:

Il ne s'est pas avéré possible de parvenir à un accord total sur la définition du soutien public en raison des différences existant entre les systèmes de crédit à l'exportation

bon du Trésor américain à dix ans majoré d'une marge de 20 points de base, est clairement compatible avec un critère établi lié au marché. Ce plancher n'assure aucun avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation par rapport soit aux crédits garantis, soit aux crédits accordés par le biais d'un "guichet commercial". En conséquence, le Brésil a retiré la subvention prohibée dont le Groupe spécial et l'Organe d'appel avaient constaté l'existence, et respecte donc pleinement toutes les obligations qui lui incombent au titre de l'Accord SMC.

LISTE DES PIÈCES

- Pièce n° 1 du Brésil: Versions officielles et traductions de la Résolution if 2667 et de la Circulaire n° 002881 de la Banque centrale du Brésil.
- Pièce n° 2 du Brésil: Liste de conditions pour un crédit garanti par l'Ex-Im Bank.
- Pièce n° 3 du Brésil: Calcul de la "commission d'exposition" de l'Ex-Im Bank (Chine).
- Pièce n° 4 du Brésil: Calcul de la "commission d'exposition" de l'Ex-Im Bank (Taiwan).
- Pièce n° 5 du Brésil: Calcul de la "commission d'exposition" de l'Ex-Im Bank (Suisse).
- Pièce n° 6 du Brésil: Correspondance concernant les "guichets commerciaux".

ANNEXE 2-2

COMMUNICATION PRÉSENTÉE À TITRE DE RÉFUTATION PAR LE BRÉSIL

(17 janvier 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	119
II. LE BRÉSIL PEUT CONTINUER À ACCORDER UN SOUTIEN AUX AÉRONEFS AU TITRE DU PROEX CONFORMÉMENT AUX ENGAGEMENTS CONTRACTÉS ANTÉRIEUREMENT	119
A. LA DÉCISION DE L'ORGANE D'APPEL	119
B. LE LIBELLÉ DE L'ARTICLE PREMIER	120
C. LES RÈGLES D'INTERPRÉTATION DU DROIT INTERNATIONAL PUBLIC	121
D. LES CONSÉQUENCES DÉCOULANT DE LA CONSTATATION QUE LE PROEX N'EXISTE QUE LORSQUE LES AÉRONEFS SONT EXPORTÉS	121
E. LES ENGAGEMENTS PRIS AU TITRE DU PROEX SONT JURIDIQUEMENT CONTRAINANTS POUR LE BRÉSIL	123
III. LES MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL POUR MODIFIER LE PROEX METTENT PLEINEMENT EN ŒUVRE LA DÉCISION DE L'ORGANE D'APPEL	123
IV. TRANSPARENCE	127
V. CONCLUSION	127
LISTE DES PIÈCES	128

6. Mais cette conclusion ne signifiait pas, contrairement à ce que fait valoir le Canada, que les subventions PROEX commençaient à exister aux fins de l'article premier seulement au moment où les avions étaient exportés. Au contraire, l'Organe d'appel a indiqué ce qui suit: "[I]l n'était pas pertinent, aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation brésiliennes au titre de l'article 27.4, que le Groupe spécial se prononce sur la question de savoir si la "contribution financière" dans le cas des subventions PROEX comportait un "transfert direct de fonds" ou un "transfert direct potentiel de fonds" au sens de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*."³

7. L'Organe d'appel avait eu de bonnes raisons d'établir la distinction qu'il avait faite entre la question de savoir à quel moment une subvention était accordée aux fins de l'article 27.4 et la question de savoir à quel moment elle commençait à exister aux fins de l'article premier. Parmi ces raisons, il y a notamment le libellé de l'article premier, les principes d'interprétation des traités, les conséquences inhérentes au fait de ne pas traiter l'engagement juridiquement contraignant pris par le gouvernement brésilien d'accorder un soutien au titre du PROEX comme la mesure de subventionnement et le fait que les engagements pris dans le cadre du PROEX sont juridiquement contraignants pour le Brésil.

B. LE LIBELLÉ DE L'ARTICLE PREMIER

8. L'article premier dispose qu'"une subvention sera réputée exister" lorsqu'"il y a une contribution financière des pouvoirs publics" et lorsqu'"un avantage est ainsi conféré".⁴ L'Organe d'appel a précisé que la "contribution financière" et l'"avantage" sont "deux éléments juridiques distincts de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, qui *ensemble* déterminent si une subvention *existe*, et non si elle est *accordée* aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation d'un pays en

avantage de l'engagement, et dire cela revient à dire que la Partie III de l'Accord est sans objet, ce qui est contraire aux règles coutumières d'interprétation du droit international public.

C.

avant l'exportation. Ce résultat défie les réalités économiques de l'industrie aéronautique et rendrait inutile la disposition de l'article 5 relative au dommage.

17. Un examen de la façon dont les aéronefs sont normalement achetés et vendus peut permettre de bien comprendre cette conséquence. Une compagnie aérienne souhaite acheter des aéronefs et le fait savoir aux fournisseurs potentiels. Ces fournisseurs offrent non seulement leurs aéronefs, mais aussi un mode de financement. Ce montage financier inclut généralement toute aide publique éventuellement disponible. Dans le cas du Brésil, c'est à ce moment-là que le PROEX est proposé.

18. Si Embraer, en bénéficiant du PROEX, réussit à obtenir la commande, les répercussions sur la branche de production nationale d'un autre Membre sont, s'il y en a, immédiates. Il se peut que des ouvriers perdent leur emploi, que des usines doivent fermer leurs portes et que la capacité d'une entreprise de se procurer des capitaux se trouve compromise. La perte d'une commande importante peut entraîner tous ces effets défavorables.

19. Pourtant, si, dans ces circonstances, un Membre venait à engager une procédure de règlement des différends au titre du critère proposé par le Canada, alléguant l'existence d'effets défavorables sur la base d'un dommage causé à sa branche de production nationale "par les effets des subventions", il se verrait poser la question suivante: quelles subventions? Au moment de la passation du contrat, aucun aéronef n'aurait été exporté. L'exportation n'interviendrait que des mois, voire des années plus tard. Il est probable qu'une commande portant sur un grand nombre d'aéronefs impliquerait la livraison de seulement un ou deux aéronefs par mois sur une période de plusieurs années, avec une première livraison intervenant des mois, voire une année ou plus après la passation du contrat.

20. De plus, même une action en dommages-intérêts engagée après l'exportation du premier aéronef aurait une portée limitée. Le lien de causalité entre les exportations d'un petit nombre d'aéronefs et le dommage serait beaucoup plus faible que le lien de causalité entre la totalité des aéronefs commandés et le dommage allégué.

21. À cet égard, il est intéressant de noter qu'en appliquant sa propre législation relative aux droits antidumping et aux droits compensateurs, le Canada rejette le critère du moment d'application qu'il propose ici. L'article 2 de la Loi sur les mesures spéciales d'importation (LMSI) du Canada définit le terme "vente" comme comprenant la location, l'engagement de vendre ou de louer et les offres réelles. Le Guide LMSI explique que:

La définition est importante du fait qu'elle établit la catégorie de transactions considérées comme une vente. Par exemple, la définition englobe l'offre réelle de vente, c'est-à-dire les offres accompagnées d'une garantie. Cette définition est particulièrement pertinente lorsqu'il s'agit de biens d'équipement importants. Dans ces cas, la décision d'acheter des biens se prend habituellement en se fondant sur des offres réelles. *Le marché des biens d'équipement importants est caractérisé par de longues périodes entre la présentation des offres réelles et la livraison effective des marchandises. En pareils cas, le dommage existe non seulement au moment de l'acceptation de l'offre réelle, mais dès la présentation de cette offre.*¹¹

22. Il est clair que, si le Canada devait engager une procédure en matière de droits compensateurs au titre de la Partie V de l'Accord, à l'encontre des importations d'aéronefs en provenance du Brésil réalisées dans le cadre du PROEX, il examinerait la question du dommage "dès la présentation de cette offre". Si le PROEX a été appliqué à une transaction, l'offre d'Embraer en témoigne. En examinant la question du dommage, le Canada considérerait la lettre d'engagement comme étant la subvention. Dans le cas contraire, il ne pourrait pas imposer de droits compensateurs puisque, comme

¹¹ Ajouts au Guide LMSI du Canada (pas d'italique dans l'original) (pièce n° 7 du Brésil).

il est indiqué plus haut, l'imposition de tels droits exige qu'il soit démontré que les importations subventionnées causent un dommage "par les effets des subventions".¹² La définition du terme "subvention" utilisée par un Membre aux fins d'une procédure en matière de droits compensateurs au titre de la Partie V de l'Accord est la même que celle qui s'applique aux Parties II et III. Il s'agit de la définition donnée à l'article premier, qui commence comme suit: "Aux fins du présent accord, une subvention sera réputée exister ..."

23. Enfin, il convient de noter qu'une détermination de l'existence d'une "menace de dommage" n'étayerait pas une plainte dans de telles circonstances. Par définition, dans cet exemple, le dommage s'est produit au moment de la commande. Il s'agit d'un dommage présent, et non d'un dommage prévu ou d'une menace de dommage, puisque les ouvriers ont déjà perdu leur emploi. Assurément, il peut y avoir une "menace" réelle de subvention dans l'avenir, mais une menace de *subvention* ne pourra pas étayer une détermination affirmative au titre de l'article 15; seule une "menace de dommage" venant d'une subvention qui existe déjà pourra le faire.

E. LES ENGAGEMENTS PRIS AU TITRE DU PROEX SONT JURIDIQUEMENT CONTRAIGNANTS POUR LE BRÉSIL

24. En honorant les engagements contraignants qu'il a pris avant la date de mise en œuvre du rapport adopté, le Brésil ne crée pas de nouvelles subventions. Les subventions sur lesquelles se fondent ces versements ont commencé à exister avec les lettres d'engagement, avant que le Brésil ne soit obligé, conformément audit rapport, de cesser de créer de nouvelles subventions. Le Brésil est légalement tenu d'honorer ces engagements. Il ne peut pas les retirer; il ne peut pas, en toute impunité, informer les institutions et les parties qui ont agi sur la base de ces engagements qu'il ne les honorera pas. S'il n'effectue pas les versements qu'il s'est déjà engagé à faire au titre du PROEX, il sera tenu de payer des dommages et intérêts pour rupture de contrat.

25. Une détermination selon laquelle le Brésil doit renoncer à honorer ses engagements financiers pour se conformer aux prescriptions de l'OMC ne serait d'aucune utilité. Les versements doivent être effectués, si ce n'est pas au titre du PROEX, alors ce sera, comme il est indiqué plus haut, à titre de dommages et intérêts pour rupture de contrat. Si cela devait se produire, la réputation de fiabilité du

32. Le Canada affirme, sans donner aucune précision, que le taux de référence préconisé, à savoir celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base, "n'est compatible ni avec le taux d'intérêt commercial de référence (TICR) ni avec le marché".¹⁶ En affirmant cela, le Canada reconnaît implicitement qu'il faut considérer que le Brésil a mis le PROEX en conformité dans la mesure où l'on constate que le taux de référence, à savoir celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base, est "compatible" avec "le TICR [] ou avec le marché".

33. Dans ces circonstances, il est quelque peu surprenant que le Canada n'ait pas expliqué pourquoi il considère que ce critère n'est pas "compatible" avec le TICR ni avec "le marché". Comme le Brésil l'a expliqué dans sa première communication, le Canada a déjà dit au Groupe spécial que "[d]ans les transactions financières pour les aéronefs (qui sont essentiellement libellées en dollars EU), le repère utilisé est le Trésor américain".¹⁷ Le Groupe spécial a déjà pris note de la position du Canada:

Le Canada estime à ce propos que les taux pertinents à considérer sur le marché international sont le taux offert entre banques à Londres (LIBOR) ou le taux du Trésor américain majoré d'une marge qui reflète le risque de crédit de la transaction.¹⁸

34. En conséquence, le Canada l'admet lui-même, le nouveau taux de référence utilisé dans le cadre du PROEX est totalement "compatible" avec le marché et satisfait donc au critère énoncé par l'Organe d'appel.

35. Dans sa première communication, le Brésil a expliqué en détail pourquoi le nouveau critère du PROEX était compatible avec le marché. Il a expliqué comment le "marché" des aéronefs maintenait des taux pouvant être inférieurs au TICR (qui n'était qu'"un exemple" de critère approprié). De plus, il a expliqué en quoi le taux de référence des bons du Trésor majoré de 20 points de base était pleinement "compatible" avec le marché et ne conférait aucun avantage, important ou autre, aux emprunteurs dans des transactions bénéficiant du PROEX.

