

ANNEXE A

COMMUNICATION DU CANADA

Table des matières		Page
Annexe A-1	Première communication du Canada	A-2
Annexe A-2	Communication présentée à titre de réfutation par le Canada	A-25
Annexe A-3	Déclaration orale du Canada	A-48
Annexe A-4	Réponses du Canada aux questions posées par le Groupe spécial	A-61
Annexe A-5	Observations du Canada sur les réponses du Brésil aux questions du Groupe spécial	A-73

ANNEXE A

PREMIÈRE COMMUNICATION DU CANADA

(2 mars 2001)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION.....	3
II. FAITS	4
III. LE DOMAINE DE COMPÉTENCE DU PRÉSENT GROUPE SPÉCIAL AU TITRE DE L'ARTICLE 21:5.....	6
IV. LA CHARGE DE LA PREUVE	7
V. ARGUMENTATION JURIDIQUE.....	7
A. LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX III DEMEURENT DES SUBVENTIONS PROHIBÉES EN VERTU DES ARTICLES PREMIER ET 3 DE L'ACCORD SMC.....	7
B. LE BRÉSIL NE PEUT PAS ÉTABLIR DE MOYEN DE DÉFENSE AFFIRMATIF	8
1. Le premier paragraphe du point k) ne peut pas être interprété comme constituant une exception <i>a contrario</i>	9
a) La nature de l'argument <i>a contrario</i> du Brésil.....	9
b) Les règles applicables en matière d'interprétation des traités.....	9
i) <i>La règle a contrario ne peut pas être appliquée automatiquement</i>	9
ii) <i>La règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de la Convention de Vienne et le principe de l'effet utile</i>	11
c) Les dispositions applicables de l'Accord SMC.....	12
i) <i>La note de bas de page 5</i>	13
ii) <i>La Liste exemplative</i>	14
2. Les versements au titre du PROEX ne constituent pas 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"	15
3. Les versements au titre du PROEX "servent à assurer un avantage important important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation"	17
a) Le PROEX III confère un avantage important au regard des taux offerts aux emprunteurs sur le marché commercial.....	18
b) Le TICR ne permet pas à lui seul de déterminer l'existence d'un avantage important	20
VI. CONSTATATIONS DEMANDÉES.....	22
PIÈCES DU CANADA	23

I. INTRODUCTION

1. Dans la présente procédure, la question est de savoir si certaines révisions qui ont été apportées au *Programme de financement des exportations (Programa de Financiamento às Exportações – PROEX)*¹ le 6 décembre 2000 ont permis de rendre ce programme conforme à l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC)*, ainsi qu'aux constatations et recommandations du Groupe spécial, telles que modifiées par l'Organe d'appel et adoptées par l'Organe de règlement des différends (ORD) dans l'affaire *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs (PROEX)*.² Le Brésil soutient que tel est le cas, alors que, de l'avis du Canada, il n'en est rien.

2. C'est la deuxième fois que le Brésil allègue qu'il s'est conformé aux décisions et recommandations de l'ORD et que le Canada invoque l'article 21:5 du Mémoire d'accord dans le cadre du présent différend. Le Brésil a formulé la même allégation en ce qui concerne les modifications antérieures apportées au programme PROEX initial à la suite des décisions rendues par l'ORD le 20 août 1999.

3. Dans son rapport du 28 avril 2000, le même Groupe spécial a constaté que les versements

concernant les aéronefs OEX)andumm0.3846 Tw (l'Ofe3o0dada, il n'e04 Tc 3352a044 11.25 Tj 52.5 0 ip9Ofe8(0

II. FAITS

6. Les révisions en cause sont exposées dans la Résolution n° 2799 de la Banque centrale du Brésil datée du 6 décembre 2000. Cette résolution s'intitule comme suit: "Redefining the rules applicable to transactions under the interest rate equalization system of the Export Financing Program - PROEX".⁵

7. La Résolution n° 2799 introduit une seule révision importante dans le PROEX II, lequel, ainsi qu'il a déjà été constaté, n'était pas conforme à l'Accord SMC: elle dispose que les versements visant à réduire les taux d'intérêt offerts au titre du PROEX seront fixés "conformément au taux d'intérêt commercial de référence (TICR), publié chaque mois par l'OCDE, correspondant à la monnaie et à la durée de la période de financement de la transaction".⁶ Sur tous les autres points essentiels, le PROEX demeure inchangé. Le Canada désignera par "PROEX III" le PROEX révisé par la Résolution n° 2799.

8. En vertu de l'article 10 de la Résolution n° 2799, le PROEX III s'applique à toutes les transactions approuvées par le Comité des crédits à l'exportation (le "Comité") à compter du 6 décembre 2000, date à laquelle elle a été publiée au Journal officiel. Compte tenu du point de vue constant du Brésil selon lequel cette résolution ne peut viser les engagements antérieurs, il est raisonnable de déduire que le PROEX III ne modifie pas les engagements pris avant le 6 décembre 2000. Au reste, rien dans la Résolution n° 2799 n'indique qu'elle a un effet rétroactif.

9. Outre le fait que les versements effectués en vue de réduire les taux d'intérêt doivent être "conformes" au TICR, les éléments fondamentaux du PROEX, comme il a été constaté par le Groupe spécial initial et confirmé dans le rapport du Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5⁷, restent inchangés dans le PROEX III:

- a) les versements effectués au titre du PROEX prennent toujours la forme de subventions accordées publiquement

obligations NTN-I. Ces bons sont libellés en reais brésiliens indexés sur le dollar des États-Unis.

10. En vertu du PROEX III, la durée de la période de financement détermine toujours le pourcentage des versements visant à réduire le taux d'intérêt et la durée maximale spécifiée est toujours de dix ans, comme cela était prévu dans le Bulletin n° 2881 de la Banque centrale du Brésil daté du 19 novembre 1999.⁸ Néanmoins, le Comité peut toujours étendre la durée de la période de financement au-delà de dix ans, ce qu'il a fait régulièrement, comme l'a constaté le Groupe spécial lors de la première procédure engagée au titre de l'article 21:5.⁹ En outre, les versements au titre du PROEX continuent d'être appliqués au financement couvrant 100 pour cent de la valeur des aéronefs exportés.¹⁰

11. Au cours des semaines qui ont précédé l'application de la Résolution n° 2799, le Ministre des affaires étrangères brésilien de l'époque, M. Luis Felipe Lampreia, a confirmé la manière dont le Brésil entendait appliquer le PROEX III. Il a déclaré ce qui suit:

À notre sens, le taux d'intérêt applicable est le taux de l'OCDE, la couverture est de 100 pour cent et il n'y a aucune limite quant à la durée de la période de financement.¹¹

12. De fait, la seule discipline à laquelle les versements PROEX sont soumis en vertu de la Résolution n°

III. LE DOMAINE DE COMPÉTENCE DU PRÉSENT

IV. LA CHARGE DE LA PREUVE

20. Dans la section ci-après, le Canada présente des éléments de preuve attestant que les versements concernant les exportations d'aéronefs régionaux effectués au titre du PROEX III continuent d'être des subventions à l'exportation prohibées. Ce faisant, le Canada satisfait à l'obligation qui lui incombe juridiquement en l'espèce en matière de charge de la preuve. C'est désormais au Brésil qu'il appartient d'établir le bien-fondé des trois éléments qui constitueraient son moyen de défense affirmatif.¹⁸ Le Brésil doit prouver que:

- i) le premier paragraphe du point k) de l'Annexe I de l'Accord SMC crée une exception *a contrario*; et que les versements effectués au titre du PROEX remplissent les conditions requises pour pouvoir bénéficier de cette exception alléguée parce que:
- ii) les versements au titre du PROEX constituent la prise en charge par les pouvoirs publics de tout ou partie des coûts supportés par des exportateurs ou des organismes financiers lorsqu'ils se procurent du crédit; et
- iii) les versements au titre du PROEX ne servent pas à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

21. En raison du renversement de la charge de la preuve, le Canada n'a pas besoin d'examiner les trois éléments du moyen de défense allégué sur lequel le Brésil a laissé entendre qu'il se fonderait¹⁹, mais il démontrera dans la présente communication que le Brésil ne peut établir l'existence d'aucun de ces éléments.

22. Il est manifeste qu'en essayant de continuer d'accorder des subventions à l'exportation, le Brésil entend profiter de toute ambiguïté alléguée et de toute application du principe de l'économie jurisprudentielle appliqué par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le cadre du présent différend. Étant donné les circonstances, il est fondamental que le Groupe spécial publie des constatations circonstanciées sur les trois éléments constituant le moyen de défense du Brésil afin de faciliter un règlement efficace de ce différend.²⁰

V. ARGUMENTATION JURIDIQUE

A. LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX III DEMEURENT DES SUBVENTIONS PROHIBÉES EN VERTU DES ARTICLES PREMIER ET 3 DE L'ACCORD SMC

23. Comme le Groupe spécial et l'Organe d'appel l'ont confirmé précédemment à deux reprises, les versements au titre du PROEX continuent de donner lieu à un transfert direct de fonds du

¹⁸ Devant le Groupe spécial initial, le Brésil a reconnu expressément que l'exception au titre du point k) dont il prévalait constituait un moyen de défense affirmatif et qu'il lui appartenait de le faire valoir. Rapport du Groupe spécial initial, paragraphe 7.17. Comme cela avait été le cas dans la procédure précédente au titre de l'article 21:5 concernant le présent différend, la charge de la preuve incombe au Brésil en ce sens qu'il utilise le point k) pour présenter une allégation affirmative pour sa défense. Rapport de l'Organe d'appel au titre de l'article 21:5, paragraphe 66; *États-Unis – Mesures affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, WT/DS33/AB/R, adopté le 23 mai 1997, page 16.

¹⁹ Déclaration du Brésil à l'ORD, 12 décembre 2000, *supra* note 12.

²⁰ Ainsi que l'a fait valoir l'Organe d'appel, un groupe spécial doit examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations et prendre des décisions suffisamment précises, auxquelles le Membre pourra donner suite rapidement, pour que le différend soit résolu efficacement: *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 223; *États-Unis – Mesures de sauvegarde définitives à l'importation de gluten de froment en provenance des Communautés européennes*, WT/DS166/AB/R, adopté le 19 janvier 2001, paragraphe 180.

gouvernement brésilien qui confère un avantage.²¹ En conséquence, le PROEX III comporte des "subventions" au sens de l'article premier de l'Accord SMC. Les subventions sont subordonnées *de jure* aux résultats à l'exportation au sens de l'article 3.1 a) de cet accord et sont donc prohibées en vertu de l'article 3.1 et 3.2.

24. Il est implicite, dans la déclaration formulée par le Brésil devant l'ORD le 12 décembre 2000 - laquelle repose sur l'exception au titre du point k) alléguée par le Brésil - que ce pays reconnaît toujours que les subventions accordées au titre du PROEX constituent des subventions à l'exportation prohibées.²² Néanmoins, le Brésil n'a apporté aucune modification au PROEX, sauf pour ce qui est des versements maximums visant à réduire les taux d'intérêt. Cela explique probablement pourquoi le Brésil a soutenu que, depuis le 6 décembre, le PROEX "[était] pleinement conforme aux disciplines de l'OMC".²³ Cette affirmation semble être intégralement fondée sur les révisions figurant dans la Résolution n° 2799 qui prévoit que les versements visant à réduire les taux d'intérêt dans le cadre du PROEX seront fixés "conformément au" TICR²⁴, et sur le fait que le Brésil croit que le PROEX remplit à ce titre les conditions requises pour bénéficier d'une exception *a contrario* en vertu de sa thèse concernant le point k) et son programme PROEX.

25. Ainsi, à la réunion de l'ORD du 12 décembre 2000, le Brésil a annoncé que la Résolution n° 2799 était "en vigueur" et a déclaré ce qui suit:

... a décidé de réviser le PROEX afin de ne pas autoriser de versements qui engendrent des taux d'intérêt inférieurs au TICR pertinent. En outre, le Comité des crédits à l'exportation (CCEX) approuvera les versements de péréquation en vue du financement des aéronefs régionaux, en utilisant comme critère de référence les conditions de financement qui existent sur le marché international. Compte tenu de ces paramètres, le PROEX a été rendu pleinement conforme aux obligations contractées par le Brésil en vertu de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires et du GATT de 1994.²⁵

B. LE BRÉSIL NE PEUT PAS ÉTABLIR DE MOYEN DE DÉFENSE AFFIRMATIF

26. Le Brésil semble soutenir qu'en exigeant que les versements visant à réduire les taux d'intérêt au titre du PROEX soient effectués "conformément au TICR", il a protégé le PROEX III par une exception *a contrario* alléguée figurant au paragraphe 1 du point k) de l'Annexe I de l'Accord SMC.

27. Conformément aux constatations antérieures du Groupe spécial et de l'Organe d'appel, et afin de pouvoir se soustraire à la prohibition prévue à l'article 3 de l'Accord SMC, le Brésil doit établir que:

- i) le premier paragraphe du point k) de l'Annexe I constitue une exception *a contrario*; et que les versements au titre du PROEX répondent aux conditions requises pour bénéficier de cette exception parce que:

- ii) les versements au titre du 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"; et
- iii) les versements au titre du PROEX ne "servent [pas] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation".²⁶

28. Comme il sera démontré ci-après, le Brésil ne peut établir l'existence d'aucun de ces éléments. En conséquence, les versements effectués conformément au PROEX III constituent des subventions à l'exportation prohibées en vertu de l'article 3 de l'Accord SMC.

1. Le premier paragraphe du point k) ne peut pas être interprété comme constituant une exception *a contrario*

a) La nature de l'argument *a contrario* du Brésil

29. Le fondement de la position du Brésil consiste apparemment à dire que le premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative figurant à l'Annexe I peut être interprété *a contrario sensu* afin de créer une exception à la prohibition énoncée à l'article 3.1 de l'Accord SMC pour les mesures qui, à certains égards, ne correspondent pas à la description de la subvention à l'exportation exposée au premier paragraphe du point k).²⁷

30. Par le passé, le Brésil a avancé que ses subventions à l'exportation au titre du PROEX prohibées étaient exemptées des obligations découlant de l'article 3 de l'Accord SMC parce qu'il estimait que le premier paragraphe du point k) de la Liste exemplative créait une exception *a contrario* pour des pratiques similaires à celles qui sont décrites dans le premier paragraphe mais qui ne satisfont pas à toutes les conditions énoncés dans cette description.

31. Le Brésil a par ailleurs fait valoir que les diverses versions PROEX remplissaient les conditions requises pour bénéficier de cette exception allégué parce que, à son sens, ce programme prévoyait des versements du type de ceux qui *sont* visés au premier paragraphe du point k) mais que ces versements n'assuraient pas un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

32. Dans le contexte de l'affaire concernant le PROEX, le Brésil déduit du texte du premier paragraphe du point k), qui mentionne uniquement les crédits à l'exportation et les versements servant à assurer un avantage important, que lorsque ces actions ne servent pas à assurer un avantage important, elles ne constituent pas des subventions à l'exportation soumises à la prohibition prévue à l'article 3.1.

b) Les règles applicables en matière d'interprétation des traités

i) *La règle a contrario ne peut pas être appliquée automatiquement*

33. L'exception *a contrario* est une autre façon d'exprimer l'une des maximes utilisées pour l'interprétation des lois et des traités, à savoir, *expressio unius est exclusio alterius* (la mention de l'un implique l'exclusion de l'autre).²⁸ La logique fondamentale de cette maxime est la suivante: il est

possible, en tenant compte de ce qui a été expressément énoncé dans un texte, d'inférer que les rédacteurs entendaient exclure des choses semblables qui ne sont pas expressément mentionnées.

34. Cet argument repose sur l'idée que si les rédacteurs avaient souhaité inclure une chose similaire ou connexe dans le champ d'une disposition d'un traité, ils auraient mentionné cette chose expressément. Le fait de ne pas mentionner cette chose permet alors de conclure qu'elle a été délibérément exclue.

35. Les prétendus principes ou maximes d'interprétation, tels que *expressio unius est exclusio alterius* ou l'approche *a contrario* ne sont pas appliqués automatiquement. Ils ne bénéficient pas du statut de règles coutumières d'interprétation du droit international public bien que les décisions des tribunaux internationaux y fassent parfois référence.²⁹

36. Les recommandations finales formulées par la Commission du droit international concernant l'interprétation des traités indiquent clairement que l'application de toute maxime donnée est discrétionnaire et ne sera pas adaptée dans tous les cas:

L'applicabilité de ces principes à un cas donné dépend de toute une série d'éléments que l'interprète du document doit d'abord évaluer: l'agencement particulier des mots et des phrases, leurs relations entre eux et avec les autres parties du document, la nature générale du document et le sujet dont il traite, les circonstances dans lesquelles il a été établi, etc. Même lorsque l'occasion semble se présenter de recourir à l'un des principes ou à l'une de ses maximes, leur application n'est pas automatique, car il faudra que l'interprète soit convaincu de l'opportunité de s'en servir dans les circonstances particulières à l'espèce. En d'autres termes, l'application d'un grand nombre de ces principes est plutôt discrétionnaire qu'obligatoire ...³⁰

37. En conséquence, le raisonnement *a contrario* préconisé par le Brésil n'est pas d'application universelle. De fait, sous la forme *expressio unius est exclusio alterius*, l'approche *a contrario* est peu fiable et doit être utilisée avec précaution. Dans *The Law of Treaties*, Lord McNair a appelé l'attention sur le fait que cette maxime pouvait être mal appliquée:

Il est manifeste que cette maxime comporte un élément de vérité substantiel ... Toutefois, à l'instar d'autres maximes, il convient de la considérer comme un "instrument utile" sans pour autant qu'elle devienne un "instrument dangereusement contraignant", et de la manier avec précaution.³¹

38. Il a cité, à titre d'exemple, une affaire survenue en Angleterre:

L'exclusion [c'est-à-dire, la chose qui n'est pas mentionnée expressément] est souvent le fruit d'une inadvertance ou d'un accident, et la maxime ne devrait pas être appliquée, lorsque, compte tenu du sujet auquel elle doit être appliquée, son application conduit à une incohérence ou une injustice".³²

²⁹ G.G. Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice: Treaty Interpretation and Certain Other Treaty Points", (1951) 28 B.Y.I.L. 1.; et Sir G. Fitzmaurice, "The Law and Procedure of the International Court of Justice 1951-4: Treaty Interpretation and Certain Other Treaty Points", (1957) 33 B.Y.I.L. 203 (pièces n° 9 et 10 du Canada).

³⁰ "Rapport de la Commission du droit international sur les travaux de la dix-huitième session" (document ONU A/6309/Rev.1) in *Annuaire de la Commission du droit international 1996*, volume II, Partie II (New York, 1966) (document ONU A/CN.4/Ser.A/1966/Add.I), page 218 (pièce n° 11 du Canada).

³¹ McNair, *supra* note 28, page 400.

³² *Ibid.*, citation de *Colquhoun v. Brooks*, 21 Q.B.D. 52, page 65.

39. En conséquence, le fait qu'une disposition donne lieu ou non à une interprétation *a contrario* dépend en grande mesure du contexte de la disposition qui fait l'objet de l'interprétation. L'affirmation du Brésil selon laquelle le point k) devrait être interprété comme comportant implicitement une exception *a contrario* doit donc être examinée, à l'instar de toute autre allégation concernant l'interprétation d'une disposition d'un traité, conformément aux règles en matière d'interprétation des traités qui, bénéficiant du statut de règles coutumières d'interprétation du droit international, sont appliquées automatiquement.

ii) *La règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de la Convention de Vienne et le principe de l'effet utile*

40. Il est bien établi que la règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de la *Convention de Vienne sur le droit des traités* (la "Convention de Vienne")³³ est le point de départ pour interpréter un accord ou une disposition de l'OMC telle que le point k).

41. Conformément à la règle générale, l'interprétation d'un traité commence par une lecture minutieuse du texte. Les termes du traité doivent être interprétés suivant leur sens ordinaire à moins qu'il n'y ait une indication contraire. Les termes du traité doivent être interprétés suivant leur sens ordinaire à moins qu'il n'y ait une indication contraire.

i) *La note de bas de page 5*

47. La note de bas de page 5 est particulièrement importante pour l'analyse de l'allégation du Brésil selon laquelle ses subventions à l'exportation sont autorisées en vertu du point k), parce qu'elle reconnaît que l'Annexe I comporte certaines exceptions à la prohibition énoncée à l'article 3. L'allégation du Brésil ne peut avoir d'autre fondement que la note 5. En tant que clause d'exclusion explicite, la note 5 interdit la possibilité de faire fond sur une exclusion implicite reposant sur une exception *a contrario* alléguée indépendante de la note de bas de page 5. C'est ce qu'a reconnu le Groupe spécial dans son rapport initial au titre de l'article 21:5 lorsqu'il a déclaré:

Si nous devions conclure que la 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 5.³⁷

48. C'est-à-dire que, si l'on pouvait dire de la Liste exemplative, du simple fait qu'elle identifie certains types de mesures comme étant des subventions à l'exportation prohibées, qu'elle autorise implicitement d'autres subventions, la note de bas de page 5 serait superflue. Le principe de l'effet utile exclut ce résultat. En conséquence, l'argument juridique du Brésil selon lequel il existe une exception *a contrario* dans le premier paragraphe du point k) doit d'une manière ou d'une autre reposer sur la note de bas de page 5.

49. Dans le rapport qu'il a établi dans le cadre de la procédure précédente au titre de l'article 21:5, l'Organe d'appel a dit incidemment qu'il aurait été disposé à constater que les versements du Brésil au titre du PROEX II étaient justifiés en vertu du point k), si le Brésil avait pu démontrer (ce qu'il n'a pas été en mesure de faire) que ces versements satisfaisaient aux deux autres éléments de nouveau en cause. Néanmoins, il a également affirmé que:

... nous tenons à souligner que nous n'interprétons pas la note de bas de page 5 de l'Accord SMC, et nous n'émettons pas une opinion sur la portée de la note de bas de page 5, ni sur le sens de tout autre point de la Liste exemplative.³⁸

50. De l'avis du Canada, il est impossible de parvenir à une conclusion quant à l'existence d'une exception *a contrario* sans interpréter les termes de la note de bas de page 5. À l'instar de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC, cette note, ainsi que les autres points figurant dans la Liste exemplative, constituent le contexte immédiat du point k). Or, conformément à l'article 31 de la *Convention de Vienne*, toute analyse complète du sens du point k) appelle un examen de ce contexte.

51. Le membre de phrase-clé dans la note de bas de page 5 aux fins de la détermination de l'existence d'une exception *a contrario* alléguée figurant au point k) et fondée sur ladite note est le suivant: "mesures désignées dans l'Annexe I comme ne constituant pas des subventions à l'exportation". Afin de déterminer l'existence d'une telle exception, le Brésil doit établir qu'une mesure implicitement exclue de la Liste exemplative de l'Annexe I est une mesure "désignée dans l'Annexe I comme ne constituant pas" une subvention à l'exportation. Or, il n'est pas en mesure de le faire, le sens ordinaire de la note de bas de page 5 n'étayant pas une telle interprétation.

52. Une mesure implicitement exclue de la Liste exemplative n'est pas une mesure "désignée" dans cette liste. Le *New Shorter Oxford English Dictionary* donne comme définition la plus

³⁷ Rapport du Groupe spécial au titre de l'article 21:5, paragraphe 6.41. En outre, le paragraphe 5.3 de ce rapport dispose 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".

³⁸ Rapport de l'Organe d'appel au titre de l'article 21:5, paragraphe 80.

pertinente du terme "désigner": "renvoyer à un fait, un événement, etc., en attirant l'attention sur lui".³⁹ Les synonymes habituels de "désigner", à savoir "mentionner, citer, nommer" – comportent également une référence positive à quelque chose au moyen de mots ou d'autres symboles.⁴⁰

53. Dans les instruments juridiques, les sujets sont formulés au moyen de mots. Si une chose doit être "désignée" dans un texte, cette chose doit être nommée ou décrite par des mots figurant dans le texte. Dans le cas contraire, la chose ne serait pas désignée *dans* le texte. Étant donné qu'un texte consiste en des termes exprimés, une mention *dans* un texte doit également prendre la forme de termes exprimés. C'est ce qu'a reconnu l'Organe d'appel dans son rapport concernant l'affaire *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"*, dans lequel il a décrit la note de bas de page 5 comme s'appliquant "dans les cas où la Liste exemplative *indique* qu'une mesure n'est pas une subvention à l'exportation prohibée".⁴¹

54. Aux termes de la note de bas de page 5, il n'est pas obligatoire que l'expression "n'est pas une subvention à l'exportation" soit utilisée dans la Liste exemplative. Par contre, il faut qu'il soit indiqué de manière affirmative dans le libellé de l'Annexe I qu'une mesure ne relève pas de la catégorie des subventions prohibées.⁴² Établir une constatation différente reviendrait à vider de son sens et de son effet juridique le terme "désigné" et, partant, serait incompatible avec le principe de l'effet utile tel qu'il a été exposé par l'Organe d'appel.

55. Examinée à la lumière du sens ordinaire de la note de bas de page 5, l'affirmation du Brésil selon laquelle ses versements au titre du PROEX sont autorisés, *a contrario*, parce qu'ils ne sont pas désignés dans le point k) fait naître une absurdité. C'est de cette absence de référence que le Brésil déduit que sa mesure est implicitement exclue de la prohibition figurant à l'article 3. Néanmoins, pour pouvoir être visée par la note de bas de page 5, la mesure du Brésil doit être désignée dans le point k). Le Brésil ne peut pas gagner sur les deux tableaux.

ii) *La Liste exemplative*

56. La Liste exemplative est purement illustrative en ce sens qu'il ne s'agit pas d'une liste exhaustive des mesures qui constituent des subventions à l'exportation prohibées. C'est ce que confirment les termes de l'article 3.1 a), qui prohibent les subventions subordonnées aux résultats à l'exportation "y compris celles qui sont énumérées à titre d'exemple dans l'Annexe I". [pas d'italique dans l'original]

57. C'est ce qu'a également confirmé le Groupe spécial dans l'affaire *Canada – Mesures affectant l'industrie automobile* en constatant ce qui suit:

il est ... raisonnable, à notre avis, de considérer que la Liste exemplative peut être d'une certaine utilité pour éclairer la notion de subordination aux exportations dans

³⁹ *Thej.5nstatant cxford Eng Tw (341.25 - T6 Mesures(0.1516: Tla98 5 P832é991aux la mprohibe8 Brésil doi2 0.2025*

certaines situations précises. Il nous est difficile d'admettre, cependant, que les pratiques indiquées dans la Liste exemplative représentent une énumération limitative – comme le laisse entendre le Canada – des conditions dans lesquelles une subvention est réputée subordonnée aux résultats à l'exportation. En fait, l'emploi des termes "y compris" et "énumérées à titre d'exemple" montre clairement que, si toutes les pratiques indiquées dans la Liste exemplative sont des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation, il peut y en avoir d'autres ne figurant pas dans la Liste qui sont aussi des subventions subordonnées aux résultats à l'exportation.⁴³

58. Les constatations du Groupe spécial confirment que l'analyse de la question de savoir si une pratique donnée relève d'un point de la Liste exemplative ne permet pas de déterminer s'il s'agit d'une subvention subordonnée aux résultats à l'exportation. En d'autres termes, la Liste exemplative ne couvre qu'un sous-ensemble des subventions à l'exportation auxquelles s'applique la prohibition générale.

59. Dans le cas d'une liste exemplative non exhaustive, une interprétation *a contrario* ou la maxime *expressio unius est exclusio alterius* n'est pas applicable. Bien que la Liste exemplative définisse une partie d'un tout - c'est-à-dire qu'elle donne des exemples de subventions à l'exportation - elle ne prévoit pas de règle particulière devant être appliquée aux seuls exemples mentionnés. Par contre, à l'exception des mesures visées par la note de bas de page 5, conformément à l'article 3.1 a), la règle applicable au tout – à savoir la prohibition des subventions à l'exportation – s'applique également à la partie du tout mentionnée dans la Liste exemplative.

60. Étant donné qu'aucune règle particulière n'est définie pour ce qui est de la Liste exemplative, rien ne permet de déduire que les subventions à l'exportation qui n'y sont pas mentionnées sont assujetties à une règle différente. Une interprétation *a contrario* n'est pas possible parce que les subventions à l'exportation qui ne sont pas mentionnées dans cette liste sont visées par la même règle que les subventions à l'exportation qui y sont mentionnées expressément.

61.

gouvernement brésilien de tout ou partie des frais supportés par des exportateurs (Embraer) ou des organismes financiers pour se procurer du crédit.⁴⁴

65. L'affirmation du Brésil a été examinée par le Groupe spécial dans le cadre de la procédure engagée précédemment au titre de l'article 21:5. Le Groupe spécial a rejeté l'argumentation du Brésil.⁴⁵ L'Organe d'appel a par la suite déclaré que les constatations du Groupe spécial étaient "sans fondement" parce qu'il avait déjà été constaté que le Brésil n'avait pas démontré que les versements effectués au titre du PROEX ne servaient pas à assurer un avantage important.⁴⁶ Toutefois, les constatations du Groupe spécial étaient manifestement correctes.

0e0 au titre du PROEX ne servaient pas à assurer un avantage important.

"risque Brésil". Nous n'avons donc aucune raison de formuler la conclusion, ni même l'hypothèse, selon laquelle les organismes financiers en question accordent des crédits à l'exportation à des taux inférieurs à ce que leur coûtent les fonds.⁴⁷

67. Comme le Groupe spécial l'a fait observer, le sens ordinaire et le contexte de la clause de la "prise en charge" contenue dans le premier paragraphe du point k) indiquent clairement que les frais auxquels il est fait référence sont ceux qui sont encourus pour *se procurer* des crédits à l'exportation et non les frais relatifs à l'octroi de ces crédits. La première partie du premier paragraphe du point k) renvoie aux frais supportés par des pouvoirs publics lorsqu'ils octroient des crédits à l'exportation à des taux inférieurs à ceux qu'ils doivent effectivement payer pour se procurer les fonds. La deuxième partie du paragraphe renvoie à une situation où des pouvoirs publics couvrent ces mêmes frais lorsqu'ils sont supportés par un organisme financier ou un exportateur.

68. Les versements au titre du PROEX ne servent pas à rembourser les frais supportés par un exportateur ou un organisme financier pour "se procurer" des crédits à l'exportation mais à ramener les taux d'intérêt négociés sur le plan commercial à des taux inférieurs à ceux offerts sur le marché
Wrlfora75 Ttn1.5 0 T4.75 -0.1736cier ou un exportateur.

68.