36. Le fait que le Canada n'a pas expliqué en quoi le taux des bons du Trésor majoré de 20 points de base n'était pas compatible avec le marché peut s'expliquer par sa propre position sur la question de l'octroi d'une aide publique à l'exportation. Comme le Brésil l'a expliqué dans sa première communication, de nombreux membres de l'OCDE, y compris le Canada, sont d'avis que l'Arrangement de l'OCDE permet d'accorder une aide à l'exportation à des taux égaux ou supérieurs au coût des capitaux par les pouvoirs publics. L'OCDE n'a pas rejeté cette interprétation. Donc, les membres de l'OCDE peuvent accorder une aide à des taux inférieurs aux TICR, conformément aux obligations qui leur incombent au titre de l'Arrangement, pour autant qu'ils le fassent à des taux égaux ou supérieurs à ce que leur coûtent les capitaux. De fait, comme le Canada l'a dit à l'Organe d'appel dans l'affaire mettant en cause ses propres programmes, "il est absurde de faire valoir que

¹⁶ Le "TICR" est le taux d'intérêt commercial de référence établi dans le cadre de l'Arrangement relatif à l'aide à l'exportation.

l'Arrangement de l'OCDE est un meilleur indicateur du marché que la pratique des banques commerciales, car, dans de nombreux cas, le marché est plus favorable que *l'Arrangement de l'OCDE*".¹⁹

tentative du Canada d'exiger du Brésil qu'il satisfasse à des critères qui ne prévalent pas effectivement sur le marché.²³

40. Pour ces raisons, le Brésil demande au Groupe spécial de constater qu'en exigeant que le taux d'intérêt net offert pour toute transaction soutenue par le PROEX soit égal ou supérieur à un taux de référence approprié relatif au marché – le taux de référence préconisé étant celui des bons du Trésor majoré de 20 points de base – le Brésil a retiré les aspects prohibés du PROEX et a rendu ce programme conforme à l'Accord SMC.

IV. TRANncaPARENCETj -36 -12 TD /F0 11.25

LISTE DES PIÈCES

Pièce n° 7 du Brésil: Extraits du Guide relatif à la Loi sur les mesures spéciales d'importation du Canada

ANNEXE 2-3

DÉCLARATION ORALE DU BRÉSIL

(3 et 4 février 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
1. Contexte du PROEX.....	130
2. Le TCR et le marché	132
3. Arguments du Canada.....	133
4. Guichets commerciaux	137
5. Aéronefs non livrés.....	139
6. Affaire Australie – Cuir.....	139
7. Conclusion	141
8. Remarques finales du Brésil.....	142

Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial, Messieurs les membres de la .. e .. l x p r e t R c e s s

13.

20. Voilà donc les raisons pour lesquelles le Brésil a besoin d'utiliser les versements de péréquation des intérêts PROEX pour soutenir les crédits à l'exportation. Je vais maintenant demander à M.

financière sous la forme d'éventuels transferts de fonds directs, comme le Groupe spécial initial l'a constaté, et confèrent un avantage. C'est leur raison d'être. Je peux vous assurer que le LIBOR majoré de 3 points de base est un taux très avantageux pour toute compagnie, chinoise ou autre.

34. Le Canada ne peut pas jouer sur les deux tableaux. Soit les exceptions *a contrario* à l'annexe I sont autorisées, soit elles ne le sont pas. Il n'existe rien dans le texte du point j) ou du point k) qui puisse étayer la conclusion selon laquelle une exception *a contrario* est autorisée dans l'un mais non dans l'autre. Si une exception *a contrario* n'est pas autorisée au point j), alors la SEE, l'Ex-Im Bank et de nombreux autres garants de prêts publics accordent des subventions prohibées.

35. Il est clair qu'un tel résultat est contraire au texte du point j). Et il est tout aussi évident qu'une exception *a contrario* est prévue en vertu du texte et du contexte du premier paragraphe du point k). Les deux points prévoient une *condition* ou une

40. Avant d'étudier les insuffisances de cet argument, je mentionnerai une déclaration faite par le Canada au paragraphe 33 de s

47. L'argument du Canada allant dans le sens contraire privilégie la forme par rapport au fond. Le Canada concède au paragraphe 38 de sa deuxième communication que "les garanties de prêts [peuvent] être considérées en général comme une forme de crédit à l'exportation", mais il fait valoir en substance qu'"il faut [...] traiter [les deux] indépendamment", car les garanties sont traitées au point j) de l'annexe I et le "crédit à l'exportation" fait l'objet du point k). Le fait qu'ils soient traités indépendamment pour ce qui est des conditions applicables – primes dans un cas, avantage important dans l'autre cas – ne signifie pas qu'ils sont indépendants pour ce qui est de leur incidence sur le marché. L'Accord sur les subventions et l'Arrangement de l'OCDE précisent tous les deux que ce sont des formes de soutien du financement des exportations, et le Canada en convient, comme le confirme la citation.

48. Le Canada fait valoir également que l'exemple particulier offert par le Brésil ne justifie pas les modifications apportées au PROEXe6es 3ChBFr2i.250loirormalement de base dans les transactions à taux variable, tandis que les taux des bons du Trésor américains 50lvent en général de base dans les transactions à taux fixe. La première chose qu'il faut noter à propos de cet argument est qu'il y 50lait entièrement répondu si3ChBPROEX était basé sur leBFr2i.2majoré de 3points de base et d'un montant

Cela résoudrait rapidement la question. Toutefois, tant qu'ils ne l'auront pas fait, on ne devrait pas les entendre se plaindre de l'insuffisance des éléments de preuve du Brésil sur ce point. Après tout, les parties – notamment le Canada en tant que partie plaignante – ont l'obligation positive de fournir sans réticence des renseignements aux groupes spéciaux. Tant qu'ils ne l'ont pas fait, il est tout à fait justifié que le Groupe spécial conclue qu'un critère correspondant au taux des bons du Trésor majoré de 20 points de base ne confère pas un avantage important par rapport à un critère correspondant au LIBOR majoré de 3 points de base et d'une commission de garantie.

53. Pour en finir avec ce point, M. le Président, je ferai remarquer que le Brésil, en calculant le montant de la commission de garantie totale qui devait être imputé à chaque année de la garantie, a simplement divisé le montant total par le nombre d'années pendant lesquelles la garantie serait en vigueur. Nous croyons comprendre qu'il s'agit d'une méthode parfaitement acceptable dans le monde des affaires. Le Canada et les CE critiquent tous deux cette méthode, mais ne divulguent pas les méthodes qu'ils ont utilisées. En outre, ils parviennent eux-mêmes à des résultats différents. Cela semblerait démontrer qu'il n'y a pas qu'une seule manière correcte de faire ce calcul et que la méthode du Brésil est acceptable. Pour conclure l'examen de ce point, M. le Président, j'aimerais simplement indiquer que, dans la transaction faisant l'objet de la pièce n° 2 du Brésil, même la commission de garantie est financée au taux LIBOR majoré de 3 points de base qui est applicable au principal du prêt. Nous croyons comprendre que c'est habituel. Même la commission de garantie est financée à un taux inférieur au TICR.

4. Guichets commerciaux

54. M. le Président et MM. les membres du Groupe spécial, indépendamment de la comparaison avec le LIBOR majoré de 3 points de base, se pose la question des opérations de "guichet commercial". Nous avons lu et examiné les communications du Canada et des tierces parties à ce sujet, et nous devons admettre que nous sommes quelque peu déconcertés. Il s'agit d'un sujet important, M. le Président, car les guichets commerciaux sont explicitement mentionnés dans l'Arrangement de l'OCDE et concernent ses opérations. L'Arrangement, lui, offre un "refuge" pour le soutien du crédit à l'exportation au second paragraphe du point k) et, comme l'Organe d'appel nous en a informés, il concerne également la formulation de l'avantage important figurant au premier paragraphe.

55. Il est donc important que la notion de "guichet commercial" soit parfaitement comprise, non seulement par les participants de l'OCDE, mais par tous les Membres de l'OMC qui, pour la plupart, ne sont pas membres de l'OCDE et, comme le Brésil, ne saisiraient peut-être pas toutes les subtilités des rouages de cette organisation. Nous demandons au Groupe spécial de profiter du fait que la partie plaignante dans la présente procédure, ainsi que les tierces parties, sont toutes des pays développés membres de l'OCDE et des participants à son Arrangement. Si ces derniers donnaient une explication approfondie de la notion de guichet commercial et une description détaillée de toutes leurs opérations au titre du guichet commercial, cela serait profitable non seulement au présent Groupe spécial mais aussi à tous les Membres de l'OMC.

56. Je commencerai par les faits tels que le Brésil les comprend. Tous les participants à l'Arrangement – et tous les Membres de l'OMC – peuvent tirer parti du TICR figurant dans l'Arrangement pour soutenir les crédits à l'exportation. Ainsi, indépendamment de ce que leur coûtent les fonds, tous les participants et tous les Membres peuvent accorder un financement au taux TICR. Cela n'a rien à voir avec le guichet commercial.

57. En outre, l'Arrangement contient des dispositions permettant aux participants de s'aligner sur les taux des autres qui sont inférieurs au TICR pertinent. Ces dispositions n'ont rien à voir non plus avec le guichet commercial.

58. Mais si tous les participants peuvent prêter au taux TICR et offrir aussi des taux inférieurs au TICR, qu'est-ce que le guichet commercial et quelle est sa fonction?

59. Le Canada a dit, au paragraphe 44 de sa deuxième communication, qu'"[a]ux fins des transactions de guichet commercial, il convient de se référer aux conditions offertes à un bénéficiaire sur le marché en ce qui concerne une transaction donnée". Le Brésil ne comprend pas bien, M. le Président, en quoi ce critère diffère des dispositions de l'OCDE en matière d'alignement. Nous avons pensé que ces dispositions avaient pour but de permettre des crédits publics à des taux inférieurs au TICR lorsque des taux inférieurs étaient offerts à un emprunteur potentiel dans une transaction donnée.

60. Le Brésil a indiqué au Groupe spécial comment fonctionne le guichet commercial, selon lui, et ce qu'il pense être sa fonction. En résumé, le Brésil croit comprendre que certains participants à l'Arrangement de l'OCDE estiment que ce dernier les autorise à soutenir des crédits à l'exportation à des taux *inférieurs* au TICR pertinent par le biais du "guichet commercial". Selon les renseignements dont dispose le Brésil, ces participants de l'OCDE entendent par "crédits publics" ceux qui sont offerts à un coût inférieur à celui des capitaux pour le participant. Les crédits accordés à un coût égal ou supérieur à celui des capitaux pour le participant, selon les renseignements dont dispose le Brésil, ne sont pas considérés par ces participants comme des "crédits publics" et donc comme étant assujettis aux dispositions de l'Arrangement en matière de taux d'intérêt, y compris le TICR. L'OCDE n'a pas désapprouvé cette interprétation et cette pratique.

61. Maintenant, le Canada allègue que le Brésil se méprend sur sa position concernant le guichet commercial, mais, M. le Président, le Canada ne dit jamais quelle est cette position. Le Canada indique, au paragraphe 48 de sa deuxième communication, que "[l]a SEE n'octroie pas une subvention au titre du compte de la Société, en ce sens que, lorsqu'elle s'engage dans des opérations de financement, elle ne confère pas un avantage conformément aux termes de l'article premier de l'Accord SMC". Mais c'est tout ce que dit le Canada.

62.

sont inférieurs au TICR. Le PROEX, basé sur le taux des bons du Trésor majoré de 20, est conçu pour permettre aux entreprises brésiliennes de participer à ce marché, comme les entreprises du Canada et d'autres Membres. M. le Ministre Simas Magalhaes présentera le reste des arguments du Brésil.

5. Aéronefs non livrés

66. Je vais maintenant examiner brièvement la question des aéronefs non livrés. Les parties ont eu des discussions intensives sur cette question, M. le Président, et les communications écrites du Canada ou des tierces parties n'apportent pas beaucoup d'éléments nouveaux sur lesquels nous devons nous pencher. Il suffit de dire, comme le Brésil l'a souligné en détail dans ses communications écrites, que l'Organe d'appel a distingué clairement l'octroi d'une subvention aux fins de l'article 27 et le commencement de l'existence d'une subvention aux fins de l'article premier. Ni le Canada ni les tierces parties ne peuvent contester cette distinction.

67. Nous constatons aussi avec regret que les CE ont modifié leur position par rapport à celle qu'elles avaient prise devant le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel, et qu'elles estiment maintenant comme le Canada que les subventions au titre du PROEX sont accordées lorsque les aéronefs sont exportés et non lorsque les engagements sont pris. Au Brésil, certains sont assez cyniques pour penser que ce volte-face est lié à la décision de la Commission européenne, en date du 9 décembre 1999, d'autoriser le gouvernement allemand et le Land de Bavière à garantir un prêt de 350 millions de dollars à Dornier Luftfahrt pour le développement d'avions de transport régional concurrents. Mais ce n'est pas une question qui intéresse la présente procédure.

6. Affaire Australie - Cuir

68. J'aborderai maintenant la question du récent rapport du Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Australie – Cuir*. Pour des raisons que j'examinerai, M. le Président, le Brésil estime que la décision rendue dans l'affaire *Australie – Cuir* est erronée et que le présent Groupe spécial ne devrait pas la suivre. Néanmoins, même en supposant que cette affaire ait été réglée correctement, ses résultats ne sont pas applicables à la présente affaire, qui doit être considérée de manière séparée.

69. Le Groupe spécial chargé de l'affaire *Australie – Cuir* a dit, au paragraphe 6.39 de son rapport, que l'expression "retirer la subvention" figurant à l'article 4.7 de l'Accord sur les subventions "peut" englober le remboursement de la subvention. Il a ajouté, au paragraphe 6.48, que "dans les circonstances de la présente affaire, le remboursement est nécessaire afin de "retirer" les subventions prohibées dont l'existence a été constatée". Les circonstances de l'affaire *Australie – Cuir* étaient très semblables à celles de l'affaire *Canada – Aéronefs* examinées par le groupe spécial initial, et très différentes des circonstances dont était saisi le groupe spécial initial concernant le PROEX et le présent groupe spécial.

70. Les circonstances examinées par le Groupe spécial chargé de l'affaire *Australie – Cuir* étaient les suivantes: une subvention était accordée pour essayer de contourner les règles de manière déguisée, et il y avait des subventions non notifiées qui étaient en fait subordonnées aux exportations. Ces circonstances sont parallèles, en tout point pertinent, à celles dont était saisi le groupe spécial initial chargé de l'affaire *Canada – Aéronefs*. Dans ces circonstances, le groupe spécial chargé de l'affaire *Australie – Cuir* a conclu que l'expression "retirer la subvention" figurant à l'article 4.7 de l'Accord sur les subventions signifiait que l'Australie devait récupérer le montant total des fonds accordés antérieurement. Cette conclusion a peut-être été appropriée dans une affaire où l'on essayait de contourner les règles de manière déguisée, mais ce n'est pas l'affaire dont le présent groupe spécial est saisi.

71. Le PROEX est une tentative déguisée de contourner les règles, M. le Président. Il a été notifié comme il se doit au Comité des subventions en tant que subvention à l'exportation. Le Brésil n'a cherché à tromper personne sur quoi que ce soit.

72. En outre, en vertu de l'article 27, le Brésil était exempté de l'interdiction prévue à l'article 3 au moment où il a notifié le PROEX, et il l'est resté ensuite pendant très longtemps. Le Groupe spécial a finalement constaté que le Brésil n'était plus admis à bénéficier des dispositions de l'article 27 et a conclu, au paragraphe 7.57 de son rapport, que "c'est au Membre plaignant qu'il incombe de démontrer que le pays en développement Membre en question ne respecte pas" les conditions de l'article 27. Tant que cette preuve n'est pas faite, les pays en développement sont supposés, comme le Groupe spécial l'a conclu, être exemptés des interdictions figurant à l'article 3.

73. C'est également la réponse au point soulevé par les États-Unis au paragraphe 8 de leur communication, selon lequel les entreprises privées ne pouvaient avoir aucune attente légitime concernant les subventions prohibées. Indépendamment du droit dont dispose toute partie privée d'escompter qu'elle est en droit de s'appuyer sur la position juridique de son gouvernement en ce qui concerne les obligations juridiques internationales de ce gouvernement, il y a le fait incontesté que, après 1995, l'interdiction énoncée à l'article 3 ne s'est pas appliquée aux pays en développement en vertu de l'article 27.

74. Ainsi, il y a des raisons valables de distinguer la présente affaire et l'affaire *Australie – Cuir*, et nous pensons que le Groupe spécial devrait faire cette distinction. Toutefois, nous pensons également que le Groupe spécial devrait envisager de ne pas suivre la décision rendue dans l'affaire *Australie – Cuir*, car celle-ci est erronée.

75. Le Groupe spécial chargé de l'affaire *Australie – Cuir* a statué sur une question que les parties ne lui avaient pas présentée. Il est très inhabituel dans la jurisprudence du GATT/de l'OMC que les groupes spéciaux statuent sur des questions que les parties ont refusé de leur présenter. Certes, un groupe spécial, ou l'Organe d'appel, peut mettre en cause une interprétation juridique ou une présomption des parties, mais cela ne lui donne pas la liberté de statuer sur des questions qui ne lui ont pas été soumises. Les remarques formulées par l'Organe d'appel dans son premier rapport concernant l'affaire *Essence nouvelle et ancienne formules* sont plus habituelles. Dans cette affaire, les parties avaient cité, en l'approuvant, l'interprétation d'un groupe spécial du GATT selon laquelle l'expression "se rapportant à" figurant dans l'article XX g) du GATT de 1994 signifiait "vise essentiellement à".

76. L'Organe d'appel avait indiqué ce qui suit: "tous les participants et les participants tiers au présent appel admettent la justesse et l'applicabilité de l'opinion exprimée dans le rapport sur les harengs et saumons et le rapport du Groupe spécial, selon laquelle une mesure doit "viser principalement à" la conservation de ressources naturelles épuisables pour relever du champ d'application de l'article XX g). Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire d'examiner ce point plus avant, sauf, peut-être, pour noter que l'expression "vise principalement à" ne fait pas partie elle-même du texte d'un traité et n'a pas été conçue comme un simple critère d'inclusion ou d'exclusion pour ce qui est de l'article XX g)".

77. Dans l'affaire *Essence*, l'Organe d'appel s'est donc prononcé sur la question qui était présentée par les parties, même si les parties et le Groupe spécial avaient adopté une interprétation d'un article pertinent du GATT de 1994 que l'Organe d'appel jugeait manifestement contestable. Celui-ci a exprimé ses doutes très clairement, mais n'a pas outrepassé son mandat.

78. Le Brésil estime que le Groupe spécial chargé de l'affaire *Australie – Cuir* a largement outrepassé son mandat et ce de manière inutile. Sa conclusion radicale selon laquelle le remboursement de tous les montants versés antérieurement est nécessaire pour retirer une subvention au sens de l'article 4.7 n'a pas été imposée au Groupe spécial par les termes de l'Accord. Considérons,

par exemple, le fait que le Groupe spécial a utilisé la deuxième définition du terme "retirer" figurant dans l'Oxford Dictionary. Cette définition, comme l'indique le Groupe spécial, contient les termes "rétracter" et "ôter", qui peuvent étayer d'une certaine façon sa conclusion. Mais la première définition, dont le Groupe spécial n'a pas tenu compte, comprend la notion d'"enlever", comme "enlever" une chose du lieu ou de la position où elle se trouve. Cette définition ne corrobore pas la conclusion du Groupe spécial; au contraire, elle suggère de mettre un terme à la pratique litigieuse plutôt que de rembourser les subventions antérieures. Certes, aucune des deux définitions n'est concluante d'une manière ou d'une autre, mais il semble qu'il ait été mal avisé et inutile de la part du Groupe spécial d'avoir passé outre la première définition pour en choisir une qui étayait davantage sa conclusion inhabituelle. Je dirai que la prudence invite à une approche différente.

79. Ensuite, le Groupe spécial a examiné le contexte de l'article 4.7, et il a indiqué que ce contexte "étaye [...] l'idée" que le retrait de la subvention nécessite un remboursement. Mais le simple fait d'étayer une idée n'est guère un argument convaincant pour faire savoir aux parties à un différend qu'elles ne savent pas sur quoi porte leur différend.

80. Le Groupe spécial a aussi relevé la similarité des termes de l'article 3:7 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends et reconnu que cela pouvait étayer une conclusion opposée à celle à laquelle il était parvenu. Toutefois, il a dit ensuite qu'il ne pensait pas que l'article 3:7 "exige" une telle interprétation.

81. L'article 3:7 du Mémoire d'accord, M. le Président, n'"exige" peut-être pas l'interprétation selon laquelle les mesures correctives rétroactives ne sont pas préconisées par l'article 4.7 de l'Accord sur les subventions, mais il "permettrait" certainement une telle interprétation. Cette interprétation aurait été compatible avec celle des parties, y compris la tierce partie, et avec un demi-siècle de jurisprudence du GATT/de l'OMC.

82. Le Brésil estime que le Groupe spécial a eu tort de conclure que les mesures correctives rétroactives "peuvent" être autorisées en vertu de l'article 4.7. Il ne pense pas que cette conclusion ait été envisagée par les négociateurs de l'Accord sur les subventions; les termes dont ils sont convenus n'imposent certainement pas une telle conclusion. Par conséquent, de l'avis du Brésil, la décision qui a été rendue dans l'affaire *Australie – Cuir* est erronée et elle ne devrait pas être suivie par le présent Groupe spécial.

7. Conclusion

83. En conclusion, M. le Président, le Brésil demande que le présent groupe spécial constate que les modifications apportées par le Brésil au PROEX sont entièrement conformes aux recommandations et décisions de l'ORD. Le Brésil demande, pour les raisons expliquées ci-dessus et dans ses communications écrites, que le Groupe spécial constate que les subventions PROEX sont accordées au moment où sont établies les lettres d'engagement ayant force obligatoire.

84. En outre, le Brésil demande que le Groupe spécial constate que dans le PROEX révisé, le Brésil a fait en sorte que la péréquation des intérêts soit accordée seulement dans la mesure où elle est nécessaire pour satisfaire à un critère relatif au marché largement reconnu.

85. Le Canada fait valoir que le Brésil ne devrait pas être autorisé à fournir un soutien du taux d'intérêt au-dessous d'un taux de référence unique, le TIGR. Mais cela ne tient pas compte de la pratique réelle du marché. Le Canada vous demande d'interpréter l'Accord sur les subventions de manière à refuser au Brésil, qui est un pays en développement, le droit d'utiliser le soutien du crédit à l'exportation pour aider ses exportateurs de la même façon et au même degré que le Canada et les autres pays développés Membres. Les termes de l'Accord sur les subventions montrent clairement que les rédacteurs de cet accord n'entendaient pas arriver à un résultat aussi injuste, et qu'ils ne l'ont pas fait. Ils n'ont pas, comme l'allègue le Canada, mis les pays en développement dans une position

défavorable inéluctable sur le marché du crédit à l'exportation. Le Groupe spécial peut et doit interpréter l'Accord afin de permettre à tous les Membres de l'OMC d'opérer sensiblement sur un pied d'égalité.

86. Merci beaucoup. Nous répondrons volontiers à toutes les questions que vous pouvez vous poser.

8. Remarques finales du Brésil

87. M. le Président et MM. les membres du Groupe spécial:

Ce différend complexe concerne de nombreuses questions que la plupart d'entre nous n'ont jamais abordées de leur vie et n'aborderont probablement plus jamais. Les questions de ce type exigent que tous ceux qui doivent mieux les comprendre déploient des efforts particuliers, en particulier ceux, comme vous-mêmes, qui doivent statuer à leur sujet. Le Brésil apprécie donc particulièrement le temps et les efforts que le Groupe spécial a consacrés à la présente affaire. Nous savons - d'après notre propre expérience - que cela n'a pas été facile.

88. Je conclurai de manière aussi brève que possible.

89. Tous les détails complexes et abscons du dossier concernant la présente affaire se réduisent à une question essentielle: comment un fabricant d'un pays en développement peut-il participer aux marchés mondiaux de biens d'équipement comme les avions? Ces marchés sont dominés par les fabricants des pays développés, si bien qu'il est difficile aux nouveaux venus de leur faire concurrence. Mais Embraer a particulièrement réussi commercialement. Son problème n'est pas la concurrence, mais le financement des pouvoirs publics que reçoivent ses concurrents.

90. On ne peut pas conclure de manière aussi brève que possible que le Brésil a fait ce qu'il pouvait faire, qui d'ailleurs...

On ne peut pas conclure de manière aussi brève que possible que le Brésil a fait ce qu'il pouvait faire, qui d'ailleurs...

question était hypothétique et que, si je me souviens bien, "il n'y a pas eu et il n'y aura pas de telles transactions sur le marché des aéronefs régionaux".

95. Ce n'était pas une réponse, M. le Président. Indépendamment de la certitude injustifiée avec laquelle le Canada a répondu – comment peut-il être sûr qu'il n'y aura jamais de telles transactions? –, la question pouvait certainement recevoir une réponse d'un point de vue juridique actuel. Les choix offerts sont-ils compatibles ou non avec les prescriptions figurant dans l'Arrangement de l'OCDE et l'Accord sur les subventions? Le Brésil estime, M. le Président, que le Canada aurait pu répondre. Il n'a simplement pas voulu répondre.

96. Le Canada n'a pas voulu répondre parce qu'une réponse précise aurait indiqué que, pour s'aligner sur le taux du prêt garanti par l'Ex-Im Bank – qui est, de manière légitime, largement inférieur au TICR –, un Membre aurait pu offrir sa propre garantie comparable. C'est un choix que le Canada pourrait faire, mais non le Brésil, pour les raisons que nous avons expliquées hier. Les seuls autres choix dont le Brésil a connaissance seraient le financement direct et le soutien du taux d'intérêt, qui correspondraient à ce taux légitime du marché et n'assureraient donc pas un avantage important au sens du premier paragraphe du point k).