- a) Le PROEX III confère un avantage important au regard des taux offerts aux emprunteurs sur le marché commercial

73. Étant donné que le PROEX III consiste en des versements visant à réduire les taux d'intérêt qui ont déjà été négociés librement sur le marché par les clients d'Embraer, les taux d'intérêt nets qui en résultent seront nécessairement inférieurs au taux du marché. L'Organe d'appel a déclaré que l'existence d'un "avantage important" dépendait de la position du taux d'intérêt offert par le gouvernement "par rapport à la gamme des taux commerciaux offerts".⁴⁹ La gamme des taux commerciaux offerts doit être interprétée de telle sorte qu'elle fasse référence aux taux commerciaux qui sont effectivement offerts à l'emprunteur en question. L'Organe d'appel a reconnu que "le taux d'intérêt commercial pour un prêt dans une monnaie déterminée vari[ait] en fonction de la durée de l'emprunt *ainsi que de la solvabilité de l'emprunteur*".⁵⁰

74. Étant donné que les taux d'intérêt offerts au titre du PROEX III sont nécessairement inférieurs aux taux offerts à l'emprunteur en question sur le marché et, partant, qu'ils confèrent un "avantage", l'unique question qui se pose est celle de savoir si les taux disponibles au titre du PROEX sont suffisamment inférieurs aux taux du marché pour pouvoir être considérés comme conférant un avantage "important"; le sens ordinaire du terme "avantage" est "une position plus favorable ou améliorée" ou une "position supérieure"⁵¹; et celui de l'adjectif "important" est "sérieux, considérable; conséquent".⁵² La définition du terme "important" fait aussi référence à des éléments de preuve ou à des faits qui sont "significatifs, essentiels, notamment pour ce qui est de déterminer une cause, influencer sur un jugement, etc."⁵³

75. En conséquence, un "avantage important" est assuré si le PROEX III confère une position "plus favorable" ou "supérieure" au regard des taux commerciaux offerts à l'emprunteur en question et que l'amélioration est "considérable" par nature. De même, un avantage "important" est assuré lorsque l'amélioration introduite par le PROEX III est "significative", notamment si elle permet d'influer sur un jugement et de déterminer une cause, c'est-à-dire d'influencer l'acheteur de l'aéronef dans son choix.

76. Le Canada a présenté des déclarations sous serment de compagnies aériennes et d'un organisme financier indiquant qu'une réduction des taux d'intérêt de seulement 25 points de base pourrait avoir une incidence importante sur le choix d'un acheteur d'aéronefs.⁵⁴

77. Si l'on part du principe que le PROEX III permet de ramener le taux d'intérêt au niveau du TICR, il confèrera presque toujours un avantage de plus de 25 points de base par rapport aux taux commerciaux offerts aux emprunteurs pour une période de financement et dans des conditions similaires. On peut voir à quel point les TICR sont découplés des conditions offertes sur le marché en comparant le TICR exprimé en dollars EU (le TICR applicable aux périodes de remboursement supérieures à 8,5 ans est fixé avec une marge fixe de 100 points de base au-dessus du bon du Trésor américain à sept ans) et les taux des emprunts tout compris effectivement payés par les compagnies aériennes qui empruntent à taux fixes.

⁴⁹ Rapport de l'Organe d'appel initial, paragraphe 182 [non souligné dans l'original].

⁵⁰ *Ibid*

78. Comme il est indiqué dans la version actualisée du rapport sur les marchés de Morgan Stanley Dean Witter (le "rapport MSDW"), la compagnie aérienne ayant la meilleure cote de crédit (c'est-à-dire celle qui présente le risque le plus faible) est American Airlines, dont les emprunts cotés sur le marché à un Degré de Sécurité Stable et Sans points de 200 se situent à 1667 points de 384 dans 24

90. Les règles d'interprétation des traités confirment que le TCR à lui seul ne permet pas de déterminer l'existence d'un avantage important. Constaté que le TCR à lui seul permet de déterminer l'existence d'un avantage important rendrait superflu ou inutile le second paragraphe du point k). Cela n'inciterait aucun Membre de l'OMC à rendre ses pratiques en matière de crédits à l'exportation conformes au TCR et aux autres prescriptions énoncées dans l'Arrangement de l'OCDE afin de protéger ses subventions à l'exportation. Il pourrait obtenir le même résultat en rendant ses pratiques conformes au seul TCR en vertu du paragraphe 1. Un tel résultat serait contraire au principe de l'effet utile contenu dans les règles de l'interprétation des traités (*ut res magis valeat quam pereat*), comme l'a exposé l'Organe d'appel.⁶²

91. Deuxièmement, si l'on parlait du principe que le TCR est déterminant en ce qui concerne la question de l'avantage important, on ferait abstraction de la décision non équivoque de l'Organe d'appel selon laquelle le TCR peut ne pas refléter les taux offerts sur le marché, auquel cas il peut être rejeté en tant que critère de référence au profit des taux effectifs du marché. L'Organe d'appel a estimé que, même lorsqu'un taux d'intérêt était inférieur au TCR, un Membre défendeur pouvait démontrer que son programme ne conférait pas un avantage important en se fondant sur un autre "critère relatif au marché".⁶³

92. La décision de l'Organe d'appel en ce qui concerne les taux inférieurs au TCR était fondée sur le fait qu'il reconnaissait que, dans certaines circonstances, "le TCR ne correspond[ai]t pas, en fait, aux taux offerts sur le marché".⁶⁴ Ainsi, l'Organe d'appel a reconnu que le TCR avait pour rôle de servir de substitut aux taux offerts sur le marché. Lorsque le TCR ne constitue pas un substitut adéquat des taux du marché - ce qui est le cas en l'occurrence comme on l'a analysé ci-dessus - un autre critère relatif au marché doit alors être utilisé. Le Brésil a tort de donner une interprétation de la déclaration de l'Organe d'appel qui l'autorise à conférer au TCR un caractère déterminant pour établir l'existence d'un avantage important. L'Organe d'appel se contentait d'indiquer que le TCR constituait un élément de preuve pertinent à cet égard.

93. Troisièmement, le fait que le Brésil se réfère à un taux d'intérêt correspondant au TCR sans tenir compte des modalités et conditions dont dépend ce taux est indéfendable et contraire aux constatations de l'Organe d'appel. L'Organe d'appel a constaté que le TCR était un "critère relatif au

... un participant à l'*Arrangement de l'OCDE* peut toujours offrir aux emprunteurs des crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public s'il respecte non seulement le TICR, mais aussi les autres "modalités et conditions de remboursement" énoncées dans l'*Arrangement de l'OCDE* (voir *Arrangement de l'OCDE*, Introduction).⁶⁷

95. Ainsi, le TICR ne reflète le marché que parce qu'il est appliqué dans le cadre de l'*Arrangement de l'OCDE*, en vertu duquel les participants *doivent* respecter, outre le TICR, les autres modalités et conditions de remboursement. Le TICR n'est utile et pertinent en tant que critère de référence que lorsqu'il est considéré comme faisant partie de cet "ensemble" de modalités et conditions en question. Comme il a été indiqué dans l'*Arrangement de l'OCDE*, cet ensemble inclut les prix minimums de référence, les versements comptant minimums à effectuer (c'est-à-dire le ratio montant du prêt-valeur de l'actif) et les délais maximums de remboursement.⁶⁸ À moins que les autres modalités et conditions ne soient respectées, le TICR n'est représentatif d'aucun marché et ne constitue pas un critère "approprié".

96. En conséquence, il est manifeste que, lorsque l'Organe d'appel a évoqué le TICR en tant que critère approprié pour évaluer si les versements effectués servent à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation, il n'a pas pu faire référence au TICR abstraction faite des autres modalités et conditions énoncées dans l'*Arrangement de l'OCDE* dont il est issu. Au plan de l'interprétation des traités, les autres prescriptions contenues dans l'*Arrangement de l'OCDE* constituent un contexte essentiel pour comprendre la pertinence du TICR en tant que "critère relatif au marché".

97. Aussi, en se contentant de limiter les versements visant à réduire les taux d'intérêt au niveau du TICR, le Brésil ne peut pas démontrer que le PROEX III n'assure pas un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation.

VI.

- Pièce n° 16 Déclarations sous serment de Tyrolean Airways (2 février 2000); Augsburg Airways (1^{er} février 2000); Comair, Inc. (2 février 2000); et CIBC World Markets (2 février 2000).
- Pièce n° 17 "EETC Market Update: Monthly Update: Airlines" (Morgan Stanley Dean Witter, Fixed Income Research, North America, Investment Grade Credit – Industrials), 10 février 2001.
- Pièce n° 18 *The New Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, volume 1 (Oxford: Clarendon Press, 1993), page 212 ("benchmark").

ANNEXE A-2

**COMMUNICATION PRÉSENTÉE À TITRE DE RÉFUTATION
PAR LE CANADA**

(23 mars 2001)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	27
II. LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE ET CONSTITUE UNE SUBVENTION AU SENS DE L'ARTICLE PREMIER DE L'ACCORD SMC.....	28
A. LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE MÊME S''	

V.	LE PROEX III NE REMPLIT PAS LES CONDITIONS REQUISES POUR BÉNÉFICIER D'UNE EXCEPTION A <i>CONTRARIO</i> ALLÉGUÉE AU TITRE DU PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K)	41
A.	LE PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K) NE DONNE PAS LIEU À UNE INTERPRÉTATION A <i>CONTRARIO</i>	41

Note: Certaines pièces jointes à la présente communication contiennent des renseignements commerciaux confidentiels dont la divulgation à des personnes ne faisant pas partie de gouvernements, y compris celles qui participent directement ou indirectement au secteur des aéronefs, porterait préjudice à des intérêts commerciaux privés. Ces pièces ont été désignées comme "confidentielles", conformément à l'article 18:2 du Mémorandum d'accord.

I. INTRODUCTION

1. Dans sa première communication, datée du 16 mars 2001, le Brésil présente trois arguments principaux pour défendre ses pratiques en matière de subventions à l'exportation. Premièrement, il affirme que les versements concernant les exportations d'aéronefs régionaux effectués au titre du PROEX III ne constituent plus une subvention au sens de l'article premier de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC). Deuxièmement, il soutient à titre subsidiaire que les versements au titre du PROEX III, en tant que subventions, sont désormais conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE relatif à des lignes directrices pour les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public (l'"Arrangement")¹ et qu'ils remplissent donc les conditions requises pour bénéficier du "refuge" offert par le second paragraphe du point k) de l'Annexe I de l'Accord SMC. Le Brésil affirme par ailleurs que, bien que la version de l'Arrangement de l'OCDE actuellement en vigueur date de 1998, la version pertinente aux fins du second paragraphe du point k) devrait être celle de 1992. Troisièmement, le Brésil fait valoir, également à titre subsidiaire, que les versements au titre du PROEX III ne servent pas à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation et, partant, qu'ils remplissent les conditions requises pour bénéficier d'une exception *a contrario* qui serait incluse dans le premier paragraphe du point k).

2. Nulle part dans sa première communication le Brésil n'a expliqué comment le PROEX III était actuellement administré en ce qui concerne les exportations d'aéronefs régionaux. Comme le Canada le démontrera ci-après, il apparaît que, outre la manière dont le PROEX est habituellement administré (c'est-à-dire sous la forme de versements visant à réduire les taux d'intérêt applicables aux financements négociés sur le marché commercial), le PROEX III est désormais offert concurremment avec des montages financiers octroyés par la Banque de développement du Brésil (Banco Nacional de Desenvolvimento Econômico e Social (BNDES) ou dans le cadre de ces montages. En outre, les subventions à l'exportation prévues par le Brésil pour les aéronefs régionaux peuvent être intégralement englobées dans le financement émanant de la BNDES, de sorte que les versements effectués au titre du PROEX III ne se voient pas. Ces méthodes récentes d'administration du PROEX offrent un avantage qui ne diffère pas de celui qui était accordé dans le cadre de l'approche habituellement suivie pour administrer les PROEX I et II.

3. Dans la présente communication, le Canada démontrera que, du point de vue des faits et du droit, chacun des trois moyens de défense du Brésil concernant le PROEX III doit être rejeté, que le PROEX III soit mis en œuvre comme d'habitude sous forme de versements visant à réduire les taux d'intérêt ou concurremment avec un financement accordé par la BNDES. Comme le Canada le démontrera ci-après, le soutien financier accordé au titre du PROEX III aux exportations d'aéronefs régionaux demeure assimilable à 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 dudit accord.²

¹ OCDE, *L'Arrangement relatif à des lignes directrices pour les crédits à l'exportation bénéficiant d'un soutien public* (Paris: OCDE, 1998, 1992) [ci-après l'"Arrangement de l'OCDE de 1998" et l'"Arrangement de l'OCDE de 1992", respectivement]. Le Canada a présenté les sections pertinentes de l'Arrangement de l'OCDE de 1998 en tant que pièce n° 5 du Canada. Le Brésil a pour sa part présenté l'Arrangement de l'OCDE de 1998 en tant que pièce n° 9 et l'Arrangement de 1992 en tant que pièce n° 7 du Brésil.

² Dans la présente communication, le Canada utilise l'expression "soutien financier au titre du PROEX III" ou "soutien au titre du PROEX III" pour recouvrir aussi bien les versements traditionnels effectués

4. Le premier moyen de défense du Brésil, à savoir l'affirmation selon laquelle le soutien au titre du PROEX III ne confère pas un "avantage" au sens de l'article 1.1 de l'Accord SMC, n'est pas fondé. Le point de savoir si le soutien au titre du PROEX est conforme ou non au taux d'intérêt commercial de référence (le "TICR") ou à l'Arrangement de l'OCDE ne permet pas de répondre à la question juridique de savoir si un avantage est conféré. Le Brésil n'a donc pas réfuté les éléments établissant *prima facie*, dans la première communication du Canada, que le soutien financier au titre du PROEX III demeure une subvention à l'exportation prohibée parce qu'il consiste en versements au comptant accordés à un bénéficiaire pour réduire davantage le taux d'intérêt qui lui est offert sur le marché.³

5. Le Canada démontrera également que le Brésil ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve en ce qui concerne les deux moyens de défense affirmatifs qu'il tente d'invoquer. S'agissant du second paragraphe du point k), l'argumentation et les éléments de preuve juridiques avancés par le Brésil ne permettent pas d'établir que le PROEX III est conforme à la version de 1992 de l'Arrangement de l'OCDE ou à celle de 1998. Les éléments de preuve produits par le Brésil et le Canada démontrent plutôt le contraire. Comme le Brésil le reconnaît, pour que le soutien financier accordé pour les aéronefs régionaux soit conforme aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE, il faut que la période de financement n'excède pas dix ans et que le prêt couvre au maximum 85 pour cent de la valeur de l'aéronef. Le Brésil n'a pas établi que le soutien financier accordé au titre du PROEX III était limité à ces conditions. À ce seul titre, il n'a pas établi que le PROEX III pouvait bénéficier du "refuge" offert par le second paragraphe du point k) ni démontré que ce programme était conforme aux autres prescriptions de l'Arrangement de l'OCDE.

6. Le Canada démontrera que, contrairement à l'affirmation du Brésil, la version de 1998 de l'Arrangement de l'OCDE est effectivement la version qui s'applique en vertu du second paragraphe du point k). Néanmoins, le PROEX III n'est conforme à aucune des deux versions, quelle que soit celle qui s'applique.

7. S'agissant du paragraphe 1 du point k), la communication du Brésil ne répond pas aux arguments exposés par le Canada dans sa première communication et, *a fortiori*, elle n'établit pas *prima facie* que l'exception alléguée s'applique. Dans la présente communication, le Canada souligne les lacunes juridiques et factuelles des arguments de portée restreinte présentés par le Brésil.

II. LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE ET CONSTITUE UNE SUBVENTION AU SENS DE L'ARTICLE PREMIER DE L'ACCORD SMC

8. L'allégation du Brésil selon laquelle le PROEX III ne constitue pas une subvention à l'exportation est fondée sur son affirmation selon laquelle ce programme ne confère pas un "avantage". Cette affirmation repose sur deux arguments. Premièrement, le Brésil fait valoir que dans la mesure où le PROEX III abaisse les taux d'intérêt au niveau du TICR, les versements ne confèrent pas un avantage.⁴ Deuxièmement, il soutient que, dans la mesure où le PROEX III est conforme d'une manière plus générale aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE, il ne confère pas un avantage.⁵

au titre du PROEX que les autres formes de soutien offertes par le Brésil qui sont décrites au paragraphe 2 de la présente communication.

³ Première communication écrite du Canada, 2 mars 2001, paragraphes 9 et 73 [ci-après "première communication du Canada"].

⁴ Première communication du Brésil, 16 mars 2001, paragraphe 11 [ci-après "première communication du Brésil"].

⁵ *Id.*, paragraphe 15.

A. LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE MÊME S'IL EST CONFORME À UN TICR OU À L'ARRANGEMENT DE L'OCDE

9. En ce qui concerne les deux arguments susmentionnés, le Brésil donne une interprétation erronée du sens juridique de la notion de conformité au TICR ou à l'Arrangement de l'OCDE. Cette conformité n'est pertinente d'un point de vue juridique que dans la mesure où le paragraphe 2 du point k), ou l'exception *a contrario* qui serait incluse dans le paragraphe 1 du point k), est invoqué. S'il est jugé recevable de se prévaloir de cette exception, le fait que les dispositions en question soient respectées ne signifie pas qu'un avantage au sens de l'article premier n'a pas été conféré. Cela signifie plutôt que les prohibitions énumérées à l'article 3 de l'Accord SMC ne peuvent pas s'appliquer. Comme il a été noté par les arbitres dans la procédure au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord dans le cadre du présent différend, le fait qu'une subvention à l'exportation est justifiée au titre du point k) "ne signifie pas qu'elle n'est plus une subvention. Il signifie simplement qu'elle n'est pas une subvention *prohibée*".⁶ [italique dans l'original]

10. Les arguments exposés par le Brésil aux paragraphes 11 à 15 de sa première communication confondent le sens du terme "avantage" utilisé à l'article premier de l'Accord SMC et les notions d'"avantage important" figurant au paragraphe 1 du point k) et de conformité à l'Arrangement de l'OCDE au paragraphe 2 du point k). Toutes les références au TICR faites par l'Organe d'appel s'inscrivaient dans le contexte de la question de savoir si les versements au titre des PROEX I et II servaient à "assurer un avantage important".⁷ L'Organe d'appel a reconnu que, d'un point de vue juridique, le sens de l'expression "avantage important" au point k) était distinct de celui du terme "avantage" figurant à l'article premier.⁸ Le Brésil ne reconnaît pas cette distinction essentielle.

11. Le critère juridique applicable pour démontrer l'existence d'un "avantage" est énoncé dans le rapport de l'Organe d'appel *Canada - Aéronefs*

le TCR à lui seul, découplé des autres modalités et conditions prévues dans l'Arrangement de l'OCDE, telles que la durée maximale de dix ans et la limitation du financement à 85 pour cent de la valeur du contrat, ne reflétait nullement les réalités du marché.¹⁵ Le Brésil n'a pas réfuté les éléments de preuve et les communications présentés par le Canada sur ce point. En outre, aux paragraphes 87 à 90 de la présente communication, le Canada démontre que, compte tenu de l'état actuel du marché, le TCR est sensiblement inférieur aux taux commerciaux offerts aux compagnies aériennes régionales pour l'achat ou la location d'aéronefs régionaux.

III. POSITION RÉVISÉE DU BRÉSIL CONCERNANT LE SECOND PARAGRAPHE DU POINT K) DE LA LISTE

réglementation relative au consensus de l'OCDE, qui infléchirait gravement et injustement les règles du jeu au détriment de l'exportateur brésilien".²³

26. La question n'est donc pas, comme le voudrait le Brésil, de savoir pourquoi le Canada a de nouveau invoqué l'article 21:5 mais bel et bien pourquoi le Brésil a été si réticent, jusqu'à sa première communication, à se résoudre à s'engager dans une voie qui, si cette action avait été effectivement entreprise au plus tard le 6 décembre, comme il l'allègue maintenant, aurait permis de régler en grande partie le présent différend. La réponse est que, nonobstant ses allégations, le Brésil n'a pas modifié le PROEX pour se conformer à l'Arrangement de l'OCDE. Cette conclusion est également étayée par la déclaration du Ministre brésilien des affaires étrangères, M. Lampreia, selon laquelle: "À notre sens, le taux d'intérêt applicable est le taux de l'OCDE, la couverture est de 100 pour cent et il n'existe aucune limite quant à la durée de la période de financement."²⁴

B. IL A DÉJÀ ÉTÉ CONSTATÉ QUE LE BRÉSIL DÉROGEAIT AUX "PRESCRIPTIONS" PRÉVUES PAR LE PROEX

27. La deuxième raison de douter de l'allégation du Brésil selon laquelle le PROEX

allégation sur l'article 5 de la Directive n° 374.²⁸ Néanmoins, cette directive, qui date du 21 décembre 1999, n'est manifestement pas une mesure prise pour réviser le PROEX à la lumière des recommandations et décisions de l'ORD issues de la procédure initiale au titre de l'article 21:5. Non seulement elle précède lesdites recommandations et décisions mais, comme il a été noté précédemment, elle s'appliquait au PROEX II.

31. La déclaration de M. Lampreia, citée précédemment, semble par ailleurs confirmer que les dérogations mises en place par le Comité, en ce qui concerne tant la période de financement que le pourcentage de la valeur du contrat financé, ont été maintenues depuis 1999 jusqu'à aujourd'hui.

C. LE SOUTIEN FINANCIER AU TITRE DU PROEX OFFERT PAR LE BRÉSIL S'ÉCARTE DE L'A

l'essentiel, par le rapport d'un directeur des ventes de Bombardier, qui a été présenté en tant que pièce confidentielle n° XX du Canada.³³

36. À la lumière de tous les éléments de preuve disponibles, il apparaît que, ou bien le PROEX en soi n'est pas conforme aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE, ou bien le Brésil utilise un autre mécanisme de subventionnement des exportations, indépendamment du PROEX ou concurremment avec lui, afin d'offrir un financement aux acheteurs d'aéronefs régionaux à des conditions qui s'écartent de l'Arrangement de l'OCDE.

37. Au vu des éléments de preuve susmentionnés, le Brésil ne s'est pas acquitté de l'obligation qui lui incombait de prouver que son programme était conforme aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE. Néanmoins, si le présent Groupe spécial décide de solliciter de plus amples renseignements auprès du Brésil, le Canada demande que le Groupe spécial requière du Brésil qu'il lui communique les conditions spécifiques de ses offres de financement des exportations pour les transactions concernant les aéronefs régionaux d'Embraer pendant les mois qui ont précédé et suivi le 6 décembre 2000, date à laquelle le programme PROEX a été révisé. Les renseignements pertinents comprendraient le pourcentage de la réduction des taux d'intérêt, le taux d'intérêt net en découlant, la période de financement, le pourcentage de la valeur de l'aéronef couvert par le financement, ainsi que le point de savoir si le financement a été offert au titre du seul PROEX ou conjointement avec la BNDES.

38. Si le Groupe spécial demande ces renseignements et que le Brésil ne les communique pas, le Canada demande au Groupe spécial d'en conclure que les mesures au titre desquelles le Brésil continue d'accorder des subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux ne remplissent pas les conditions requises pour bénéficier du "refuge" offert par le second paragraphe du point k) et que, partant, le Brésil n'a pas rendu ses mesures conformes aux recommandations et décisions de l'ORD ni à l'article 3.1 a) et 3.2 de l'Accord SMC.³⁴

IV. LE BRÉSIL N'A PAS DÉMONTRÉ PAR AILLEURS QUE LE PROEX SATISFAIT AUX PRESCRIPTIONS ÉNONCÉES AU SECOND PARAGRAPHE DU POINT K)

39. Dans sa première communicationni

cet arrangement, quelle que soit celle des deux versions qui est pertinente aux fins de l'exception énoncée au second paragraphe du point k).

42. Néanmoins, dans les sections ci-après, le Canada démontrera de manière circonstanciée pourquoi le PROEX III n'est pas conforme aux autres "dispositions en matière de taux d'intérêt" contenues dans la version de 1998 de l'Arrangement ou dans celle de 1992. Bien que cette question soit sans intérêt dans la présente procédure, le Canada démontrera également que l'Arrangement pertinent aux fins de l'exception énoncée au second paragraphe du point k) est celui de 1998.

A. LE PROEX III N'EST PAS CONFORME AUX DISPOSITIONS EN MATIÈRE DE TAUX D'INTÉRÊT DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE DE 1998

43. Afin de respecter les prescriptions énoncées dans l'exception prévue au second paragraphe du point k), le Brésil doit prouver que ses mesures sont conformes à chaque élément de l'exception. Après avoir procédé à une analyse minutieuse, le Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 *Canada - Aéronefs*³⁵ a défini ce qui signifiait l'expression "conforme" aux "dispositions en matière de taux d'intérêt" de l'Arrangement et, par conséquent, les conditions requises pour invoquer l'exception en question. Bien que l'on puisse considérer que l'expression "dispositions en matière de taux d'intérêt" a un sens plus large que celui que lui avait attribué le Groupe spécial dans l'affaire *Canada - Aéronefs*, à tout le moins, les dispositions en matière de taux d'intérêt auxquelles le PROEX III doit se conformer sont celles qu'a identifiées le Groupe spécial *Canada - Aéronefs*, à savoir les "dispositions applicables des articles 7 à 10 et 12 à 26 de l'Arrangement; et des articles 18 à 24 et 27 à 29 a) à c) de l'Annexe III".³⁶

44. Le PROEX III ne satisfait à aucune des prescriptions susmentionnées. Le Brésil ne peut donc pas alléguer l'exception en question. En outre, même si les "dispositions en matière de taux d'intérêt" étaient limitées à celles qui sont identifiées par le Brésil³⁷, le PROEX III n'est pas conforme à ces dispositions. Par conséquent, l'allégation du Brésil relative à l'exception énoncée au second paragraphe du point k) ne doit pas être retenue.

45. Le Brésil allègue que le PROEX III est "conforme" à *toutes* les "dispositions en matière de taux d'intérêt" figurant dans l'Arrangement de l'OCDE, telles qu'elles sont définies par le Groupe spécial au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Canada - Aéronefs*.³⁸ Il ne fournit néanmoins aucun élément de preuve à l'appui de son allégation autre que la Résolution n° 2799 e l'articles 7 à 10 et 12 à 26 de l'

52. En conséquence, le PROEX III n'est pas "conforme" aux "dispositions en matière de taux d'intérêt" de l'Arrangement de l'OCDE. L'allégation du Brésil relative à l'exception énoncée au second paragraphe du point k) ne doit pas être retenue.

C. C'EST LA VERSION DE 1998 DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE, ET NON PAS CELLE DE 1992, QUI EST PERTINENTE AUX FINS DU SECOND PARAGRAPHE DU POINT K)

53. L'allégation du Brésil selon laquelle c'est la version de 1992 de l'Arrangement de l'OCDE qui est la version pertinente repose sur une interprétation textuelle de l'exception énoncée au second paragraphe du point k), qui n'est pas soutenable. Le point de départ de cette interprétation est la règle générale d'interprétation énoncée à l'article 31 de la

Brésil, ce syntagme est axé sur le passé, c'est-à-dire le 1^{er} janvier 1995 et non sur le "moment considéré comme présent".⁴⁶

57. Dans son sens ordinaire, l'expression "a été" sera toujours au passé composé parce que, par exemple, un accord ou une résolution doit être adopté – au présent – avant de pouvoir prendre effet. L'expression requiert de déterminer, au moment de l'examen de l'application du point k) à un ensemble de faits donnés, s'il existe un arrangement ultérieur qui "a" - au présent - "été adopté".

58. Cette interprétation est confirmée par le contexte de l'expression "a été". Par exemple, selon l'interprétation du Brésil, le membre de phrase "si un Membre est partie à un engagement international" figurant au point k) s'appliquerait uniquement aux Membres qui étaient parties à l'Arrangement de l'OCDE au 1^{er} janvier 1995, à l'exclusion des Membres qui y sont devenus parties après cette date, tels que la République de Corée. En termes simples, le Groupe spécial doit déterminer si un engagement ultérieur "a été adopté" actuellement et non si un tel engagement *avait* été adopté au 1^{er} janvier 1995.

59. En outre, l'Arrangement de 1998 est manifestement un "engagement qui ... succède" à l'Arrangement de 1979. Dans son sens ordinaire, l'expression "qui ... succède" modifie le terme "engagement" et désigne "une ... chose qui succède à une autre en ... fonction"⁴⁷ ou "une chose qui remplace ou en suit une autre".⁴⁸ Cette expression est prospective. L'Arrangement de 1998 "succède ... en ... fonction" et [a] remplac[é] l'Arrangement de 1992, qui a lui-même succédé à l'Arrangement de 1979.

60. En outre, l'argument du Brésil donnerait à penser que c'est l'ensemble des Membres originels de l'OMC qui a adopté l'Arrangement de 1992 au 1^{er} janvier 1995. Néanmoins, ce n'est pas ce que dit le texte. Le texte renvoie à un: "engagement qui ... succède et qui a été adopté par ces Membres *originels*". (pas d'italique dans l'original) Le terme "originel" est important parce qu'il renvoie aux "12 Membres originels" cités plus haut dans le texte. La référence indique clairement que "ces Membres originels" sont les "12 Membres originels" qui étaient parties à un engagement international, c'est-à-dire à l'Arrangement de l'OCDE, au 1^{er} janvier 1979. Les termes "adopté par ces Membres originels" renvoient aux Membres qui sont également parties à cet arrangement et non à l'ensemble des Membres originels de l'OMC. Seuls les Membres qui sont parties à l'Arrangement de l'OCDE pouvaient adopter un engagement qui succède à l'Arrangement. C'est ce que reconnaît le texte et c'est ce qui permet de confirmer que le sens ordinaire du texte renvoie à l'Arrangement de 1998.

61. Lorsque le Brésil cite l'exception figurant au second paragraphe du point k) au paragraphe 17 de sa première communication, il omet le terme "originel" dans l'expression "ces Membres originels". Sans ce terme, l'expression "ces Membres" pourrait renvoyer aux "Membres parties au présent Accord" ce que le Brésil voudrait faire croire au Groupe spécial. À tout le moins, cette omission - parallèlement à son argumentation selon laquelle le terme "originel" renvoie à l'ensemble des Membres originels de l'OMC⁴⁹ 1998.

3. Le Groupe spécial au titre de l'article 21:5 *Canada – Aéronefs* s'est fondé sur l'Arrangement de 1998 pour analyser l'exception énoncée au second paragraphe du point k)

67. Le Brésil n'a pas contesté la pertinence de telle ou telle version de l'Arrangement de l'OCDE dans le cadre de la procédure au titre de l'article 21:5 concernant l'affaire *Canada - Aéronefs*, mais, en l'espèce, le Groupe spécial a analysé minutieusement l'exception énoncée au second paragraphe du point k) en se fondant sur la version de 1998 de l'Arrangement. De l'avis du Groupe spécial, l'expression "engagement qui ... succède" signifiait que l'Arrangement avait évolué et que son évolution pouvait se poursuivre. Le Groupe spécial a fait de nombreuses références à des "engagements qui succèdent", y compris à des amendements qui ont été ou seront apportés à l'Arrangement.⁵⁵ Le Brésil n'a pas contesté l'interprétation donnée par le Groupe spécial dans le cadre de la procédure au titre de l'article 21:5.