97. Le Canada a admis qu'il existe un marché où les taux sont inférieurs au TICR, desservi non seulement par les garanties de prêts mais aussi par le guichet commercial. Il a également admis avoir participé à ce marché. Mais il fait valoir que le Brésil – en vertu d'une discrimination qu'il ne peut justifier – n'est pas autorisé à y participer.

98. Le Canada nous dit, M. le Président, que lorsqu'il "utilise le guichet commercial", il agit simplement en tant que banque ou bailleur de fonds à des conditions commerciales, et fournit un financement compatible avec les conditions offertes à un emprunteur par les banques commerciales. Mais, M. le Président, quelles sont les banques commerciales offrant des garanties de prêts qui permettent un financement au taux LIBOR majoré de 3 points de base? Comme l'a montré la pièce du Brésil, M. le Président, les banques commerciales reçoivent des garanties de prêts, elles n'en accordent pas.

99. Qui d'autre que le Canada participe à ce marché où les taux sont inférieurs au TICR? La pièce n° 15 du Canada, communiquée hier, montre que même les entreprises notées AA paient plus de 100 points de base en sus du taux des bons du Trésor pour obtenir un financement. Le Canada a utilisé cet exemple pour faire valoir que le taux des bons du Trésor brésiliens majoré de 20 points de base n'était pas approprié.

100. Mais le taux des bons du Trésor majoré de 100 est supérieur au TICR, M. le Président, donc où est ce "marché commercial" où les taux sont inférieurs au TICR desservi par le Canada lorsqu'il "utilise le guichet commercial"? Quels sont les autres participants à ce marché? Il ne s'agit certainement pas des entités commerciales dont les activités servent de base à la pièce n° 15 du Canada.

101. Cette pièce représente le monde idéal qui existerait, M. le Président, si les gouvernements n'essayaient pas de l'améliorer au bénéfice de leurs exportateurs. Il s'agit d'un monde où Embraer pourrait tout à fait réussir si seulement ses concurrents y jouaient aussi.

102. Mais les concurrents d'Embraer ne jouent pas dans ce monde, M. le Président. Ils bénéficient d'un soutien financier à des taux inférieurs au TICR fourni par le Canada sinon par d'autres. On peut évaluer l'ampleur de ce soutien en considérant le fait que, selon la pièce n° 15 du Canada, un emprunteur noté AAA peut payer jusqu'à 97 points en sus du taux des bons du Trésor pour un financement à dix ans, alors qu'une compagnie aérienne chinoise bénéficiant d'une garantie paie seulement le LIBOR majoré de 3 points.

103.

les dirigeants préfèrent celle qui est assortie du meilleur financement. Ce n'est guère surprenant. Ce qui est surprenant, c'est que le Canada, qui a refusé de répondre à la question du Brésil parce qu'elle était hypothétique, est disposé à demander au Groupe spécial de se fier à des documents aussi hypothétiques.

112. Le fait est qu'il n'y a jamais, jamais eu de concurrence entre des avions à réaction de transport régional qui étaient "équivalents". Il existe des différences d'ordre physique marquées entre les avions à réaction de transport régional de Bombardier et ceux d'Embraer, que les compagnies ne demandent qu'à souligner. Ce qui est plus significatif, M. le Président, c'est que cette pièce confirme la position du Brésil au sujet du taux des bons du Trésor majoré de 20. Considérons ce qui suit:

- ? Le Canada a admis qu'il existe un marché où les taux sont inférieurs au TICR.
- ? Le Canada est le principal – sinon le seul – participant sur ce marché.
- ? Le Brésil doit être capable d'offrir à son fabricant un soutien du crédit à l'exportation qui soit suffisant pour permettre à ce fabricant de maintenir la concurrence sur ce marché où les taux sont inférieurs d'environ 50 points de base au TICR.

113. Enfin, il y a la pièce n° 14 qui est un article d'un journal de Sao Paulo, concernant l'attribution d'un contrat de Mesa Air à Embraer. Nous sommes surpris de constater que le Canada a dû aller aussi loin qu'à Sao Paulo pour en entendre parler.

114. Selon des informations parues dans la presse à Montréal, Bombardier a dit avoir manqué la vente parce que ses commandes en attente étaient si nombreuses qu'il ne pouvait respecter les délais de livraison exigés par Mesa. Autrement dit, ce constructeur a manqué une affaire parce que ses affaires marchent trop bien. Cela n'a rien à voir avec le PROEX.

115. Merci beaucoup.

ANNEXE 2-4

RÉPONSES DU BRÉSIL AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

(14 février 2000)

On trouvera ci-dessous les réponses écrites du Brésil aux questions reçues du Groupe spécial le 7 février 2000.

Question 1

Le Canada indique dans sa communication présentée à titre de réfutation qu'"[u]n taux d'intérêt net supérieur de 20 points de base au taux des bons du Trésor américains à dix ans est bien inférieur au TICR" (paragraphe 33). Le Brésil lui-même indique, dans sa première communication, que "[l]e Brésil a choisi un point de repère autre que le TICR pour le PROEX, en se fondant sur des éléments de preuve selon lesquels, dans le cas des aéronefs, le marché supporte en fait des taux d'intérêt plus bas" (paragraphe 10). Le Brésil reconnaît-il qu'un taux d'intérêt net supérieur de 20 points de base au taux des bons du Trésor américains à dix ans est inférieur au TICR? Dans la négative, veuillez donner des exemples de périodes passées dans lesquelles un tel taux d'intérêt net a été égal ou supérieur au TICR.

Réponse

Le Brésil reconnaît qu'un taux d'intérêt net supérieur de 20 points de base au taux des bons du Trésor américains est normalement inférieur au TICR. Ce taux est compatible avec le marché pour des transactions portant sur des aéronefs régionaux, comme le Brésil l'a montré et comme le Canada l'a admis. Le Canada n'a pas montré, comme la charge lui en incombait dans la présente procédure au

les aéronefs régionaux au titre du PROEX sont "accordées" à un autre moment qu'aux fins de l'article 27.4? Dans l'affirmative, veuillez expliquer sur quoi se fonde votre avis.

Réponse

L'Organe d'appel a envisagé la possibilité d'interprétations différentes du terme "subvention" tel qu'il est employé dans différents articles de l'Accord. Autrement, il n'aurait pas spécifié avec tant de soin, explicitement, qu'il parlait seulement du sens du terme "subvention" aux fins de l'article 27.4. L'Organe d'appel a indiqué textuellement ce qui suit: "Il s'agit en l'espèce de savoir quand les subventions pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX devraient être considérées comme ayant été "accordées" *aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation du Brésil au titre de l'article 27.4 de l'Accord SMC.*"¹ Il a souligné que ce qui était en cause, c'était "l'interprétation et l'application de l'article 27.4, *non* de l'article premier".² De plus, l'Organe d'appel a fait une distinction entre l'existence d'une subvention et le moment auquel elle est accordée, et n'a examiné ce second point *que* dans le contexte de l'article 27.4. Il ne s'est pas associé à la manière dont le groupe spécial a étendu l'examen du terme "subvention" et du moment auquel une subvention est accordée pour y inclure des questions relatives à l'interprétation de dispositions de l'Accord SMC autres que l'article 27.4. Il a confirmé la conclusion du Groupe spécial concernant le moment auquel les subventions sont accordées mais seulement "aux fins de l'article 27.4 de l'Accord SMC".³ Il est donc tout à fait clair que l'Organe d'appel a délibérément et soigneusement évité toute interprétation possible de sa décision qui étendrait ses conclusions relatives au moment auquel une subvention est "accordée" au-delà de la portée de l'article 27.4, et a indiqué très clairement par là que son examen de la question n'est pertinent qu'aux fins de l'article 27.4.

Il faut donner à la prescription selon laquelle un Membre ne devrait pas "maintenir" des subventions dont il a été constaté qu'elles sont prohibées son sens normal, à savoir que la subvention prohibée ne devrait pas continuer d'avoir effet, à coup sûr dès lors qu'il a été constaté qu'elle viole l'Accord SMC. La définition classique du terme "*maintain*" est "poursuivre, continuer".⁴ La définition classique du terme "maintenir" (employée dans la version française de l'article 3.2) est "conserver dans le même état".⁵ Cela permet aussi de penser que l'injonction de ne pas maintenir une

recherche-développement dans la technologie des communications a pris fin en février 1995. Or, des versements sont mentionnés pour 1996/97.⁷ "Il n'y a pas eu de nouveaux engagements financiers depuis le 1^{er} mars 1995" au titre du Programme de productivité de l'industrie du matériel de défense (prédécesseur de PTC), or les versements se sont montés à 1732 102 dollars au total en 1996/97.⁸ "La date limite fixée pour la présentation des engagements financiers du gouvernement était le 30 juin 1988" pour le Programme de développement industriel et régional, or des versements ont été effectués au titre de ce programme en 1996/97. Selon la notification, les versements signalés "correspond[aient] à des engagements antérieurs à juin 1988".⁹ En outre, le Programme des campagnes sectorielles (initiatives sectorielles de compétitivité), qui avait pour but d'"accroître la compétitivité internationale de certains secteurs de l'industrie canadienne" a pris fin en février 1995, mais les versements se sont montés à près de 7 millions de dollars au total en 1996/97.¹⁰ En ce qui concerne le respect des engagements, il semblerait donc que le Canada préconise une règle lorsqu'il s'agit de lui-même et une autre règle lorsqu'il s'agit du Brésil ou de tout autre pays.

Ainsi, pour les raisons exposées en détail dans les paragraphes 3 à 26 de la deuxième communication du Brésil, dans le cas du PROEX, une contribution financière est apportée et un avantage est conféré au sens de l'article premier de l'Accord SMC, et une subvention est par là même accordée au sens de l'article 3.2 de l'Accord SMC, lorsque des contrats sont signés en exécution des lettres d'engagement. À ce stade, le bénéficiaire s'est vu garantir légalement le droit, inconditionnel, de recevoir des versements de péréquation des intérêts au titre du PROEX. Veuillez aussi vous reporter à la réponse à la question 12 ci-dessous.

Question 4

Le Canada indique (première communication, paragraphe 21) que la Résolution n°e a ttitite."OEX. Veuilada indrson ttiafirmabvention w ("cs sSMC1sil, nel,) Tj 0 -12.75 TD 00.2564 T83.0.924 lon

l'affirmative, ont-elles été émises conformément aux modalités énoncées dans la Résolution n° 2667?

Réponse

Du 19 novembre au 21 novembre 1999 inclus, aucune lettre d'engagement concernant des aéronefs régionaux n'a été émise.

Question 6

La Circulaire n° 2881 de la Banque du Brésil indique les pourcentages maximaux qui peuvent être appliqués au titre du mécanisme de péréquation des taux d'intérêt du PROEX pour des périodes de financement inférieures ou égales à dix ans. Le Canada indique dans sa première communication (paragraphe 20) que cette circulaire "ne spécifie pas de pourcentage maximal de réduction des taux d'intérêt pour les périodes de financement supérieures à dix ans". La péréquation des taux d'intérêt au titre du PROEX peut-elle être obtenue pour des financements d'une durée supérieure à dix ans? Dans l'affirmative, veuillez indiquer si le montant maximal de la péréquation des taux d'intérêt indiqué dans la Circulaire n° 2881 serait applicable à de tels financements et selon quelles modalités.

Réponse

Le Brésil prévoit normalement une période maximale de dix ans pour les financements au titre du PROEX. C'est pourquoi le programme antérieur et le programme modifié prévoient l'un et l'autre un délai maximum de dix ans. Toutefois, ce délai maximum a fait l'objet d'une dérogation et continuera de faire l'objet d'une dérogation pour le seul secteur des aéronefs à réaction régionaux, parce que le Brésil doit accorder pour de tels aéronefs des financements assortis de modalités compatibles avec le marché. Lorsque le constructeur brésilien est entré sur le marché des aéronefs à réaction régionaux, des modalités prévoyant un remboursement sur une durée supérieure à dix ans avaient déjà été établies sur ce marché par le Canada. En vertu de la Circulaire n° 2881, le pourcentage *maximal* qui peut être appliqué au titre du mécanisme de péréquation reste toutefois égal à 2,5 points de pourcentage, même si le prêt est remboursable en plus de dix ans.

Le Canada a confirmé que l'octroi de délais de remboursement dépassant ceux qui sont prévus dans l'Arrangement de l'OCDE est compatible avec le marché. Dans l'affaire *Canada - Aéronefs*, devant l'Organe d'appel, le Canada a fait valoir que "pour un avion à réaction régional, une période de financement de plus de dix ans, et même une période allant jusqu'à 18 ans entre parfaitement dans le cadre de la pratique commerciale". Le Brésil prie le Groupe spécial de se reporter, à ce sujet, au paragraphe 85 du rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Canada - Aéronefs*.

Question 7

Le Brésil a-t-il émis, depuis le 19 novembre 1999, des lettres d'engagement prévoyant une péréquation des taux d'intérêt pour des aéronefs régionaux? Dans l'affirmative:

- **Veuillez faire connaître au Groupe spécial le taux d'intérêt net (tel qu'il a été défini par l'Organe d'appel dans le document WT/DS46/AB/R, paragraphe 181) applicable à chaque transaction.**
- **Veuillez faire connaître au Groupe spécial si ce taux d'intérêt est égal ou supérieur au taux pertinent, à savoir le taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base.**

Réponse

Non, depuis le 19

économique, l'"OECE", qui avait précédé l'OCDE. Ces règles interdisaient, parmi d'autres pratiques, les suivantes:

- g) octroi par des gouvernements (ou des organismes spécialisés, contrôlés par eux) de crédits aux exportateurs à des taux inférieurs à ceux auxquels ils ont pu se procurer les fonds qu'ils utilisent à cette fin;
- h) prise en charge par des gouvernements de tout ou partie des frais supportés par des exportateurs pour se procurer des crédits.¹¹

Ces dispositions ont été incluses textuellement dans le rapport d'un groupe de travail du

Octroi par des gouvernements (ou des organismes spécialisés contrôlés par eux [et/ou agissant sous leur autorité] de crédit aux exportateurs, à des taux inférieurs à ceux auxquels ils ont pu se procurer les fonds qu'ils utilisent à cette fin, ou prise en charge de tout ou partie des frais supportés par des exportateurs ou *des organismes financiers* pour se procurer des crédits, *dans la mesure où ils servent à s'assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation*.¹⁵

Ainsi, quelque temps après avoir décidé d'inclure la clause du refuge figurant dans le texte de l'OCDE, les négociateurs du GATT ont apporté deux modifications importantes supplémentaires au libellé contenu dans le rapport du groupe de travail de 1960. Premièrement, ils ont ajouté l'expression "ou des organismes financiers" et, deuxièmement, ils ont ajouté la clause "dans la mesure où ils servent à s'assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation". Ces adjonctions ont été les dernières modifications apportées au libellé du point k). Elles ont été apportées délibérément, et l'intention de leurs rédacteurs était qu'elles aient un sens et un effet véritables. L'interprétation du point k) proposée par le Canada traite indûment ces libellés comme si les changements qui viennent d'être indiqués ne s'étaient jamais produits.

Question 11

L'Organe d'appel mentionne le TICR comme étant un taux commercial minimal de référence. Ainsi, on pourrait faire valoir que tout autre taux du marché employé pour déterminer si un versement sert à assurer un avantage important doit être libre de toute distorsion attribuable à une intervention des pouvoirs publics. Veuillez commenter.

Réponse

L'Organe d'appel a affirmé que le TICR était le "taux commercial minimal de référence" dans le contexte d'un examen de l'Arrangement de l'OCDE. Pour les crédits publics, le TICR est le taux le plus faible autorisé en vertu des dispositions en matière de taux d'intérêt de cet Arrangement. Le TICR lui-même, toutefois, est calculé seulement en partie sur la base de transactions commerciales réalisées sur le marché. Il est fondé sur certains taux moyens appliqués pour des titres de la dette publique, majorés de 100 points de base. C'est donc par un accord entre gouvernements qu'il est convenu d'adopter un taux moyen particulier majoré d'un supplément arbitraire. Dans cette mesure, à tout le moins, le TICR est lui-même une distorsion.

De plus, l'Accord SMC lui-même autorise explicitement des distorsions attribuables aux pouvoirs publics – telles que les garanties de prêt accordées par les pouvoirs publics. Ces actions autorisées, s'ajoutant aux opérations du "guichet commercial" de certains Participants à l'Arrangement de l'OCDE, et, de fait, le TICR lui-même, contribuent à créer – et à "fausser" – le marché des crédits à l'exportation pour les aéronefs.

Le Brésil tient à souligner qu'il a montré et que le Canada a admis qu'il existe un marché commercial pour le financement d'aéronefs à des taux inférieurs au TICR. C'est le marché sur lequel opère le programme SEE du Canada. Le taux pratiqué par le Brésil – taux des bons du Trésor américains à dix ans majoré de 20 points de base – ne procure pas un avantage important par rapport à ce taux du marché inférieur au TICR, qui n'est pas faussé par l'intervention des pouvoirs publics.

¹⁵ Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce, Négociations commerciales multilatérales, Groupe "Mesures non tarifaires", Sous-Groupe "Subventions et droits compensateurs", SUBVENTIONS/MESURES COMPENSATOIRES, Esquisse d'un arrangement, MTN/NTM/W/210, 19 décembre 1978, page 26 (ni souligné, ni en italique dans l'original).

Question 12

Le Brésil fait valoir (deuxième communication, paragraphes 24 à 26) que, s'il n'émet pas d'obligations en application des lettres d'engagement émises avant le 18 novembre 1999, il peut être attaqué en justice pour rupture de contrat.

- a) **À cet égard, veuillez indiquer le créancier de l'obligation contractuelle qui, selon le Brésil, découlerait de la lettre d'engagement.**
- b) **Dans la procédure initiale relative à la présente affaire, le Brésil a communiqué une opinion juridique (pièce n° 17 du Brésil) établissant que les lettres d'engagement ne pouvaient pas être annulées, attendu qu'il s'agissait d'un acte**

Même dans le cas où les autorités judiciaires brésiliennes constateraient l'existence d'un

montant effectif de la péréquation n'est pas fixé pour chaque transaction, le soutien PROEX ne peut jamais aboutir à ce que le taux d'intérêt net soit inférieur au taux de référence approprié.

Autres questions

Question 1

Le Brésil incorpore-t-il par référence les arguments qu'il a présentés lors de la procédure initiale de groupe spécial en ce qui concerne i) la question de savoir si le point k) de la Liste exemplative peut être utilisé pour présenter un argument a contrario, et ii) la question de savoir si les versements PROEX constituent des prises en charge au sens du point k)?

Réponse

Le Brésil incorpore effectivement par référence les arguments qu'il a présentés lors de la procédure initiale de groupe spécial en ce qui concerne les deux questions. Le Brésil estime que les arguments qu'il présente dans la procédure au titre de l'article 21:5 sont compatibles avec ceux qu'il a présentés lors de la procédure initiale de groupe spécial et devant l'Organe d'appel. Dans le cas où le Groupe spécial estimerait qu'il y a des contradictions – bien que le Brésil n'en voie pas – dans les arguments présentés par le Brésil en ce qui concerne les questions liées au point k) de la Liste exemplative, les arguments présentés dans les communications les plus récentes, lors de la présente procédure au titre de l'article 21:5, devraient prévaloir.

ANNEXE 2-5

OBSERVATIONS DU BRÉSIL CONCERNANT LES RÉPONSES

Question 4 a)

Le Canada admet qu'il existe un marché où les taux sont inférieurs au TCR pour les crédits à l'exportation assortis de taux d'intérêt fixes, et qu'il participe à ce marché. Le fait que le Canada mentionne le "manque de fiabilité des comparaisons entre un taux construit tel que le TCR et les taux commerciaux du marché" laisse entendre qu'il existe des critères plus appropriés que le TCR. Le Canada estime donc que le TCR n'est peut-être pas toujours un critère approprié en ce qui le

Question 9

Le Canada conteste le calcul de la commission de garantie effectué par le Brésil dans l'exemple cité par ce dernier, sur la base du "modèle de rendement" standard de la SEE", comme si la SEE et son modèle avaient quelque chose de sacro-saint. Le Brésil n'est pas d'accord. Il y a plus d'une façon de calculer le coût annuel de la commission de garantie, ce qui est démontré par le fait que les CE, qui sont la seule autre partie ou tierce partie à en calculer le montant, sont parvenues à un autre résultat que le Brésil et le Canada. Le Brésil fait aussi remarquer que l'exemple utilisé concernait la "pire éventualité", à savoir une vente à une compagnie aérienne apparemment située en Chine. Le Brésil a indiqué que son client européen le plus important est en Suisse et que la prime exigée par l'Export-Import Bank des États-Unis pour les transactions suisses est très inférieure à celle qu'elle exige pour les transactions chinoises.

Question 10

L'affirmation non fondée du Canada est contredite par les éléments de preuve du Brésil. Grâce à une garantie de prêt, une compagnie aérienne située apparemment en Chine a pu obtenir, auprès d'une banque commerciale, le taux du LIBOR majoré de 3 points de base.

Question 11

Le Canada a critiqué la pièce du Brésil n° 2 au motif qu'elle concernait les avions gros porteurs et non les aéronefs de transport régional. (*Voir, par exemple, la réponse du Canada à la question 8 du Brésil.*) Toutefois, deux des trois exemples donnés par le Canada concernent les gros porteurs et non les avions régionaux - American Airlines et US Air. Il s'avère que, selon le Canada, les transactions concernant les gros porteurs peuvent servir à étayer l'argument du Canada, mais non celui du Brésil. C'est, là encore, avoir deux poids deux mesures.

En outre, l'un de ces transporteurs - American Airlines - est client, par l'intermédiaire de sa filiale American Eagle, du producteur canadien Bombardier. Le Canada n'utilise pas cette vente pour illustrer son argument.

Il en est de même pour la seule vente concernant un avion de transport régional, la vente à

d'Embraer à American Airlines. Le taux spécifié dans les éléments de preuve du Canada est 7,79 pour cent. Selon le site Web de l'OCDE, consulté le 16 février 2000, le TICR applicable était 7,19 pour cent pendant la période allant du 15 janvier au 14 février 2000, et 7,70 pour cent pendant la période allant du 15 février au 14 mars 2000.

Le Brésil estime que cet élément de preuve lui-même démontre que le PROEX, qui entrait en jeu dans la transaction avec American Airlines, ne confère aucun avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

Enfin, le Brésil indique que, tout au long de sa réponse à cette question, le Canada parle de points de base "au-dessus des taux des bons du Trésor". Ce raccourci peut prêter à confusion, car il existe de nombreux taux pour les bons du Trésor. Le Brésil base le PROEX sur les bons à dix ans. Le TICR est construit à partir d'instruments à plus court terme.

Question 12

Le Brésil fait remarquer la confusion qui entoure en permanence la position du Canada. Le Canada semble dire 1) qu'il existe des taux commerciaux inférieurs au TICR sur le marché et 2) que les Membres de l'OMC peuvent s'aligner sur ces taux indépendamment de l'un ou l'autre des paragraphes du point k). Si cela est vrai, le Brésil se demande pourquoi nous sommes ici. Ou alors, le Canada veut peut-être dire qu'il a le droit d'opérer dans ce contexte de taux inférieurs au TICR, mais que le Brésil n'a pas ce droit.

La réponse du Canada est contraire à la logique et à l'équité. Le Canada admet que les taux commerciaux du marché peuvent être et ont été inférieurs au TICR, et que le TICR n'est pas forcément un critère approprié pour le marché. Selon le critère du Canada, celt du 15

Enfin, nous faisons remarquer que le Canada met l'expression "au cas par cas" entre guillemets, ce qui suggère sa désapprobation. Or, par quel autre moyen le Canada décide-t-il quand le taux du "marché" est inférieur au TICR?

III. RÉPONSE DU CANADA À LA QUESTION POSÉE PAR LE GROUPE SPÉCIAL LE 7 FÉVRIER

Question posée au Canada

Question 1

Cela montre de manière flagrante que le Canada a deux poids deux mesures. Si l'alignement sur un taux qu'un emprunteur pourrait obtenir sur le marché ne confère pas un avantage au Canada, l'alignement sur ce même taux ne confère pas un avantage au Brésil. Cela n'a rien à voir avec les interprétations *a contrario* du point k). Sans avantage, il n'y a pas de subvention et le point k) n'est plus pertinent, de même que la question de l'avantage important. On nous dit que le Canada prend ces décisions "au cas par cas". Le Canada n'explique pas pourquoi le Brésil n'a pas le droit de faire la même chose.

IV. RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE BRÉSIL

Question 1 a

ANNEXE 2-6

OBSERVATIONS DU BRÉSIL CONCERNANT LE
RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

Ces observations sont faites conformément à l'article 15:2 du Mémoire d'accord.

Au paragraphe 6.41, le Groupe spécial déclare qu'il ne semble pas que le Groupe spécial ait fait valoir que son interprétation *a contrario* du paragraphe 1 du point k) de la Liste exemplative s'appliquait même lorsque les subventions "ne relèvent pas de la note de bas de page 5". Le Brésil dit qu'il ne se souvient pas avoir limité son interprétation du point k) à "ce qui relève de la note de bas de page 5", et ce n'était assurément pas son intention. À cet égard, le Brésil fait observer que, au cinquième paragraphe de sa réponse du 14 février 2000 à la question 10 du Groupe spécial, il a déclaré: "La note de bas de page 5 de l'Accord SMC indique clairement que la Liste a des fins autres que la simple illustration". Qui plus est, fait valoir le Brésil, la réponse concerne le texte du point 5, non ce qui relève de la note de bas de page 5.