V. LE PROEXIII NE REMPLIT PAS LES CONDITIONS REQUISES POUR

soit interprétée la note de bas de page 5.⁶⁰ De l'avis du Canada, il est impossible de parvenir à une conclusion quant à l'inclusion d'une exception

79. Dans sa première communication, le Brésil ne répond pas à l'argumentation circonstanciée présentée par le Canada dans sa première communication.⁶³ Il se contente de citer la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle "pour établir que les subventions au titre du PROEX ne servent pas à assurer un avantage important, le Brésil doit prouver *ou bien* que les taux d'intérêt nets applicables dans le cadre du PROEX révisé sont égaux ou supérieurs au TICR pertinent, ... *ou bien*, qu'un autre "critère relatif au marché" est approprié".⁶⁴ [italique dans l'original] Le Brésil soutient ensuite que puisque le PROEX III dispose que les taux d'intérêt nets doivent être égaux ou supérieurs au TICR pertinent, aucun avantage important n'est accordé.⁶⁵

80. L'argument du Brésil fait abstraction d'une réserve importante établie par l'Organe d'appel, à savoir que le TICR peut ne pas être toujours le reflet exact des taux du marché et qu'il ne peut donc pas constituer un élément de preuve déterminant de l'absence d'un avantage important. L'Organe d'appel a déclaré ce qui suit:

Le TICR est un taux d'intérêt construit pour une monnaie particulière, à un moment particulier, qui ne correspond pas toujours nécessairement à la situation réelle des marchés du crédit. Lorsque le TICR ne correspond pas, en fait, aux taux offerts sur le marché, nous pensons qu'un Membre devrait pouvoir, en principe, se fonder sur des éléments de preuve provenant du marché lui-même pour établir un autre "critère relatif au marché", sur lequel il pourrait se fonder pour une ou plusieurs transactions. Ainsi, le TICR n'est pas, nécessairement, le *seul* "critère relatif au marché" qui peut être utilisé pour déterminer si un versement "[sert] à assurer un avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation", au sens du point k) de la Liste exemplative.⁶⁶ [italique dans l'original]

81. Comme il a été énoncé dans la première communication du Canada, le TICR n'est pas un critère déterminant.⁶⁷ C'est ce qu'a indiqué clairement l'Organe d'appel dans la citation susmentionnée et lorsqu'il a déclaré que "[l]e Groupe spécial au titre de l'article 21:5 a conclu à juste titre sur la base de notre rapport *Brésil – Aéronefs* que "le TICR n'était pas censé être le critère exclusif et immuable applicable dans tous les cas"⁶⁸.

82. Pour déterminer si le TICR est un critère "approprié" dans le cadre d'une ou plusieurs transactions données, la question est de savoir s'il "correspond aux taux offerts sur le marché"⁶⁹, ce qui revient à déterminer si le TICR est en fait équivalent aux taux offerts sur le marché pour des transactions "comparables".

83. Dans le cadre de la procédure initiale au titre de l'article 21:5, l'Organe d'appel a déclaré que "[l]orsqu'il définit un "critère relatif au marché" "approprié" inférieur au TICR, un Membre de l'OMC doit démontrer que le "critère" sur lequel il se fonde repose sur des éléments de preuve concernant des transactions pertinentes, comparables effectuées sur le marché".⁷⁰ [non souligné dans l'original]

84. Il est manifeste que les modalités et conditions des transactions de financement à l'exportation ont une incidence sur la comparabilité de ces transactions et le critère retenu doit permettre de comparer les transactions en question. En conséquence, lorsque le TICR diffère des taux offerts sur le marché dans le cadre de transactions comparables effectuées sur le marché, il ne constitue pas un

⁶³ Voir la première communication du Canada, paragraphes 73 à 97.

⁶⁴ Première communication du Brésil, paragraphe 64.

⁶⁵ *Id.*

⁶⁶ Rapport de l'Organe d'appel au titre de l'article 21:5, paragraphe 64.

⁶⁷ Première communication du Canada, paragraphes 84 à 97.

⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel au titre de l'article 21:5, paragraphe 63.

⁶⁹ *Id.*, paragraphe 64.

⁷⁰ *Id.*, paragraphe 74.

critère approprié pour déterminer si un "avantage important sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" a été assuré.

85. Au delà de la question du taux d'intérêt lui-même, les conditions du crédit à l'exportation qui doivent être examinées pour déterminer si les transactions de crédit à l'exportation sont "comparables" ont été en partie énoncées par l'Organe d'appel dans le cadre des procédures précédentes relatives au présent différend et par le présent Groupe spécial dans la procédure initiale. L'Organe d'appel a déclaré que "les modalités et conditions des transactions de crédit à l'exportation sur le marché varient considérablement, selon les circonstances d'une transaction de crédit à l'exportation particulière, telles que le produit visé, l'ampleur ou le volume de la transaction, le type de pratique en matière de crédit à l'exportation, la durée du délai de remboursement, le type de taux d'intérêt (fixe ou variable) utilisé et le moment où la transaction est conclue".⁷¹

86. En outre, l'Organe d'appel a reconnu que "le taux d'intérêt commercial pour un prêt dans une monnaie déterminée vari[ait] en fonction de la durée de l'emprunt ainsi que de la solvabilité de l'emprunteur".⁷² Le présent Groupe spécial a affirmé que "[d]ans son sens ordinaire, l'expression "sur le plan des conditions du crédit à l'exportation" se réf[érait] aux éléments directement liés aux crédits à l'exportation, tels que taux d'intérêt, délais de grâce, coûts de la transaction, échéances et assimilés".⁷³

87. Le TICR n'est pas un critère approprié pour évaluer si les versements au titre du PROEX III "assurent un avantage important sur le plan du crédit à l'exportation" dans le cadre des transactions concernant les aéronefs régionaux parce qu'il diffère en général considérablement des taux offerts sur le marché pour des transactions comparables.

88. Ainsi qu'il a été examiné aux paragraphes 78 et 79 de la première communication du Canada, les écarts de financement requis des compagnies aériennes qui achètent des aéronefs régionaux (comme il est montré dans le rapport MSDW figurant dans la pièce n° 17 du Canada) excèdent largement l'écart retenu pour le TICR exprimé en dollars (une marge de 100 points de base au-dessus du taux moyen approprié des bons du Trésor). Les écarts indiqués dans le rapport MSDW concernent les titres revalorisés garantis par nantissement du matériel. Ces titres constituent une forme de financement garanti comportant un certain nombre de tranches en fonction desquelles l'ordre de priorité des créances sur l'avion varie. Chaque tranche est assortie d'une cote correspondant à l'ancienneté de la créance sur l'avion et à d'autres facteurs d'amélioration des crédits qui visent à réduire le risque.⁷⁴ En raison de facteurs de réduction des risques, les titres revalorisés garantis se présentent sous forme de tranches dont la cote est habituellement bien supérieure à celle des créances non garanties de la compagnie aérienne. Cela permet aux compagnies aériennes (notamment celles dont la cote de crédit est la plus faible) d'obtenir à un coût globalement inférieur l'emprunt destiné à

cotées, cette tranche constitue un critère relatif prudent par rapport aux écarts exigés pour le financement des aéronefs régionaux; elle est néanmoins supérieure de 35 points de base au taux obtenu sur la base du seul TICR. Le prêteur confèrera sans aucun doute un avantage important à l'emprunteur si, en offrant un financement au TICR, il est autorisé à offrir à un emprunteur moins solvable le même taux d'intérêt bas que celui qu'il offre à un emprunteur plus solvable.

89. Les conditions qui vont de pair avec le TICR diffèrent aussi considérablement de celles qui sont offertes dans le cadre de transactions comparables en ce qui concerne les aéronefs régionaux. Par exemple, la période maximale prévue pour le TICR est de dix ans tandis que, pour ce qui est du financement des aéronefs régionaux, elle est généralement d'environ une quinzaine d'années.⁷⁶ Étant donné le lien entre l'échéance et le risque (plus la période est longue, plus l'écart exigé est élevé)⁷⁷, un TICR assorti d'une échéance de dix ans ne peut pas constituer un critère relatif au pe7.5 5.r3our le TsTj 0 -12.75

PIÈCES DU CANADA

- Pièce n° 19 Déclaration de M. Ian Darnley, datée du 21 mars 2001.*
- Pièce n° 20 "Acordo com Canadá está muito difícil" ("Tough Agreement with Canada") *Correio Braziliense* (31 août 2000) (en portugais et en anglais).
- Pièce n° 21 D.C. Marin, "Governo altera os juros do Proex" ("Government changes Proex interest rates") *Valor Econômico* (7 décembre 2000) (en portugais et en anglais).
- Pièce n° 22 A. Moreira et F. Paraguassu, "Canadá pede condenação do novo Proex na OMC" ("Canada requests condemnation of the new Proex in the WTO") *Gazeta Mercantil* (20 janvier 2001) (en portugais et en anglais).
- Pièce n° 23 Déclaration du Brésil, réunion de l'ORD du 1^{er} février 2001, Point 7 de l'ordre du jour.
- Pièce n° 24 Lettre de M. W.P. Jordan, Vice-Président Directeur, Administration et service du contentieux, United Express, société exploitée par Air Wisconsin Airlines Corporation, adressée à M. A. Sulzenko, Sous-Ministre adjoint, politique industrielle et scientifique, datée du 20 mars 2001.
- Pièce n° 25 Lettre de Fairchild Dornier, datée du 22 mars 2001.*
- Pièce n° 26 "SA Airlink Selects the ERJ 135 and Purchases 70 Units", Communiqué de presse d'Embraer, 14 décembre 2000, disponible sur le site Web d'Embraer à l'adresse*(20 j67e adjo

- Pièce n° 33 *L'Arrangement sur les crédits à l'exportation: Bilans et objectifs pour l'avenir, 1978-1998* (Paris: OCDE, 1998), pages 24 à 25.
- Pièce n° 34 Standard & Poor's Structured Finance, *Aircraft Securitization Criteria*, (New York: Standard & Poor's, 1999), pages 3 à 22, disponible à l'adresse suivante: www.standardandpoors.com/ResourceCenter/RatingsCriteria/StructuredFinance/articles/pdf/critairw.pdf.
- Pièce n° 35 "CIT Structured Finance," Presentation to Aircraft Finance and Commercial Aviation Forum (février 2001).
- Pièce n° 36 Spread of Industrial Index over US CIRR Rate for Repayment Terms in Excess of 8.5 Years.
- Pièce n° 37 F.J. Fabozzi et T.D. Fabozzi, eds, *The Handbook of Fixed Income Securities*, 4^{ème} éd. (Burr Ridge, Illinois: Irwin, 1995), pages 780, 793 à 796, et 803 à 804.

ANNEXE A-3

DÉCLARATION ORALE DU CANADA

(4 avril 2001)

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION.....	48
II. AVANTAGES.....	49
A. LE CANADA S'EST ACQUITTÉ DE LA CHARGE QUI LUI INCOMBAIT DE DÉMONTRER QUE LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX III CONSTITUAIENT DES SUBVENTIONS PROHIBÉES	49
B. MÊME AU NIVEAU PLANCHER DU TICR, LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE.....	51
III. POSITION RÉVISÉE DU BRÉSIL CONCERNANT LE SECOND PARAGRAPHE DU POINT K) DE LA LISTE EXEMPLATIVE.....	52
A. LA POSITION DU BRÉSIL EST CONFORME À SA STRATÉGIE DILATOIRE.....	53
B. IL A DÉJÀ ÉTÉ CONSTATÉ QUE LE BRÉSIL DÉROGEAIT AUX "PRESCRIPTIONS" PRÉVUES PAR LE PROEX.....	53
C. LE SOUTIEN FINANCIER OFFERT PAR LE BRÉSIL AU TITRE DU PROEX III S'ÉCARTE DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE	54
D. LA VERSION DE 1998 DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE EST PERTINENTE AUX FINS DU SECOND PARAGRAPHE DU POINT K)	54
IV. LE PROEX III NE REMPLIT PAS LES CONDITIONS REQUISES POUR BÉNÉFICIER D'UNE EXCEPTION A CONTRARIO ALLÉGUÉE AU TITRE DU PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K).....	55
A. LE PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K) NE VIENT PAS À L'APPUI D'UNE EXCEPTION A CONTRARIO.....	55
B. LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX III NE CONSTITUENT PAS UNE "PRISE EN CHARGE" AU SENS DU PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K)	58
C. LE PROEX III ASSURE UN AVANTAGE IMPORTANT	60
V. CONCLUSION	60

I. INTRODUCTION

1. C'est la troisième fois depuis 1998 que le présent Groupe spécial a été convoqué pour se prononcer sur la question de savoir si le soutien financier accordé par le Brésil aux acheteurs étrangers d'aéronefs Embraer constitue une subvention à l'exportation illégale. Dans le cadre de la procédure du Groupe spécial initial, le Brésil a soutenu que son programme PROEX était pleinement conforme aux obligations qui lui incombent dans le cadre de l'OMC. Or, le présent Groupe spécial et l'Organe d'appel ont formulé des constatations contraires. En novembre 1999, le Brésil a apporté quelques petites modifications à son programme PROEX qui, à ce qu'il affirmait avec insistance, le rendaient

conforme à ses obligations de l'OMC. Le présent Groupe spécial et l'Organe d'appel ont de nouveau formulé des constatations contraires.

2. Le 6 décembre 2000, le Brésil a apporté une autre modification à son programme PROEX. En vertu de la Résolution n° 2799 de la Banque centrale du Brésil, le Brésil aurait limité les réductions des taux d'intérêt au titre du PROEX au niveau du TICR. Il n'a rien fait d'autre pour modifier les modalités de ce programme depuis qu'il a été constaté pour la dernière fois qu'il constituait une subvention à l'exportation prohibée.

3. Néanmoins, le Brésil allègue que le programme PROEX révisé – le PROEX III – ne constitue plus une subvention à l'exportation prohibée. À titre subsidiaire, il allègue que, même s'il constituait une subvention à l'exportation prohibée, le PROEX III devrait être exempté des disciplines de l'Accord SMC. Selon le Brésil, ce programme remplit les conditions requises pour bénéficier de ce qu'il est convenu d'appeler le "refuge" offert par le second paragraphe du point k) de l'Annexe I de l'Accord SMC. Si tel n'est pas le cas, le Brésil demande au présent Groupe spécial de décerner un satisfecit au PROEX III en vertu d'une exception *a contrario* qui serait incluse dans le premier paragraphe du point k).

4. De l'avis du Canada, l'unique modification apportée au PROEX par le Brésil ne rend pas ce programme conforme aux obligations contractées par ce pays dans le cadre de l'OMC. Le seul élément cohérent dans l'argumentation que le Brésil a avancée pour sa défense est sa stratégie indéfendable qui consiste à "gagner du temps" tout en continuant d'acheter des parts de marché pour Embraer.

5. En réponse à cette stratégie, le Canada a pris une double initiative. Premièrement, il a engagé la présente procédure au titre de l'article 21:5 afin de répondre à l'allégation de conformité du Brésil. Deuxièmement, en vue de limiter la possibilité pour le Brésil d'acheter d'autres parts de marché pendant le déroulement de la présente procédure, il a contrecarré les conditions de financement offertes par le Brésil à Air Wisconsin Airlines Corporation en s'engageant à octroyer un financement équivalent, par l'intermédiaire de sa Société pour l'expansion des exportations.

6. Dans une procédure distincte, le Brésil a qualifié de subvention illégale l'engagement pris par le Canada (en réaction par rapport au Brésil) consistant à faire ce que fait ce dernier. On nous permettra peut-être de considérer que cela donne une idée de ce que vaut réellement l'affirmation du Brésil quant à la légalité du PROEX III.

7. Plus fondamentalement, les arguments du Brésil vont à l'encontre des constatations de droit rendues précédemment par le présent Groupe spécial, d'autres groupes spéciaux et l'Organe d'appel, ainsi que des éléments de fait accablants. Les arguments du Brésil ne peuvent donc pas être soutenus.

II. AVANTAGES

8. Premièrement, le Brésil soutient que le Canada n'est pas parvenu à établir que ses versements au titre du PROEX III constituaient des subventions prohibées. Il affirme que ses versements ne sont

17. Dans les arguments juridiques et les éléments de preuve présentés aux paragraphes 23 à 25 de sa première communication, ainsi qu'aux paragraphes 8 à 17 de sa communication présentée à titre de réfutation, le Canada s'est acquitté de la charge qui lui incombait de démontrer que les subventions au titre du PROEX III constituaient des subventions à l'exportation prohibées. Tel que le programme est libellé et dans la pratique, le soutien au titre du PROEX III s'apparente à une contribution financière qui confère un avantage. Il s'agit donc d'une subvention. Celle-ci est subordonnée *de jure* aux résultats à l'exportation, ce qui n'a pas été contesté par le Brésil. En conséquence, il s'agit d'une subvention à l'exportation prohibée. L'argumentation du Canada s'applique de la même manière, que le PROEX III soit offert seul ou conjugué à un financement direct de la BNDES.