Au paragraphe 6.53, la troisième phrase commence ainsi: "Étant donné que dans de nombreux cas le coût du recours à l'emprunt est pour les banques plus faible que pour les gouvernements des pays en développement ... (italique ajouté et souligné par le Brésil). Le Brésil ne conteste pas l'exactitude de cette déclaration, mais ce n'est pas là-dessus qu'il a fondé son argument. Si les banques étaient les seuls acteurs sur le marché du financement des aéronefs, il n'aurait pas besoin d'accorder un soutien en matière de taux d'intérêt pour les transactions d'Embraer. C'est le fait que les *gouvernements* (italique ajouté par le Brésil) – en particulier celui du Canada par l'intermédiaire de sa Société pour l'expansion des exportations – sont en mesure d'offrir aux clients potentiels un soutien financier à des conditions qui sont plus intéressantes que les conditions offertes par les banques qui oblige le Brésil à agir. En d'autres termes, si les banques étaient les seules à fournir un financement pour les aéronefs, Embraer n'aurait pas besoin du PROEX. C'est précisément parce que les banques ne sont pas les seules à fournir ce financement que le PROEX est nécessaire. À cet égard, le Brésil estime que la note de bas de page 48 contient une description plus exacte.

ANNEXE 3-1

COMMUNICATION DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

(17 janvier 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION.....	164
II. RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS.....	165
III. QUAND UNE SUBVENTION EST-ELLE "ACCORDÉE"?	165
IV. LES CHANGEMENTS APPORTÉS AU PROGRAMME PROEX LE METTENT-ILS EN CONFORMITÉ?	167
V. ACCORD SUR LA TRANSPARENCE ENTRE LE CANADA ET LE BRÉSIL	169
VI. CONCLUSION	169

I. INTRODUCTION

1. Les Communautés européennes (ci-après dénommées "les CE") présentent cette communication en tant que tierce partie parce qu'elles ont un intérêt systémique dans l'interprétation correcte de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("Accord SMC").

2. Le Canada allègue (paragraphe 29) que:

Le retrait par le Brésil des subventions à l'exportation PROEX prohibées doit inclure, au minimum, les deux mesures suivantes:

premièrement, il doit cesser d'accorder des subventions dont il a été constaté qu'elles étaient prohibées en ce qui concerne les engagements pris avant la date de mise en conformité pour les avions régionaux exportés après cette date; et

deuxièmement, le Brésil doit apporter au programme les modifications nécessaires pour supprimer les subventions à l'exportation concernant les engagements futurs.

3. Au paragraphe 30, le Canada déclare ce qui suit:

les deux mesures susmentionnées constituent le seul moyen pouvant permettre de constater que le Brésil a arrêté d'accorder les subventions à l'exportation PROEX prohibées et, par conséquent Tc Or.

de l'article 27.2 de l'Accord SMC. Compte tenu de cela, il est peut-être légitime que le Groupe spécial pense que l'article 3.1 a) de l'Accord SMC continue de s'appliquer aux versements PROEX.

6. Les CE souhaitent formuler des observations sur les faits et les arguments des parties tels qu'ils ressortent des rapports et des premières communications écrites des parties. Les arguments dont est actuellement saisi le Groupe spécial ne sont toutefois pas encore pleinement développés et les CE

13. La demande du Canada soulève néanmoins la question de savoir à quel moment on doit estimer que les subventions jugées prohibées sont "accordées". Le Canada est d'avis que les versements au titre du PROEX sont "accordés" lorsque les obligations NTN-I sont émises. Par

À notre avis, le Groupe spécial n'avait pas à déterminer si les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX constituaient "un transfert direct de fonds" ou un "transfert direct potentiel de fonds", au sens de l'article 1.1 a) i), pour déterminer quand les subventions étaient "accordées" aux fins de l'article 27.4. En outre, le Groupe spécial a aggravé son erreur en constatant que la "contribution financière" dans le cas des subventions PROEX n'était *pas* un "transfert direct potentiel de fonds" selon un raisonnement voulant qu'une lettre d'engagement ne confère pas un "avantage". De cette manière, lorsqu'il a interprété l'article 1.1 a) i), le Groupe spécial a introduit la notion d'"avantage" dans la définition d'une "contribution financière". C'était une erreur. Nous considérons les questions – et les définitions respectives – de "contribution financière" et d'"avantage" comme deux éléments juridiques distincts de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, qui *ensemble* déterminent si une subvention *existe*, et non si elle est *accordée* aux fins du calcul du niveau des subventions à l'exportation d'un pays en développement Membre au titre de l'article 27.4 dudit accord. [note de bas de page omise]

16. En appliquant ces catégories à la présente affaire, on peut dire que les subventions prohibées "existaient" à partir du moment où les lettres d'engagement étaient émises (et en tant que telles pouvaient faire l'objet d'une procédure de règlement des différends), mais elles ne sont pas "accordées" tant que les obligations NTN-I ne sont pas émises.

17. Pour les raisons exposées ci-dessus, les CE considèrent que le Brésil n'a pas correctement mis en œuvre le rapport s'il continue d'émettre des obligations NTN-I après la date de mise en conformité.

IV. LES CHANGEMENTS APPORTÉS AU PROGRAMME PROEX LE METTENT-ILS EN CONFORMITÉ?

18. Le Brésil n'a pas contesté devant le Groupe spécial le fait que les versements au titre du PROEX sont des subventions et sont subordonnés aux résultats à l'exportation. En revanche, il a invoqué l'article 27.2 et le premier paragraphe du point k) de l'Annexe I pour justifier la violation de l'article 3.1 a).

19. Devant le présent Groupe spécial chargé de la mise en œuvre, le Brésil n'a pas allégué qu'il n'y avait pas violation de l'article 3.1 a) ou que l'article 27.2 était d'application. Il s'appuie uniquement sur ce qu'il prétend être un "moyen de défense affirmatif" contenu dans le premier paragraphe du point k).

20. 19.

spécial examine si le premier paragraphe du point k) fournit effectivement un moyen de défense affirmatif.

23. Par conséquent, les observations formulées ci-après sont présentées par les CE uniquement pour le cas où le Groupe spécial conclurait que le point k) fournit un moyen de défense affirmatif.

24. Les CE partagent l'opinion du Brésil selon laquelle le "marché" est le critère à utiliser pour déterminer si des subventions servent à "assurer un avantage important" au sens du premier paragraphe du point k) de l'Annexe I.

25. L'Organe d'appel semble avoir considéré que l'on peut présumer que les taux inférieurs au TICR pertinent "assurent un avantage important" (paragraphe 182):

Le fait qu'un taux d'intérêt net donné est inférieur au TICR pertinent tend à montrer que le versement des pouvoirs publics a dans ce cas "[servi] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation".

26. La présomption établie par l'Organe d'appel est pleinement justifiée, compte tenu de la façon dont les TICR sont déterminés. Toutefois, les CE pensent comme le Brésil que cette présomption est réfutable. Par conséquent, un Membre peut dans certaines circonstances démontrer par le biais d'éléments de preuve positifs qu'un taux d'intérêt net inférieur au TICR pertinent ne constitue pas un "avantage important". Les CE sont toutefois d'avis que le Brésil ne l'a pas fait dans la présente affaire.²

27. Comme le Brésil invoque ce qu'il prétend être un "moyen de défense affirmatif", la charge lui incombe de prouver que le plancher qu'il a établi, c'est-à-dire les bons du Trésor américains à dix ans plus une marge de 20 points de base, satisfait au critère énoncé au premier paragraphe du point k). Les CE estiment qu'en l'espèce le Brésil ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve.

28. De fait, le seul élément de preuve fourni par le Brésil consiste en un exemple de prêt garanti

important". Pour cela, le Brésil aurait dû fournir des éléments de preuve montrant que les participants à l'Arrangement de l'OCDE fournissent effectivement une aide au titre des "guichets commerciaux" sur le marché pertinent des aéronefs à des taux qui ne sont pas simplement inférieurs au TICR mais aussi inférieurs, ou au moins égaux, à ceux qui sont proposés dans le cadre du programme PROEX. De plus, le Brésil aurait dû démontrer que l'aide au titre des "guichets commerciaux" sur le marché pertinent des aéronefs est une pratique si largement répandue que le "taux commercial" est en réalité le même que celui des "guichets commerciaux".

V. ACCORD SUR LA TRANSPARENCE ENTRE LE CANADA ET LE BRÉSIL

31. Le Canada propose la conclusion d'un accord sur la transparence avec le Brésil pour garantir

ANNEXE 3-2

COMMUNICATION DES ÉTATS-UNIS

(17 janvier 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION.....	170
II. MESURES PRISES PAR LE BRÉSIL POUR SE CONFORMER AUX DÉCISIONS ET RECOMMANDATIONS DE L'ORD.....	170
A. L'ÉMISSION D'OBLIGATIONS PROEX POUR LES AÉRONEFS EXPORTÉS APRÈS LE 18 NOVEMBRE 1999 CONFORMÉMENT AUX ENGAGEMENTS PRIS AVANT CETTE DATE N'EST PAS COMPATIBLE AVEC LES OBLIGATIONS DU BRÉSIL AU TITRE DES ARTICLES 3.2 ET 4.7 DE L'ACCORD SMC.....	171
B. LA POSITION DU BRÉSIL CONCERNANT LA CONFORMITÉ DES FINANCEMENTS PROEX AU POINT K) DE LA LISTE EXEMPLATIVE EST FONDÉE SUR UNE INTERPRÉTATION ERRONÉE DE LA DÉCISION DE L'ORGANE D'APPEL.....	173
III. PROPOSITION DU CANADA CONCERNANT LES "PROCÉDURES DE VÉRIFICATION".....	176
IV. CONCLUSION.....	177

I. INTRODUCTION

1. Les États-Unis se félicitent d'avoir la possibilité d'exposer leurs vues dans le cadre de la procédure au titre de l'article 21:5 engagée à la demande du Canada pour examiner la mise en œuvre par le Brésil des recommandations et décisions de l'Organe de règlement des différends ("ORD") dans l'affaire *Brésil - Programme de financement des exportations pour les aéronefs*, documents WT/DS46/R du 14 avril 1999 ("rapport du Groupe spécial") et WT/DS46/AB/R du 2 août 1999 ("rapport de l'Organe d'appel"). Ils présentent leurs observations au sujet de la décision communiquée par le Brésil de continuer à émettre des obligations PROEX pour les aéronefs exportés après le 18 novembre 1999 au titre des engagements pris avant cette date, et au sujet des raisons pour lesquelles le Brésil allègue que les modifications qu'il a apportées au PROEX rendent le programme

autre manière à l'Accord SMC et aux constatations et recommandations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel.² En raison de l'importance fondamentale de cette question, les États-Unis souhaitent formuler certaines observations succinctes, en espérant que cela aidera le Groupe spécial à parvenir à ses propres déterminations.

A. L'ÉMISSION

du calcul des subventions prévu à l'Annexe IV de l'Accord SMC.⁶ Enfin, ce concept est aussi présent dans la pratique en matière de droits compensateurs de Membres comme les États-Unis, les CE et le Canada, de sorte que, par exemple, une subvention accordée en 1995 sera imputée à la production ou aux exportations de 1999 et pourra donner lieu à des mesures compensatoires pour cette production et ces exportations.⁷

7. S'agissant d'une subvention qui est imputée de manière appropriée sur plusieurs années (ce qui serait le cas pour les subventions PROEX en question), le retrait de la portion de la subvention imputée sur des périodes futures ne constituerait pas une mesure corrective rétroactive ou une mise en œuvre rétroactive. Il s'agirait en revanche d'une mise en œuvre prospective fondée sur la reconnaissance de la distinction entre la mesure conférant une subvention et la subvention elle-même. Une subvention commence à exister à un moment donné, mais sa durée peut s'étendre sur plusieurs années, selon la nature de la subvention en question.

8. En l'espèce, le Canada a simplifié les choses en se bornant à insister pour que le Brésil n'émette pas de nouvelles obligations après le 18 novembre 1999.⁸ L'argument invoqué par le Brésil et les CE devant l'Organe d'appel, selon lequel une cessation de l'émission d'autres obligations PROEX désorganiserait les parties privées, va trop loin. Il s'agit d'un cas rare dans lequel le comportement des parties privées n'est *pas* perturbé lorsque le règlement d'un différend dans le cadre de l'OMC débouche sur une recommandation et une décision en faveur du retrait par un Membre d'une mesure sur laquelle les parties privées se sont appuyées ou ont fondé leurs prévisions. Comme l'a reconnu M. Beeby, membre de l'Organe d'appel, "[d]ans la quasi-totalité des cas où il a été constaté qu'une mesure était incompatible avec les obligations d'un Membre au titre du GATT de 1994 ou de tout autre accord visé et où, par conséquent, cette mesure devait être mise en conformité avec cet accord, il est nécessaire que la branche de production nationale du Membre intéressé procède à un certain degré d'ajustement".⁹ En outre, il est difficile de concevoir comment quiconque, dans le

⁶ *Rapport du Groupe d'experts informel au Comité des subventions et des mesures compensatoires*, G/SCM/W/415 (25 juillet 1997), paragraphes 1 et 2. Le Comité SMC "a pris note de" ce rapport et des recommandations y figurant lors de sa réunion d'avril 1998. *Comité des subventions et des mesures compensatoires: compte rendu de la réunion ordinaire des 23 et 24 avril 1998*, G/SCM/M/16 (15 juillet 1998), paragraphes 75 et 76.

⁷ Dans le cas des États-Unis, les règles d'échelonnement des subventions dans le temps sont énoncées principalement à l'article 351.524 du Règlement en matière de droits compensateurs du Département du commerce, G/SCM/N/1/USA/1/Suppl.4 (29 mars 1999), pages 147 à 149. S'agissant du Canada, le concept est exprimé très clairement à l'article 27 du *Règlement concernant les mesures spéciales d'importation*, G/SCM/N/1/CAN/3 (10 septembre 1997), page 157. En ce qui concerne les CE, le concept est exprimé de manière générale à l'article 4.C.3 d) du Règlement du Conseil (CE) n° 3284 daté du 22 décembre 1994, G/SCM/N/1/EEC/1 (31 mars 1995), page 13, tandis que les règles détaillées figurent dans les lignes directrices intitulées *Calcul du montant des subventions dans le cadre des enquêtes antisubventions*, publiées récemment (98/C 394/04), dont la section F reconnaît que "

secteur privé comme dans le secteur public, pourrait nourrir une attente légitime concernant des subventions qui sont prohibées en vertu de l'Accord SMC.

9. Si l'on acceptait la position selon laquelle un différend dans le cadre de l'OMC ne peut affecter les engagements pris antérieurement par les pouvoirs publics en matière de subventions, cela ôterait toute utilité au règlement des différends de l'OMC en tant que moyen de remédier aux subventions qui faussent les échanges. Par exemple, à supposer que le pays X accorde un don de 1 milliard de dollars à la société Y pour lui permettre de construire une usine qui produira des articles destinés à l'exportation. Un groupe spécial de l'OMC constate, et l'Organe d'appel confirme, que ce don constitue une subvention à l'exportation prohibée. Néanmoins, au moment où l'ORD adopte le rapport du groupe spécial, le pays X a déjà versé la somme de 1 milliard de dollars à la société Y, laquelle a passé un contrat pour la construction de l'usine.

10. Tel que les États-Unis comprennent la position du Brésil et des Communautés européennes, la meilleure mesure corrective qui pourrait résulter de cette affaire est que le pays X ne pourrait pas accorder une autre subvention à la société Y. Néanmoins, les concurrents étrangers de la société Y subiraient toujours un préjudice, car les articles que cette société produit continueraient d'être subventionnés en vertu du don de 1 milliard de dollars.

11. Les États-Unis estiment qu'il s'agit d'un résultat absurde qui n'est pas prescrit dans les conditions de l'Accord SMC, du Mémorandum d'accord ou du droit international public, et qui viderait de leur sens les disciplines renforcées de l'Accord SMC. Au lieu de cela, une issue appropriée dans l'hypothèse susmentionnée serait, par exemple, que la société Y rembourse au pays X la portion du don de 1 milliard de dollars utilisée pour des périodes postérieures à l'adoption par l'Organe de règlement des différends de ses recommandations et décisions. Une autre solution serait de convertir cette portion en un prêt à taux commercial qui serait accordé par le gouvernement du pays

commercial de référence ("TICR") de l'

18. Deuxièmement, les garanties de prêts - ou, plus précisément, les garanties de crédits à l'exportation - sont régies exclusivement par le point

III. PROPOSITION DU CANADA CONCERNANT LES "PROCÉDURES DE VÉRIFICATION"

23. Pour terminer, les États-Unis souhaitent donner brièvement leur avis sur la proposition du Canada consistant à établir des "procédures de vérification" dont ce dernier affirme qu'elles pourront "contribuer à résoudre définitivement le présent différend".¹⁶ Le Canada est prêt à accepter des procédures similaires dans l'affaire *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*¹⁷ si le Brésil consent à accepter les procédures dans la présente affaire. Le Canada affirme qu'"il serait utile que le Groupe spécial propose que les parties mettent en place de telles procédures, conformément aux pouvoirs que lui confère l'article 19:1 du Mémorandum d'accord".¹⁸

24. Les États-Unis estiment que le Canada et le Brésil peuvent certainement convenir, s'ils le souhaitent, d'établir des procédures qui permettraient à chaque partie de contrôler si l'autre s'est conformée aux décisions et recommandations applicables aux programmes en question. Toutefois, les États-Unis ne sont pas d'accord pour dire que l'article 19:1 du Mémorandum d'accord permettrait au Groupe spécial de suggérer de telles procédures. D'après ce qui est clairement stipulé, l'article 19:1 permet au groupe spécial de suggérer des façons de mettre en œuvre les recommandations qu'il formule après avoir conclu qu'une mesure est incompatible avec un accord visé. Il ne permet pas - ni même envisage - qu'un groupe spécial prenne d'autres mesures et joue un rôle quelconque de surveillance du processus même de mise en œuvre. L'Organe d'appel a déclaré ce qui suit dans

D -0.1256 Tc 0.31.e

IV. CONCLUSION

27. Les États-Unis remercient le Groupe spécial de leur avoir donné la possibilité de présenter leurs observations au sujet des questions importantes qui sont en jeu dans la présente procédure, et ils espèrent que ces observations se révéleront utiles.

ANNEXE 3-3

DÉCLARATION ORALE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

(4 février 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
1. Introduction.....	178
2. Les groupes spéciaux ne peuvent pas décider <i>extra petitem</i>	178
3. L'obligation de retirer les subventions ne peut être que prospective	179
3.1 Texte et contexte des dispositions pertinentes.....	179
3.2 But et objet de l'Accord sur l'OMC.....	181
3.3 Pratique antérieure	183
3.4 Application aux subventions et à la présente affaire.....	183
4. Quand les subventions PROEX existent-elles?	184
5. Point k) de la Liste exemplative	186

1. Introduction

1. Les Communautés européennes présentent cette communication en tant que tierce partie parce qu'elles ont un intérêt systémique dans l'interprétation correcte de l'*Accord SMC* et dans l'application correcte du Mémoire d'accord.

2. Les CE sont en particulier très préoccupées par le fait que le Groupe spécial établi récemment au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Australie – Cuir*¹ s'est considéré habilité à interpréter l'Accord sur l'OMC comme autorisant des mesures correctives rétroactives. Étant donné que la présente affaire peut porter sur des questions similaires et que le présent Groupe spécial peut être confronté à la question, les CE estiment devoir consacrer un moment aujourd'hui à expliquer pourquoi l'approche adoptée par le Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Australie – Cuir* constitue une grave erreur.

2. Les groupes spéciaux ne peuvent pas décider *extra petitem*

3. Le Groupe spécial dans la présente affaire ne devrait pas aborder la question de la rétroactivité des mesures correctives qui s'est avérée si problématique dans le rapport établi au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Australie – Cuir* car son mandat est soigneusement limité² et ne porte que sur des avions livrés après le 18 novembre, que ce soit conformément à des contrats passés avant le 18 novembre ou conformément à des contrats passés à compter de cette date. Dans ce cas, la date de la

¹ Rapport du Groupe spécial *Australie – Subventions accordées aux producteurs et exportateurs de cuir pour automobiles*, WT/DS126/RW, 21 janvier 2000.

² WT/DS46/13, 26 novembre 1999.

livraison correspond à celle de l'exportation et à la date à laquelle les obligations NTN-1 sont émises. C'est là, selon l'Organe d'appel, le moment où la subvention est accordée.

4. Le règlement des différends à l'OMC est un processus

11. Le terme "retirer" est un terme général qui peut couvrir de nombreux concepts différents y compris la révocation, l'abrogation, le remboursement d'un paiement, la liquidation d'un intérêt ou la neutralisation d'un effet. Le New Shorter Oxford Dictionary propose notamment les définitions ci-après⁵:

Reprendre ou enlever (quelque chose qui a été conféré ou quelque chose dont on a bénéficié).

Faire diminuer ou disparaître.

Retirer (argent) d'un lieu de dépôt.

12. Le terme "retirer" est utilisé à l'article 4.7 précisément parce qu'il peut y avoir de nombreuses manières de mettre en œuvre un rapport de groupe spécial concernant les subventions à l'exportation - comme les CE le montreront plus en détail ci-dessous.

13. Il n'implique pas une mesure corrective rétroactive mais plutôt dans le contexte une mesure corrective prospective. Si un investissement est retiré, l'investisseur peut recevoir davantage ou bien moins que ce qu'il a investi. Le droit, voire l'obligation, de retirer n'implique pas que l'on récupère exactement la somme initialement investie. D'ailleurs, les articles 3:7 et 26:1 b) du Mémorandum d'accord utilisent également l'expression "retrait de la mesure" lorsqu'ils se réfèrent à la mise en œuvre au sens de l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, ce qui a été considéré comme signifiant uniquement une mise en œuvre prospective dans le rapport du Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 *Communautés européennes – Bananes – Recours de l'Équateur*⁶, dans laquelle le Groupe spécial a statué ainsi:

En délimitant cette question aux fins de l'examen, nous ne voulons pas dire que les Communautés européennes ont l'obligation de remédier à une discrimination antérieure. L'article 3:7 du Mémorandum d'accord dispose que "... le mécanisme de règlement des différends a habituellement pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés". Ce principe exige le respect *ex nunc* des mesures.

15. Un élément additionnel du contexte allant dans le sens de la non-rétroactivité des mesures

derniers ne peuvent pas être simplement révoqués dans les systèmes constitutionnels de la plupart des Membres de l'OMC.

23.

29. Toutefois, l'argument de la "nécessité d'une mesure corrective efficace" du Groupe spécial dans l'affaire *Australie – Cuir* est peu judicieux car l'approche correcte qui consiste à retirer la portion

41. Les CE souhaitent toutefois formuler des observations sur un point de droit. À la section D (paragraphe 13 à 23) de sa deuxième communication écrite, le Brésil fait valoir qu'une constatation établissant que la subvention n'est accordée qu'au moment où l'avion est exporté rendrait inutile en ce qui concerne le secteur de l'aéronautique la disposition relative au dommage de l'article 5 qui est applicable à la fois à la Partie III et à la Partie V de l'Accord SMC. Le Brésil fait valoir que, puisque les avions sont commandés à l'avance, en même temps que le montage financier est mis sur pied, les autres concurrents subissent effectivement le dommage lorsque la commande est établie. Si l'on considérait que la subvention n'est accordée que lorsque l'exportation a lieu, le Membre subissant le dommage devrait attendre jusqu'à ce que l'avion soit effectivement importé sur son territoire avant de pouvoir imposer un droit compensateur ou demander un règlement du différend au titre de la Partie III, étant donné qu'avant ce moment il n'y aurait pas de subvention. Toutefois, à ce stade, le dommage, en termes de perte d'emplois, de production, etc. aurait déjà été subi par les producteurs nationaux, et ne pourrait pas être réparé.

42. Les CE souhaitent faire les observations ci-après:

- ? Il est clair que l'application des règles en matière de droits compensateurs à l'exportation de biens d'équipement importants pose certains problèmes car il n'y a pas de flux continu d'importations ni de dommage permanent comme on le suppose aux fins de ces procédures. Les CE ne pensent toutefois pas qu'une difficulté possible concernant l'application des règles en matière de droits compensateurs (qui peut également se présenter dans d'autres affaires) devrait déterminer l'interprétation de la notion de subvention.
- ? Le Groupe spécial et l'Organe d'appel n'ont pas décidé que les subventions à l'exportation pour les avions n'existaient que lorsque ces derniers étaient exportés *en général*, mais simplement que l'application de PROEX telle qu'ils la comprenaient impliquait que la subvention dans cette affaire n'était accordée qu'à un moment donné qui coïncidait avec l'exportation. Il n'est donc pas possible de tirer des conclusions générales pour l'interprétation de l'Accord SMC à partir de cette situation de fait. De toute manière, si le Brésil fait valoir que la situation de fait est différente, il devrait s'efforcer de le démontrer.
- ? Les CE considèrent que les spéculations du Brésil concernant les répercussions du point de vue qui semble être celui de l'Organe d'appel concernant le moment approprié auquel une subvention "existe" aux fins de la Partie III de l'Accord SMC ne sont pas convaincantes. Premièrement, les CE font observer que l'article 5 de l'Accord SMC incorpore uniquement la définition du "dommage" qui découle des règles en matière de droits compensateurs et non des autres conditions énoncées à l'article 15. C'est la subvention et non les importations effectives qui ne devrait pas causer de dommage. La Partie III de l'Accord SMC doit être applicable aux *programmes* de subventions ainsi qu'aux différents paiements. Dans ce cas, la simple *mise à disposition* d'une subvention sera pertinente comme le Groupe spécial l'a constaté dans l'affaire *États-Unis – Sociétés de ventes à l'étranger*.¹⁴ Dans le cas de programmes de subventions tels que le PROEX, le dommage *dans le pays importateur* peut souvent être ressenti même si la branche de production du pays exportateur n'a pas encore obtenu la contribution financière (mais que celle-ci est simplement mise à sa disposition). L'explication donnée par le Brésil du fonctionnement du marché des avions montre comment cela peut se produire. La *mise à disposition potentielle* des subventions peut affecter l'intensité de la concurrence pour une commande et donc causer un dommage avant même que la subvention ne soit payée.