B. MÊME AU NIVEAU PLANCHER DU TICR, LE PROEX III CONFÈRE UN AVANTAGE

18. Au paragraphe 13 de sa deuxième communication, le Brésil soutient que – du fait que le PROEX III établisse manifestement un taux d'intérêt plancher fondé sur le TICR, cela signifie qu'il ne confère aucun "avantage". Il soutient également que les déclarations antérieures du Canada concernant le lien entre le TICR et les taux commerciaux vont à l'encontre de la position que le Canada avait exposée devant le présent Groupe spécial, à savoir que le PROEX III continue de conférer un avantage.

19. Un examen des déclarations précédentes du Canada fait apparaître que le Brésil déforme la position du Canada. Contrairement à l'affirmation du Brésil, le Canada n'a jamais déclaré qu'il n'aurait pas engagé la présente procédure si le PROEX avait simplement été aligné sur les taux de l'OCDE sans pour autant être conforme aux autres modalités pertinentes de l'Arrangement de l'OCDE. Dans le passage auquel se réfère le Brésil, le Canada examinait l'avantage important conféré par les financements accordés par la BNDES à des taux d'intérêt supérieurs au LIBOR ou au TICR lorsqu'ils étaient conjugués à des versements au titre du PROEX visant à réduire ces taux à un niveau encore plus bas. Le Canada a indiqué qu'il n'aurait pas engagé la présente procédure si le PROEX et le financement de la BNDES avaient eu seulement pour effet cumulé d'obtenir un taux supérieur au LIBOR ou au TICR.³ Cela ne signifie pas que le Canada considère que les versements visant à réduire les taux d'intérêt au niveau du TICR ne confèrent pas à eux seuls un avantage.

20. Aux paragraphes 16 et 17 de la communication qu'il a présentée à titre de réfutation, le Canada a reconnu que dans certaines circonstances le TICR pouvait être représentatif des taux du marché ou même leur être supérieur. Néanmoins, cela n'établit pas que le PROEX III ne confère pas un avantage. Comme le Canada l'a démontré dans sa première communication, le TICR à lui seul, découplé des autres modalités prévues par l'Arrangement de l'OCDE, ne reflète pas les réalités du marché.⁴ En outre, comme il l'a démontré dans la communication en question, le TICR est sensiblement *inférieur* aux taux du marché offerts aux compagnies aériennes régionales pour l'achat ou la location d'aéronefs régionaux.⁵

21. Enfin, le Brésil n'a produit aucun argument pour réfuter les éléments de preuve les plus manifestes établissant que le PROEX III confère un avantage: ce programme est offert aux acheteurs/emprunteurs afin d'abaisser les taux d'intérêt qu'ils ont déjà négociés sur le marché commercial. Les taux d'intérêt réduits qui en découlent, même au TICR, sont donc forcément inférieurs aux taux du marché. Le présent Groupe spécial a déjà reconnu ce fait. Dans la note de bas de page 47 de son rapport dans le cadre de la procédure initiale au titre de l'article 21:5, il a déclaré: "... les versements PROEX permettent par définition à un acheteur/emprunteur d'obtenir des crédits à

l'exportation à des taux d'intérêt inférieurs à ceux qu'il pourrait obtenir sur le marché pour la transaction en question".

22. Il ne fait aucun doute que, même au TICR, le PROEX III confère un avantage. Si tel n'était pas le cas, ce programme ne serait d'aucune utilité.

III. POSITION RÉVISÉE DU BRÉSIL CONCERNANT LE SECOND PARAGRAPHE DU POINT K) DE LA LISTE EXEMPLATIVE

23. Le Brésil fait valoir que, même si le PROEX III constitue une subvention à l'exportation prohibée, il remplit néanmoins les conditions requises pour bénéficier du "refuge" offert par le second paragraphe du point k).

24. Étant donné que l'allégation du Brésil s'apparente à un moyen de défense affirmatif, c'est à lui qu'incombe la charge de la preuve et il doit démontrer que ses mesures satisfont à toutes les conditions prévues au second paragraphe du point k) pour pouvoir invoquer l'exception en question.⁶ À tout le moins, il s'agit des conditions spécifiées dans le rapport du Groupe spécial au titre de l'article 21:5 chargé de l'affaire *Canada – Aéronefs*.⁷

25. Dans sa deuxième communication, le Brésil note que le Canada n'a pas examiné le second paragraphe du point

A. LA POSITION DU BRÉSIL EST CONFORME À SA STRATÉGIE DILATOIRE

27. À plusieurs reprises, dans des déclarations publiques, des déclarations devant l'ORD et lors de chacune des six sessions de négociation et de consultation qui se sont déroulées entre le Canada et le Brésil depuis la publication du rapport du Groupe spécial initial au titre de l'article 21:5 concernant l'affaire *Brésil – Aéronefs*, des hauts fonctionnaires brésiliens ont fait savoir que le Brésil ne se conformerait pas aux dispositions de l'Arrangement de l'OCDE. Ces déclarations figurent dans les communications écrites du Canada et il est inutile que nous les répétions.

28. La nouvelle position du Brésil - qui allègue que le PROEX III est conforme au second paragraphe du point k) - appellerait un renversement complet de la politique suivie. Ce renversement allégué est logique dans le contexte d'une stratégie dilatoire. Depuis le début, la stratégie du Brésil a consisté à différer le plus longtemps possible la mise en œuvre des recommandations et décisions de l'ORD tout en achetant des parts de marché quel qu'en soit le coût.

29. Un article paru dans un journal brésilien a décrit cette stratégie comme suit: "[m]ais la plus grande victoire du Ministère des affaires étrangères tient au fait qu'il a été en mesure de faire durer le différend avec le Canada pendant près de quatre ans. Pendant ce temps, Embraer est devenu l'un des plus grands constructeurs d'avions au monde. Aujourd'hui, cette société détient la moitié du marché mondial des petits aéronefs (jusqu'à 70 sièges). Afin de prolonger les négociations le plus longtemps possible, le Ministère des affaires étrangères a retenu les services de grands cabinets d'experts étrangers spécialisés dans le commerce international."⁸

30. Comme le Canada l'a déclaré dans sa communication à titre de réfutation, si le Brésil avait fait part de son intention de se mettre "en conformité" avec "les dispositions en matière de taux d'intérêt" pendant la durée des négociations et s'il avait ensuite adopté des règles idoines, le présent différend serait en grande partie résolu.⁹ Au lieu de cela, le Brésil a refusé de rendre le PROEX III conforme aux dispositions en question et s'est servi des négociations comme d'une tactique dilatoire.

31. Il y a deux semaines, le Canada a remis en cause l'affirmation du Brésil selon laquelle le PROEX III était conforme aux dispositions de l'OCDE. Le 22 mars, il a envoyé une lettre par télécopie au négociateur en chef brésilien dans le cadre du présent différend aux termes de laquelle "[un] engagement écrit du Brésil stipulant qu'il a restreint les financements à l'exportation qu'il octroie aux acheteurs d'aéronefs régionaux afin de se conformer aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE réglerait déjà une bonne partie du différend. Si le Brésil était disposé à prendre un tel engagement, le Canada proposerait de suspendre toutes les procédures de règlement du différend en cours ... et de reprendre les négociations ...".¹⁰ Le Canada n'a pas reçu de réponse à cette lettre.

B. IL A DÉJÀ ÉTÉ CONSTATÉ QUE LE BRÉSIL DÉROGEAIT AUX "PRESCRIPTIONS" PRÉVUES PAR LE PROEX

32. Non seulement les déclarations publiques du Brésil indiquent que le PROEX n'est pas conforme à l'Arrangement de l'OCDE, mais, comme le Canada l'a relevé au paragraphe 28 de sa communication présentée à titre de réfutation, le Brésil a admis qu'il dérogeait aux prescriptions qui, telles qu'elles sont rédigées, sembleraient limiter les modalités du financement qu'il peut offrir.

⁸ Guilherme Barros, "Canada can retaliate against Brazil by US\$1.3 billion" *Folha de São Paulo* (22 août 2000) (pièce n° 38 du Canada).

⁹ Paragraphe 19.

¹⁰ Lettre de M. C. Carriere, Directeur général, Bureau de la politique commerciale générale,

33. Le Brésil allègue que la Circulaire n° 2881 et la Directive n° 374 limitent à dix ans la durée maximale de la période de financement, et la péréquation des taux d'intérêt, à 85 pour cent de la valeur d'exportation de la vente.

34. S'agissant de la Circulaire n° 2881, le Brésil répète un argument qui a déjà été rejeté par le présent Groupe spécial dans le cadre de la procédure précédente au titre de l'article 21:5.¹¹ La Directive n° 374 s'appliquait au PROEX II et, à la connaissance du Canada, n'a pas été révisée pour ce qui est du PROEX III. Ces documents n'imposaient aucune discipline au PROEX II et n'en imposent pas non plus au PROEX III.

C. LE SOUTIEN FINANCIER OFFERT PAR LE BRÉSIL AU TITRE DU PROEX III S'ÉCARTE DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE

35. La pratique actuelle du Brésil confirme que le PROEX III n'est pas conforme aux "dispositions en matière de taux d'intérêt" de l'Arrangement de l'OCDE. Dans le cadre de deux affaires récentes, qui sont décrites en détail dans la communication présentée à titre de réfutation par le Canada, le Brésil a offert un soutien financier par l'intermédiaire d'Embraer qui n'était pas "conforme" aux "dispositions en matière de taux d'intérêt" de l'Arrangement de l'OCDE.

36. Le Brésil semble lui-même penser que ses mesures ne sont pas conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE car il ne produit aucune preuve de conformité. Bien qu'il soutienne que ses mesures sont conformes tant à la version de 1998 de l'Arrangement qu'à celle de 1992, le Brésil ne mentionne même pas la plupart des articles de la version de 1998. En outre, s'agissant de la version de 1992, le Canada a démontré que les mesures du Brésil ne correspondaient même pas à la définition étroite que le Brésil avait lui-même donnée des dispositions en matière de taux d'intérêt, en ce qui concerne plus particulièrement la limitation de la période de financement à dix ans.

D. LA VERSION DE 1998 DE L'ARRANGEMENT DE L'OCDE EST PERTINENTE AUX FINS DU SECOND PARAGRAPHE DU POINT K)

37. Le Brésil allègue aussi que c'est la version de 1992 de l'Arrangement de l'OCDE qui est pertinente aux fins de l'enquête du Groupe spécial. Cette affirmation ne cadre manifestement pas avec le sens ordinaire du second paragraphe du point k). Le Brésil avance que le membre de phrase se rapportant à un engagement international qui "a été" adopté, renvoie à un "moment considéré comme présent" lorsque le texte a pris effet le 1^{er} janvier 1995". Or, il n'en est rien. Le sens ordinaire de ce membre de phrase oblige à déterminer si un arrangement ultérieur "a" – au présent – "été adopté". S'agissant du PROEX III, cela signifie que c'est la version de 1998 de l'Arrangement qui s'applique. Les États-Unis et les Communautés européennes soutiennent le Canada dans cette interprétation.¹²

38. Le Brésil affirme en outre qu'une interprétation du second paragraphe du point k) qui recouvrirait les engagements qui ont succédé à l'Arrangement après 1995 aurait effectivement pour conséquence que l'Accord SMC serait modifié par un sous-groupe de Membres. De nouveau, l'interprétation du Brésil est erronée. L'expression "engagement qui ... succède" prévoit expressément que l'Arrangement évoluerait au fil du temps. Le Groupe spécial au titre de l'article 21:5 dans l'affaire *Canada – Aéronefs* partageait ce point de vue. Au reste, cette évolution est légitime: c'est exactement

¹¹ Paragraphe 2.4.

¹² Voir la communication des États-Unis en tant que tierce partie, 23 mars 2001, paragraphes 4 à 10; et la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie, 23 mars 2001, paragraphes 15 à 23.

44. En outre, contrairement à l'affirmation du Brésil au paragraphe 23 de sa deuxième communication, le Canada n'a pas non plus laissé entendre que la clause de l'avantage important était le fruit d'une inadvertance. L'affaire survenue en Angleterre à laquelle Lord McNair faisait référence dans *The Law of Treaties* illustre le principe selon lequel la maxime *a contrario* devrait être appliquée

subventions à l'exportation prohibées. Toutefois, comme le présent Groupe spécial l'a reconnu dans son rapport au titre de l'article 21:5, une telle interprétation rendrait inutile la note de bas de page 5.¹⁵

51. Le Brésil conteste la manière dont le Canada définit la note 5, c'est-à-dire comme une clause d'exclusion explicite parce qu'elle ne contient pas le terme "expressément". Le Brésil fait valoir que la position du Canada signifie qu'il conviendrait de donner une lecture de la note de bas de page 5 qui inclue le terme "expressément". Il fait également valoir que, dans le cadre de la procédure initiale au titre de l'article 21:5, le Groupe spécial a relevé que le terme "expressément" avait été retiré d'un projet antérieur du texte de la note 5, ce qui en a apparemment élargi le sens.¹⁶

52. De l'avis du Brésil, dans la mesure où la note de bas de page 5 ne contient pas le terme "expressément", comme dans le membre de phrase "Les mesures désignées *expressément* dans l'Annexe I comme ne constituant pas des subventions à l'exportation ne seront pas prohibées ...", cette note n'offre pas un contexte utile pour l'interprétation du point k) de l'Annexe I. Les arguments du Brésil vont dans le sens d'un argument avancé par les États-Unis et qui avait été rejeté par le Groupe spécial lors de la procédure initiale au titre de l'article 21:5.¹⁷ Les arguments du Brésil déforment la position du Canada et la constatation établie par le Groupe spécial dans son rapport au titre de l'article 21:5.

53. De l'avis du Canada, il était nécessaire que les rédacteurs suppriment le terme "expressément" de la note de bas de page 5 parce que l'Annexe I ne contient qu'une seule référence expresse aux mesures "ne constituant pas des subventions à l'exportation". Cette référence figure au second paragraphe du point k), qui dispose qu'une pratique en matière de crédit à l'exportation qui est conforme aux dispositions en matière de taux d'intérêt d'un engagement pertinent "ne sera pas considérée comme une subvention à l'exportation prohibée par le présent accord".

54. Néanmoins, l'Annexe I comporte également les déclarations affirmatives qui autorisent le recours à certaines mesures sans indiquer explicitement que les mesures en question ne constituent pas des subventions à l'exportation. Ces déclarations figurent aux points h) et i), ainsi qu'à la note de bas de page 59 relative au point e) de la Liste exemplative. Si les rédacteurs avaient utilisé le terme "expressément" dans la note de bas de page 5, cela aurait invalidé l'effet juridique des déclarations en question.

55. La position du Canada est la suivante: dans la note de bas de page 5, les "mesures désignées dans l'Annexe I comme ne constituant pas des subventions à l'exportation" sont des mesures pour lesquelles il existe une autorisation positive dans l'Annexe I indiquant qu'elles n'entrent pas dans la catégorie des subventions prohibées. La position du Canada est conforme à la constatation pertinente rendue par le Groupe spécial dans le cadre de la procédure au titre de l'article 21:5:

"... la Liste exemplative contient – et contenait déjà au moment de *Cartland III* et *IV* – un certain nombre de dispositions incluant des déclarations affirmatives qui, de manière plausible, constituent une autorisation d'utiliser certaines mesures. Le libellé de *Cartland III* ("expressément désignées") aurait pu empêcher d'affirmer que la note de bas de page 5 s'appliquait à n'importe laquelle de ces dispositions, et il se peut que le but de la modification ait été de rectifier cette situation. Si par contre l'intention des rédacteurs lorsqu'ils ont modifié la note de bas de page 5 était d'étendre la portée de cette note pour englober les situations dans lesquelles la Liste exemplative désignait simplement des choses qui *étaient* des subventions à l'exportation, on aurait

¹⁵ Paragraphe 6.41.

¹⁶ Deuxième communication du Brésil, paragraphe 33.