¹⁴ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Traitement fiscal des sociétés de ventes à l'étranger*, WT/DS108/R, 8 octobre 1999, paragraphes 7.174 et 7.175.

5. Point k) de la Liste exemplative

43. Les CE en viennent maintenant à la question du point k) de la Liste exemplative. Le Groupe spécial et l'Organe d'appel ont pu jusqu'à présent éviter de se prononcer sur la relation entre l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC* et la Liste exemplative, en rejetant les arguments du Brésil même lorsque celui-ci part du principe que le premier paragraphe du point k) est un "moyen de défense affirmatif".

44. Les arguments ont maintenant été développés à tel point que cela n'est plus possible. Les États-Unis disent maintenant que le point k) ne constitue pas une exception mais fait partie de la définition d'une subvention et de l'interdiction énoncée à l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC*. Une des conséquences en serait que le Canada doit prouver que les nouveaux versements effectués au titre du PROEX sont incompatibles avec ce qu'ils considèrent comme étant la seule définition pertinente d'une subvention à l'exportation au premier paragraphe du point k).

45. Les CE répètent que la position des États-Unis n'est pas défendable.

46. Les CE sont d'avis que le premier paragraphe du point k) ne constitue pas un "moyen de défense affirmatif". Ce paragraphe dispose simplement que certaines pratiques sont des subventions prohibées à l'exportation. On ne peut toutefois pas en déduire *a contrario* qu'un crédit à l'exportation qui n'est pas visé par le premier paragraphe du point k) n'est pas une subvention prohibée à l'exportation.

47. L'Organe d'appel n'a pas constaté le contraire. Il a simplement considéré que les conditions permettant le recours au "moyen de défense affirmatif" invoqué par le Brésil n'étaient pas remplies, même si un tel "moyen de défense affirmatif" était disponible. (L'Organe d'appel utilise toujours

L'Organe d'54Tj 51 0 5s àemier paras consdiaient pdansf Turinitiunicaledh5 TD titr351 dév 0.39451 Tw (q

ANNEXE 3-4

DÉCLARATION ORALE DES ÉTATS-UNIS

(4 février 2000)

1. Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, j'ai l'honneur de prendre la parole devant vous aujourd'hui pour exposer les vues des États-Unis en qualité de tierce partie dans la présente procédure au titre de l'article 21:5. Comme je sais que le Groupe spécial a déjà pris connaissance de notre communication écrite, je ne reviendrai pas sur les points qui y sont mentionnés. Je serai bref et commenterai surtout les observations faites par les CE et le Canada dans leurs communications du 17 janvier. Même si ce n'était pas prévu, je commenterai aussi brièvement la décision prise par le Groupe spécial dans l'affaire *Australie – Cuir*

une subvention à l'exportation prohibée par l'Accord SMC. S'agissant de l'interprétation dite *a contrario*, il faut commencer par examiner la note de bas de page 5 relative à l'article 3.1 a), qui

ANNEXE 3-5

RÉPONSES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

(14 février 2000)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL	192
QUESTION 1 POSÉE AU CANADA	192
QUESTION 3 POSÉE AU CANADA	193
QUESTION 5 POSÉE AU CANADA	193
QUESTION 6 POSÉE AU CANADA	193
QUESTION 7 POSÉE AU CANADA	194
QUESTION 10 POSÉE AU CANADA	194
QUESTION 12 POSÉE AU CANADA	194
QUESTION 2 POSÉE AU BRÉSIL	195
QUESTION 3 POSÉE AU BRÉSIL	195
QUESTION 12 POSÉE AU BRÉSIL.....	195

QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

1. Les Communautés européennes (ci-après dénommées "les CE") font les brèves remarques suivantes sur les questions posées par le Groupe spécial dans le cadre de la présente affaire.

QUESTION 1 POSÉE AU CANADA

Veillez indiquer si, à votre avis, selon l'interprétation de "l'avantage important" donnée par l'Organe d'appel, le TCR est l'unique référence à utiliser pour déterminer si un avantage important a été assuré ou si, comme l'a fait valoir le Brésil, une autre référence pourrait être retenue s'il pouvait être démontré que les taux d'intérêt du marché étaient inférieurs au TCR.

Réponse

2. Les CE ne considèrent pas le TCR comme l'unique référence à utiliser pour évaluer un "avantage important" au sens du premier paragraphe du point k). Elles font remarquer que l'Organe d'appel a estimé que l'Arrangement de l'OCDE pouvait être "à juste titre considéré comme un exemple d'engagement international prévoyant un critère spécifique relatif au marché".¹

¹ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Brésil - Programme de financement des exportations pour les aéronefs*, AB-1999-1, WT/DS46/AB/R, 2 août 1999, paragraphe 181.

QUESTION 3 POSÉE AU CANADA

Veillez indiquer si, selon le Canada, les participants à l'Arrangement de l'OCDE sont tenus de respecter le TICS: a) en ce qui concerne la "garantie pure"; b) en ce qui concerne les opérations à taux variable.

Réponse

3. Les participants à l'Arrangement ne sont pas tenus de respecter le TICS en ce qui concerne la "garantie pure".
4. Les CE souhaitent faire remarquer que, sur le plan technique, les taux variables ne peuvent

Réponse

7. La raison pour laquelle le taux des obligations à sept ans remboursables *in fine* sert de base

Réponse

10. Les CE font observer que l'Organe d'appel a déclaré, au paragraphe 182 de son rapport, ce qui suit:

Dans un cas déterminé, l'utilisation ou la non-utilisation d'un versement des pouvoirs publics pour assurer un "avantage *important*", par opposition à un "avantage" qui n'est pas "important", peut fort bien dépendre de la position du taux d'intérêt *net* applicable à la transaction spécifique en cause en l'espèce par rapport à la gamme des taux commerciaux offerts. Le fait qu'un taux d'intérêt net donné est inférieur au TICR pertinent tend à montrer que le versement des pouvoirs publics a dans ce cas "[servi] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation".

11. D'après ce passage, il semble évident pour les CE que l'existence d'un cas unique de taux commercial inférieur au TICR ne suffit pas pour abaisser le taux de référence.

QUESTION 2 POSÉE AU BRÉSIL

Le Canada estime que, conformément à l'article 3.2 de l'Accord SMC, le retrait d'une subvention en vertu de l'article 4.7 dudit accord suppose, au minimum, la cessation de l'octroi ou du maintien des subventions dont il a été constaté qu'elles sont prohibées au titre de l'article 3.1 du même accord. Partagez-vous ce point de vue? Veuillez expliquer votre réponse.

Réponse

12. De l'avis des CE, l'emploi du terme "maintenir" à l'article 3.2 de l'Accord SMC fait référence aux programmes de subventions, et celui du terme "accorder" aux différents versements effectués en application de ces programmes. De ce fait, un Membre ne doit pas maintenir de programmes de subventions à l'exportation ni accorder autrement de subventions à l'exportation (de manière ponctuelle ou au titre d'autres programmes).

QUESTION 3 POSÉE AU BRÉSIL

L'Organe d'appel a établi que, aux fins de l'article 27.4 de l'Accord SMC, les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX sont "accordées" quand les obligations NTN-1 sont émises (WT/DS46/AB/R, paragraphe 158). L'article 3.2 de l'Accord SMC dispose qu'un Membre "n'accordera ni ne maintiendra" des subventions à l'exportation. Êtes-vous d'avis qu'aux fins de l'article 3.2 les subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux au titre du PROEX sont "accordées" à un autre moment qu'aux fins de l'article 27.4? Dans l'affirmative, veuillez expliquer sur quoi se fonde votre avis.

Réponse

13. Les CE ont du mal à considérer que le terme "accorder" devrait avoir une signification à l'article 3.2 de l'Accord SMC et une autre à l'article 27.

QUESTION 12 POSÉE AU BRÉSIL

Le Brésil fait valoir (deuxième communication, paragraphes 24 à 26) que, s'il n'émet pas d'obligations en application des lettres d'engagement émises avant le 18 novembre 1999, il peut être attaqué en justice pour rupture de contrat.

- a) **À cet égard, veuillez indiquer le créancier de l'obligation contractuelle qui, selon le Brésil, découlerait de la lettre d'engagement.**
- b) **Dans la procédure initiale relative à la présente affaire, le Brésil a communiqué une opinion juridique (pièce n° 17 du Brésil) établissant que les lettres d'engagement ne pouvaient pas être annulées, attendu qu'il s'agissait d'"un acte juridique parfait, absolument licite et dont l'application est régie par des dispositions juridiques". Dans le document G/ADP/W/281-G/SCM/W/291 en date du 2 février 1996, le Brésil a déclaré que, "[l]es Accords de l'OMC ayant été incorporés dans la législation brésilienne en vertu du Décret présidentiel n° 1355 du 30 décembre 1994, ils ont le même rang que les lois et sont uniquement subordonnés à la Constitution fédérale ". Veuillez commenter.**

Réponse

14. Les CE ne peuvent pas formuler d'observations sur le système juridique brésilien. Elles souhaitent faire remarquer, en revanche, que le fait qu'un accord international "[a] le même rang que les lois" ne signifie pas nécessairement qu'il a eu des effets directs ou qu'il est "directement applicable". Cela implique encore moins que, dans le cas où l'application d'un droit contractuel peut entraîner la rupture (du fait de l'État) d'un accord international, cette obligation contractuelle devrait être considérée comme entachée de nullité.

ANNEXE 3-6

RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES
PAR LE GROUPE 11911 TATSS tl-6

Question 8

Dans quelle mesure estimez-vous que l'Arrangement de l'OCDE est juridiquement contraignant pour le Canada?

Réponse

L'Arrangement de l'OCDE est non pas un traité qui crée des droits et obligations formels

Question 2

Le Canada estime que, eu égard à l'article 3.2 de l'Accord SMC, le retrait d'une subvention au sens de l'article 4.7 dudit accord suppose, au minimum, la cessation de l'octroi ou du maintien des subventions dont il a été constaté qu'elles sont prohibées au sens de l'article 3.1 du même accord. Partagez-vous ce point de vue? Veuillez expliquer votre réponse.

Réponse

Les États-Unis partagent l'avis du Canada. Tout d'abord, la mesure corrective découlant de la constatation qu'il y a eu manquement à une obligation devrait avoir quelque rapport avec l'obligation elle-même. Dans le cas présent, l'obligation étant de ne pas octroyer ou maintenir une subvention prohibée, la mesure corrective devrait faire que le Membre qui a manqué à cette obligation la respecte.

Outre cette observation d'ordre général, en tout état de cause, l'un des sens du terme "retirer" est "s'abstenir (d'une action, d'une proposition, etc.)".¹ Ainsi, le sens ordinaire du terme "retirer" dans ce contexte serait s'abstenir d'octroyer ou de maintenir des subventions dont il a été constaté qu'elles sont interdites.

Question 3

S'agissant du statut du point k), les États-Unis ne sont pas d'accord pour dire que le premier paragraphe constitue un "moyen de défense affirmatif". Pour les raisons énoncées aux paragraphes 2

peut exister un critère lié au marché dont le taux soit inférieur au TICR. Le Canada admet-il que, si le Brésil, par exemple, utilisait ce même critère dont le taux est inférieur au TICR, il n'y aurait pas de subvention selon l'argument avancé par le Canada car aucun avantage n'est conféré?

Réponse

La Société pour l'expansion des exportations (SEE) est soumise aux dispositions de l'Arrangement lorsqu'elle accorde des crédits à l'exportation. Si elle offre des taux de financement inférieurs au TICR, le Canada confère un avantage. Quant à savoir si un tel financement constitue ou non une subvention à l'exportation prohibée relevant du premier paragraphe du point k), il s'agit d'une question distincte et qui n'est pas l'objet de la présente procédure.