¹⁷ Paragraphe 6.40.

pu s'attendre à ce qu'ils modifient la structure de la deuxième partie de la note et pas simplement suppriment le mot "expressément".¹⁸

56. Les constatations du Groupe spécial étayent la position du Canada. En supprimant le terme "expressément" du texte de la note de bas de page 5, les rédacteurs ont évité une interprétation de la Liste exemplative qui aurait empêché les Membres de prendre des mesures qui étaient autorisées par des déclarations affirmatives mais qui n'étaient pas expressément réputées ne pas être des subventions à l'exportation prohibées. Loin de rendre la note de bas de page 5 trop vague pour être utile à l'interprétation de l'Annexe I, par la suppression du terme "expressément", les rédacteurs ont précisé que, en vertu de ladite note, les mesures désignées d'une manière affirmative dans l'Annexe I ne constituaient pas des subventions prohibées. Cela étant, rien ne permet de dire que les rédacteurs auraient souhaité, comme le Brésil le pensait, que les subventions ne soient pas non plus prohibées lorsqu'elles ne sont *pas désignées* dans le point k).

57. Au paragraphe 36 de sa deuxième communication, le Brésil fait valoir que l'interprétation donnée par le Canada de la note de bas de page 5 est affaiblie par le point i) de la Liste exemplative parce que ce point doit également être interprété *a contrario*. L'explication du point i) donnée par le Brésil omet d'importants aspects de la disposition et fait abstraction du lien existant entre les points de la Liste exemplative et d'autres dispositions pertinentes de l'Accord SMC et du GATT de 1994. Le point i) démontre pourquoi l'approche suivie par le Canada pour interpréter la Liste exemplative dans son contexte est l'approche correcte.

58. L'approche *a contrario* du Brésil porte exclusivement sur le texte introductif du point i). Elle fait abstraction des éléments contextuels pertinents de la disposition. Tel qu'il est libellé, le point i) doit être interprété conformément aux directives reproduites dans les Annexes II et III de l'Accord SMC. Aux termes de la note de bas de page 1 de l'Accord SMC, "conformément aux dispositions de l'article XVI du GATT de 1994 (note relative à l'article XVI) et aux dispositions des Annexes I à III du présent accord, ... la remise [des] droits ou taxes à concurrence des montants dus ou versés, ne ser[a] pas considérée [...] comme une subvention".

59. En conséquence, la remise non excessive des impositions à l'importation, dans la mesure où ces impositions sont des "droits" au sens de la note de bas de page 1, ne constitue pas une subvention. Contrairement à ce qu'affirme le Brésil, il n'aurait pas été possible pour les négociateurs d'insérer une virgule ou un point après le terme "importations" dans le libellé du point i) parce que cela aurait créé une incompatibilité avec la note de bas de page 1 de l'Accord SMC.

60. En conséquence, ce n'est pas en donnant une interprétation *a contrario* du point i) qu'il est possible de déterminer qu'une remise non excessive ne constitue pas une subvention à l'exportation prohibée, mais en faisant référence aux autres dispositions de l'Accord SMC qui établissent clairement que de telles remises ne constituent pas une subvention. À lui seul, le point i) prévoirait simplement que la remise non excessive ne constitue pas en soi une subvention prohibée, c'est-à-dire qu'elle ne figure pas sur la Liste exemplative. Il en va de même pour le point k).

B. LES VERSEMENTS AU TITRE DU PROEX III NE CONSTITUENT PAS UNE "PRISE EN CHARGE" AU SENS DU PREMIER PARAGRAPHE DU POINT K)

61. Le premier paragraphe du point k) renvoie à la prise en charge des frais supportés par des exportateurs ou des organismes financiers pour se procurer du crédit. Dans le cadre de la procédure initiale au titre de l'article 21:5, le présent Groupe spécial a constaté - et, de l'avis du Canada à bon droit - que les versements PROEX ne visaient pas les frais supportés par des organismes financiers ou des exportateurs pour se procurer des crédits à l'exportation. Il a constaté que les versements visant à

¹⁸ Paragraphe 6.40.

réduire les taux d'intérêt accordés aux acheteurs d'aéronefs d'Embraer ne constituaient pas la prise en charge des frais encourus par le prêteur pour se procurer des crédits à l'exportation. Il a également constaté que, même si l'octroi de crédits à l'exportation à un coût inférieur au coût de l'emprunt s'apparentait à des frais supportés pour se procurer des crédits, les versements au titre du PROEX, dans la mesure où ils étaient effectués en faveur de banques étrangères, ne servaient pas nécessairement à rembourser ces frais.¹⁹

62. Le Brésil fait valoir que les versements au titre du PROEX entrent effectivement dans la définition de la prise en charge donnée au premier paragraphe du point k) et laisse entendre que si tel n'est pas le cas, le Canada n'est pas parvenu à expliquer quels types de versements sont visés par ce paragraphe.

63.

ANNEXE A-4

**RÉPONSES DU CANADA AUX QUESTIONS POSÉES
PAR LE GROUPE SPÉCIAL**

(17 avril 2001)

Question posée au Canada**Question n° 15**

Veillez indiquer précisément quelles mesures vous contestez dans le cadre de la présente procédure. S'agit-il du cadre juridique du PROEX III en tant que programme de financement des exportations d'aéronefs régionaux - c'est-à-dire le PROEX III en soi - ou des versements effectués au titre de ce programme?

1. Comme le Canada l'a noté dans sa réponse orale à cette question, le Brésil fait valoir, dans sa première communication, qu'en modifiant le PROEX au moyen de la Résolution n° 2799 de la Banque centrale du Brésil, il a rendu ce programme conforme à l'Accord SMC. Il affirme qu'en vertu de cette modification, les versements effectués au titre du PROEX III ne constituent désormais plus des subventions à l'exportation prohibées. Le Canada n'est pas d'accord. Il conteste le PROEX III en tant que programme de financement des exportations d'aéronefs régionaux parce que, quelle que soit la manière dont il est administré¹, il permet au Brésil de continuer d'accorder des subventions à l'exportation prohibées. Le Canada conteste également les versements effectués au titre du PROEX III en vue de soutenir les exportations d'aéronefs régionaux. Ces versements demeurent des subventions à l'exportation prohibées. Le Brésil ne s'est donc pas conformé aux recommandations et décisions de l'ORD.
2. La situation est semblable à celle qu'avait décrite le Groupe spécial dans son rapport concernant la procédure initiale (qui portait sur le PROEX I):

... 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 ... 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 des taux d'intérêt du PROEX qui régit le versement des subventions à l'exportation alléguées".²

Question n° 16

Le Canada cite l'article 13 de la version de 1998 de l'Arrangement de l'OCDE concernant le calendrier de remboursement. Néanmoins, le paragraphe a) de cet article contient le terme "normalement". Veuillez donner des explications.

1. Le paragraphe a) de l'article 13 définit le calendrier de remboursement minimum prévu pour

particulières, comme cela est prévu au paragraphe c) dudit article. Dans ce cas, il convient en vertu du paragraphe c) de suivre les procédures de notification appropriées (décrites à l'article 49 a) 2) de l'Arrangement).

2. Il importe néanmoins de noter que cette flexibilité ne s'applique pas au premier versement afférent au remboursement du principal, qui doit intervenir au plus tard six mois après le point de départ du crédit (tel que défini à l'article 9) indépendamment du calendrier de remboursement. Le terme "normalement" qualifie uniquement le membre de phrase "versements égaux et réguliers, effectués à intervalles de six mois au plus"; il ne qualifie pas l'expression "premier versement". Cette interprétation est confirmée par le contexte dans lequel s'inscrit la disposition en question dans l'Arrangement même, à savoir l'"engagement de non-dérogation" prévu à l'article 27 a).

3. En conséquence, la période de grâce illimitée prévue à l'article 2 de la Directive n° 374 du Brésil permet au Comité des crédits à l'exportation d'approuver des transactions qui ne seraient pas

d'intérêt net applicable à la transaction spécifique en cause en l'espèce par rapport à la gamme des taux commerciaux offerts".⁵

4. En outre, dans son rapport concernant la première procédure engagée au titre de l'article 21:5 dans le cadre du présent différend, l'Organe d'appel a reconnu que "le TCR n'était pas censé être le critère exclusif et immuable applicable dans tous les cas".⁶ Cette déclaration se rapportait à des éléments de preuve selon lesquels dans certains cas le taux du marché peut être inférieur au TCR.

5. Le Canada a présenté des arguments et des éléments de preuve détaillés devant le présent Groupe spécial aux paragraphes 84 à 97 de sa première communication, ainsi qu'aux paragraphes 78 à 90 de sa communication à titre de réfutation, selon lesquels le TCR n'est pas un critère approprié pour les transactions concernant les aéronefs régionaux parce qu'il ne reflète pas fidèlement les taux auxquels le financement des aéronefs régionaux est généralement offert sur le marché commercial.

6. Dans la plupart des cas, le TCR est bien inférieur aux taux commerciaux applicables aux transactions concernant des aéronefs régionaux. Par exemple, comme il a été démontré au paragraphe 88 de la communication à titre de réfutation du Canada, le TCR est de 35 points de base inférieur au taux atteint par la tranche de certificats revalorisés garantis la mieux cotée pour l'une des compagnies aériennes américaines auxquelles a été attribuée la meilleure cote de crédit (American Airlines). Le Canada a également démontré, aux paragraphes 76 et 77 de sa première communication ainsi que dans sa pièce n° 16, que les réductions des taux d'intérêt au niveau du TCR confèreraient un avantage important aux exportations d'aéronefs régionaux brésiliens.

7. En outre, un tel avantage existerait même sans tenir compte des autres "modalités et conditions des transactions de crédit à l'exportation sur le marché", pour reprendre les termes de l'Organe d'appel.⁷ Comme le Canada l'a démontré, par exemple aux paragraphes 80 à 83 de sa première communication, les réductions des taux d'intérêt au titre du PROEX III au niveau du TCR, dissociées de ces autres modalités et conditions, reflètent encore moins bien les modalités de financement des aéronefs régionaux qui prévalent sur le marché commercial.

8. Compte tenu de ces éléments de preuve, le Brésil ne peut pas, en limitant prétendument les réductions des taux d'intérêt au titre du PROEX III au niveau du TCR, établir *prima facie* que le financement accordé au titre du PROEX n'assure pas un avantage important.

Question n° 19

.71 11.0898.101224056 Tc I a38425 TD /F0 1p5aarac0.1589 31. Tw (1rm1518 n° 13

2. La distinction évoquée ci-dessus soulevait la question de savoir ce qu'un Membre plaignant devait démontrer lorsqu'il contestait une loi, afin d'établir un manquement à des obligations contractées dans le cadre de l'OMC; elle ne soulevait pas la question de savoir ce qu'un Membre défendeur devait démontrer afin d'établir un moyen de défense affirmatif. Cette distinction ne s'applique donc pas au point de savoir ce qu'un Membre doit faire pour invoquer le second paragraphe du point k) en tant que moyen de défense affirmatif.

3. Un Membre qui invoque le second paragraphe du point k) doit établir que les mesures qui sont contestées sont conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt contenues dans l'Arrangement de l'OCDE. Il serait insuffisant qu'il démontre que son droit interne lui permet de prendre des mesures conformes à ces dispositions. Le Membre ne se serait pas acquitté de la charge qui lui incombait d'établir son moyen de défense affirmatif parce qu'il n'aurait pas démontré que les mesures prises étaient conformes aux dispositions en matière de taux d'intérêt contenues dans l'Arrangement de l'OCDE. Compte tenu de la présomption selon laquelle un Membre se conformera à ses prescriptions juridiques internes, une des manières pour un Membre de s'acquitter de la charge qui lui incombe consisterait à démontrer qu'il est tenu, en vertu de son droit interne, d'agir en conformité avec les dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE.

4. Dans la présente affaire, le Brésil ne s'est pas acquitté de la charge qui lui incombait d'établir son moyen de défense affirmatif. Il n'a pas démontré que son droit interne l'obligeait à respecter les dispositions en matière de taux d'intérêt contenues dans l'Arrangement de l'OCDE pertinent. Il n'a pas non plus établi, par le biais d'autres actions autorisées, que ces dispositions ont pour lui force obligatoire.

5. Le Canada a établi que le PROEX III ne porte même pas sur toutes les dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement (quelle que soit la version pertinente), et prescrit encore moins le respect de toutes ces dispositions. Le Brésil a fait valoir que, outre le TICR, il se conforme à deux des dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE, à savoir la durée maximum de la période de financement et la limitation concernant le ratio montant du prêt-valeur de l'actif. Néanmoins, comme le Canada l'a démontré aux paragraphes 27 à 30 de sa communication à titre de réfutation, les documents sur lesquels le Brésil fonde cette affirmation étaient d'application dans le cadre du PROEX II, période au cours de laquelle le Brésil a régulièrement dérogé à ces dispositions en ce qui concerne le financement des aéronefs régionaux. En outre, comme il est indiqué dans la réponse du Canada à la question n° 32, la Directive n° 374, à première vue, permet au Brésil d'offrir un financement assorti d'un délai de paiement excédant la limite de dix ans prévue par l'Arrangement de l'OCDE. Au cours de l'audition qui a eu lieu dans le cadre de la présente procédure, le Brésil a reconnu qu'il avait gardé le pouvoir de déroger à ces deux dispositions. En outre, il n'a pas promis qu'il cesserait d'y déroger et il n'aurait pas pu le faire de façon crédible, compte tenu des nombreuses déclarations faites par les autorités brésiliennes selon lesquelles le Brésil ne se conformera pas aux dispositions en matière de taux d'intérêt contenues dans l'Arrangement de l'OCDE.⁹

6. En outre, aux paragraphes 32 à 36 de sa communication à titre de réfutation, le Canada a présenté des éléments de preuve non contestés selon lesquels un soutien financier au titre du PROEX avait été offert, depuis l'entrée en vigueur du PROEX III, à des conditions incompatibles avec les dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE.

7. Au vu des éléments de preuve qui lui sont défavorables, le Brésil n'est pas parvenu à démontrer que le PROEX III, quelle que soit la manière dont il est administré, est conforme aux dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE. Il n'est pas en mesure de s'acquitter de la charge qui lui incombe, quelle que soit la distinction établie entre la législation impérative et la législation dispositive.

⁹ Voir la communication du Canada à titre de réfutation, paragraphes 20 à 26.

8. Même si cette distinction était pertinente pour établir un moyen de défense affirmatif, le Brésil devrait démontrer qu'il prescrit la conformité avec les dispositions en matière de taux d'intérêt de l'Arrangement de l'OCDE. Néanmoins, comme il est indiqué aux paragraphes précédents, le Brésil a déclaré publiquement qu'il ne se conformera pas à ces dispositions, et il existe des éléments de preuve non réfutés indiquant qu'il ne l'a pas fait. Enfin, pendant longtemps, le Brésil ne s'est pas conformé aux dispositions susmentionnées en vertu des instruments mêmes qui, comme il l'affirme maintenant, attestent qu'il s'y conforme. Dans ces circonstances, rien ne permet de constater que le Brésil a rendu ses mesures conformes aux obligations qui lui incombent dans le cadre du présent différend.

Question n° 22

Le Groupe spécial chargé de l'affaire États-Unis – Article 301 (WT/DS152/R, paragraphe 7.96), a constaté qu'une loi devait être présumée incompatible avec l'Accord sur l'OMC lorsque cette loi prévoyait la faculté de prendre des mesures incompatibles au regard de l'OMC. Les constatations de ce Groupe spécial sur cette question ont-elles une quelconque pertinence dans le cadre du présent différend? Veuillez donner des précisions.

1. Comme le Canada l'a noté dans sa réponse à la question n° 21, la distinction entre la législation impérative et la législation dispositive n'est pas pertinente dans le cadre de la présente procédure. Néanmoins, en présumant que les constatations formulées par le Groupe spécial chargé de l'affaire *Article 301* sur cette distinction sont correctes, elles étayaient la position du Canada en l'espèce. Comme il est indiqué dans la question susmentionnée, le Groupe spécial chargé de l'affaire *Article 301* a constaté qu'une législation devait être présumée incompatible avec l'Accord sur l'OMC lorsque cette législation accordait la faculté de prendre des mesures incompatibles au regard de l'OMC.

2. En outre, le groupe spécial chargé de l'affaire *Article 301* a constaté, au paragraphe 7.96 de son rapport, que lorsqu'une législation est à première vue incompatible avec les règles de l'OMC, le fait qu'un Membre puisse démontrer que sa législation de mise en œuvre permet une application compatible avec les obligations qui lui incombent peut être insuffisant pour démontrer que la législation est effectivement conforme aux obligations en question. Néanmoins, dans le cadre de la présente procédure, le Brésil n'a même pas démontré que sa législation de mise en œuvre prévoit une application conforme à l'article 3 de l'Accord SMC.

Question n° 23

Quelle est la pertinence, le cas échéant, du texte de l'article 3.2 de l'Accord SMC ("Un Membre n'accordera ni ne maintiendra les subventions visées au paragraphe 1") au regard du PROEX III dans le présent différend?

1. En ce qui concerne la mise en œuvre des recommandations et décisions de l'ORD, le Brésil est tenu de retirer ses subventions à l'exportation prohibées. Cela signifie que le Brésil doit, à tout le moins, arrêter d'accorder ou de maintenir de telles subventions comme il est prévu à l'article 3.2 de l'Accord SMC. Même si le Brésil n'avait pas dans les faits accordé d'autres subventions à l'exportation prohibées en vertu du PROEX III, ce programme constitue le cadre juridique qui lui permet de continuer d'accorder des subventions illégales. En maintenant le PROEX III, le Brésil n'a pas arrêté d'accorder ou de maintenir des subventions à l'exportation prohibées et ne se conforme toujours pas à l'article 3 de l'Accord SMC.

Question n° 24

Veillez expliquer en quoi, le cas échéant, la notion de primes minimums, telle qu'énoncée à l'article 20 de la version de 1998 de l'Arrangement de l'OCDE, s'applique au

sur les crédits à l'exportation d'aéronefs civils (Annexe III) correspondent aux dispositions de l'Arrangement, ce sont les dispositions de l'Accord qui priment.

Les dispositions pertinentes de l'Accord sectoriel sont les articles 21, 22, 23, 24 et 25 de l'Annexe III, partie 2, qui visent les aéronefs neufs, et les articles 28, 29, 30 et 31 de l'Annexe III, partie 3, qui visent les appareils d'occasion, les moteurs de rechange et les pièces de rechange, les contrats d'entretien et de services.

- **Article 7: Versement comptant**

Aux termes de cet article, les Participants qui accordent un soutien public sont tenus d'obliger les acheteurs de biens et de services à procéder à un versement comptant égal à 15

- **Article 17: Application des TICR**

En vertu de cet article, les TICR peuvent s'appliquer pendant une période de 120 jours si une marge de 20 points de base est ajoutée. Lorsqu'un soutien financier public est accordé pour des prêts à taux variables (plutôt que sur la base du TICR), les Participants ne doivent pas offrir à l'emprunteur la possibilité de choisir, pendant toute la durée du prêt, le plus faible du TICR ou du taux du marché à court terme.

- **Article 19: Soutien public de taux d'intérêt symboliques**

En vertu de cet article, il est interdit d'offrir des taux d'intérêt artificiellement réduits, qui donnent à l'emprunteur l'illusion d'obtenir des conditions de financement plus favorables que celles prévues par l'Arrangement.

- **Article 21 a): "Les primes doivent être calculées en fonction du risque"**

Aux termes du paragraphe a) de l'article 21, les primes doivent être calculées en fonction du risque. Cela signifierait que les primes ne doivent pas être "insuffisantes pour couvrir les frais d'exploitation et les pertes à long terme" (conformément à l'article 22 a)).

- **Article 26: Durée de validité des crédits à l'exportation**

En vertu de cet article, la période pendant laquelle une offre demeure valable pour acceptation par l'acheteur/l'emprunteur est limitée à six mois.

- **Article 29: Alignement**

Cet article permet d'offrir des modalités et conditions qui ne sont pas visées par les règles de l'Arrangement, mais uniquement si ces modalités et conditions s'alignent sur d'autres modalités et conditions offertes par les pouvoirs publics qui ne sont pas visées par les règles de l'Arrangement.

- **Le texte de 1992 de l'Arrangement**

Les dispositions en matière de taux d'intérêt contenues dans le texte de 1992 de l'Arrangement qui correspondent aux dispositions énumérées ci-dessus sont les articles 1^{er}, 3, 4, 5, 7 a), 9 d) et 11 du texte principal, y compris les définitions qui s'y rapportent; l'Annexe VIII; ainsi que les articles 21, 23, 24, 26 du chapitre II de l'Annexe IV et la note 6 relative à cette annexe.

Question additionnelle posée au Canada

Question n° 31

Veillez indiquer quel(s) groupe(s) ou quelle(s) personne(s), autres que ceux qui figurent sur la liste des membres de votre délégation, ont (ont eu) accès aux communications du Brésil (y compris les pièces) et/ou aux déclarations (y compris les pièces) présentées dans le cadre de la présente procédure. En particulier, des employés ou des représentants d'entreprises canadiennes de construction d'aéronefs régionaux ont-ils eu accès à ces documents? Dans l'affirmative, veuillez indiquer ce qui vous fait croire que vous étiez autorisé à agir de la sorte en vertu du Mémorandum d'accord et des procédures de travail du Groupe spécial.

1. Le Canada n'a pas mis à la disposition d'employés d'entreprises canadiennes de construction d'aéronefs régionaux les communications (y compris les pièces) et/ou les déclarations (y compris les

pièces) du Brésil qui se rapportent à la présente procédure. Il a porté ces documents à la connaissance des membres d'un cabinet d'avocats privé auquel avait fait appel un constructeur canadien d'aéronefs régionaux. Ces personnes ont agi comme conseillers du gouvernement canadien et sont liées par un accord de confidentialité qui leur interdit de divulguer – même à leur client – des documents semblables à ceux qui sont mentionnés dans la question. De plus, elles n'auraient reçu aucun renseignement commercial de caractère confidentiel si le Brésil avait communiqué de tels renseignements dans le cadre de la présente procédure.

2. Comme le Canada l'a noté dans la déclaration qu'il a faite au Groupe spécial en ce qui concerne la confidentialité, les dispositions pertinentes du paragraphe 13 des Procédures de travail sont libellées comme suit:

Les parties et les tierces parties sont responsables de tous les membres de leurs délégations et veillent à ce que tous les membres, *ainsi que les autres conseillers qu'elles auront pu consulter*

des memT0 (desnfidentialité, les dispositionj T* -et veib-12.7t à.-0.1309 T24T
sont li43 (desnfil'OMC Groupe ponsable)j l dcli lterminerté,mntes du , it a

ANNEXE A-5

5. Le Brésil allègue que lorsqu'il utilise "comme référence" le marché international, même lorsque le taux est inférieur au TICR et correspond à des modalités plus favorables que l'Arrangement de l'OCDE, aucun avantage ni, par conséquent, aucune subvention ne sont accordés. Il n'explique pas, dans ses réponses: a) en quoi une "référence" aux modalités du marché équivaut à la prescription de se conformer à ces modalités; b) ce qu'il entend par les modalités de financement du marché international; c) en quoi cela empêche le Comité d'accorder à l'emprunteur des conditions plus favorables que celles qui lui sont offertes sur le marché; ou d) comment le Comité procédera à cette détermination. Ce pouvoir étendu ne suffit pas à démontrer que le PROEX

Le Brésil ne tient pas compte de la nature des versements visant à réduire les taux d'intérêt au titre du PROEX

2. En premier lieu, le Brésil ne tient pas compte, dans sa réponse, de la nature fondamentale du PROEX III et de la nature des programmes précédents en tant que moyen de réduire les taux d'intérêt. Comme le PROEX I, le PROEX III n'est pas en soi un programme de financement des exportations

brésilienne, le PROEX III confère un avantage commercial à Embraer. Dans les deux exemples, le Brésil soutient que les modalités qui en résultent ne seraient pas plus favorables que sur le marché "international" qui correspond, selon la définition du Brésil, à certains grands prêteurs situés à l'extérieur de la Chine et du Brésil. Cependant, il s'agit là d'un tour de passe-passe sémantique. La question porte sur les modalités offertes sur le marché "commercial". Les modalités qui seraient offertes dans un cas différent sur le marché commercial sont notamment celles que proposeraient les banques préférées par l'acheteur en l'absence de versements au titre du PROEX visant à réduire les taux d'intérêt.

6. Soit le troisième cas de figure du Brésil n'est pas plausible, soit il est une répétition du premier. Le financement d'aéronefs est accordé sur la base du crédit consenti à l'acheteur. Si ce dernier était en mesure d'obtenir d'un organisme financier international un taux de 8

taux d'u PROEX visant à rédui

3. Cependant, le PROEX III ne garantit rien de tel, comme le Canada l'a démontré dans la communication qu'il a présentée à titre de réfutation. Le PROEX III ne concerne même pas de nombreuses dispositions de l'Arrangement de l'OCDE en matière de taux d'intérêt. C'est pourquoi il ne prouve pas, contrairement à ce que le Brésil affirme, que le Brésil "se conformera, en droit, aux obligations qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC".

4. Dans ses réponses à des questions ultérieures, le Brésil reconnaît qu'il peut décider de ne pas se conformer aux dispositions de l'Arrangement de l'OCDE en matière de taux d'intérêt et d'accorder plutôt un financement selon d'autres modalités en utilisant "comme référence les modalités de financement pratiquées sur le marché international". Comme le Canada l'a expliqué dans ses observations sur des réponses précédentes du Brésil, ces termes vagues n'imposent aucune discipline aux conditions que le Brésil peut offrir en vertu du PROEX

2. Cependant, comme le Canada l'a noté dans ses observations sur la réponse du Brésil aux questions n° 2 et 3, le PROEX III confère, de par sa nature même, un avantage dans toutes les circonstances. Compte tenu des éléments, fournis par le Canada, qui prouvent que les durées de financement des aéronefs régionaux en vigueur dépassent sensiblement dix ans, le fait que le Brésil admette qu'il dérogera à la prescription relative aux dix ans dans ces circonstances détruit son argument selon lequel le PROEX III est conforme aux dispositions de l'Arrangement de l'OCDE en matière de taux d'intérêt et qu'il peut donc bénéficier du refuge offert par le second paragraphe du point k).

Question n° 10

1. Même si le Brésil ne s'est pas encore engagé à accorder un financement au titre du PROEX III, cela ne l'aide pas à établir la conformité. Comme le PROEX III confère, de par sa nature même, des subventions à l'exportation prohibées qui ne relèvent d'aucune exception prévue à l'Accord SMC, il reste incompatible avec un accord visé, au sens de l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends.

Question n° 11

1. En ce qui concerne la conformité alléguée du PROEX III avec les articles spécifiés de l'Arrangement de l'OCDE de 1998, le Canada note ce qui suit:

2. L'article 21 de l'Annexe III, qui précise les délais maximums de remboursement pour tous les aéronefs neufs, à l'exception des aéronefs gros porteurs, l'emporte sur les articles 12 et 10 du texte principal en raison de l'article 3 dudit texte. Le PROEX III est incompatible avec l'article 21 de l'Annexe III dans la mesure où il autorise un délai de remboursement qui dépasse dix ans dans le cas des aéronefs régionaux, comme le Brésil l'a admis dans sa réponse à la question n° 9 a) du Groupe spécial et ailleurs. En outre, les "dispositions en matière de taux d'intérêt" ne comprennent pas, de l'avis du Brésil, l'article 21 (ni, entre autres, l'article 7 du texte principal, qui prescrit des versements comptants égaux au minimum à 15 pour cent de la valeur du contrat d'exportation – voir la réponse du Brésil à la question n° 25 du Groupe spécial). C'est pourquoi le Brésil peut méconnaître ces articles et cependant, à son avis, bénéficier du refuge offert par le second paragraphe du point k), ce que confirme sa réponse à la question n° 14 g) du Groupe spécial dans laquelle il affirme qu'il "peut (...) approuver un financement à un taux d'intérêt net égal au TICR et quand même bénéficier du refuge ...". Cette position est erronée. Cette prescription est l'une des nombreuses prescriptions auxquelles le Brésil doit se conformer pour pouvoir invoquer le refuge offert par le second paragraphe du point k).

3. Le Brésil fait une description incomplète, inexacte ou fallacieuse de plusieurs articles en les comparant au PROEX III:

- L'obligation imposée par l'article 13 dépasse de loin le "remboursement du principal en versements réguliers effectués à intervalles de six mois ou plus". Le Brésil omet de préciser que les versements effectués en remboursement du principal doivent être normalement égaux et que le premier versement doit intervenir au plus tard six mois après le point de départ du crédit. Le délai de grâce illimité autorisé en vertu de l'article 2 de la Directive n° 374 est incompatible avec l'article 13 car il autorise des transactions dans le cadre desquelles le premier versement du principal est effectué plus de six mois après le point de départ du crédit.
- L'obligation imposée par l'article 14 dépasse de loin le versement des intérêts à "intervalles de six mois". Cet article dispose que les intérêts ne sont normalement pas capitalisés pendant la

période de remboursement, le premier versement intervenant au plus tard six mois après le point de départ du crédit. Il dispose également que les intérêts ne comprennent pas: les paiements sous forme de primes ou d'autres frais d'assurance ou de garantie de crédits fournisseurs ou acheteurs; les autres paiements sous forme de frais ou commissions bancaires associés au crédit à l'exportation, à l'exclusion des agios bancaires; ni les retenues fiscales. Dans la mesure où le PROEX III sert à réduire les primes de risques, le Brésil n'accorderait pas un soutien des taux d'intérêt, tel que prévu par l'Arrangement de l'OCDE de 1998 (si l'on suppose, pour les besoins de l'argumentation, que les versements effectués au titre du PROEX III sont un soutien des taux d'intérêt).

- Le Brésil allègue que les articles 16 et 17 régissent le calcul du TICR. Ce n'est pourtant pas le cas: l'article 17 porte sur la manière dont un pays applique le TICR à une transaction donnée et non les modalités de calcul de ce taux. L'article 17 comprend des dispositions importantes relatives aux modalités de fixation du taux d'intérêt approprié à une opération donnée. Il dispose que le taux d'intérêt qui s'applique à une opération n'est pas fixé pour une période supérieure à 120 jours; qu'une marge de 20 points de base est ajoutée au TICR si les modalités du soutien financier sont fixées avant la date de signature du contrat; et que le prêteur ne peut pas offrir la possibilité de choisir, pendant toute la durée du prêt, le plus faible du TICR (en vigueur au moment de la signature du contrat initial) ou du taux du marché à court terme, s'il accorde un prêt à taux variable.

Le Brésil n'a pas fourni d'éléments prouvant qu'il se conforme à l'article 17 mais essaie au contraire de dissocier le PROEX III en s'appuyant sur le statut de non-Participant, dénué de pertinence. Le fait qu'un Membre soit ou non Participant à l'Arrangement n'a pas de rapport avec la manière dont l'article 17 est appliqué. Compte tenu du pouvoir discrétionnaire étendu, conféré par le PROEX III, dont il fait, on le sait, régulièrement usage, on peut seulement prévoir que le Brésil usera de ce pouvoir en appliquant l'article 17 et ne respectera pas la marge de 20 points de base si elle devait être appliquée. Une simple affirmation selon laquelle "le taux d'intérêt net applicable à une transaction bénéficiant d'un soutien au titre du PROEX III ne peut pas être inférieur au TICR" ne suffit pas du tout à prouver que le PROEX III est conforme à l'article 17. (En employant le mot "peut", il apparaît que le Brésil pourrait même faire usage de son pouvoir discrétionnaire pour ramener le taux à un niveau inférieur au TICR.)

4. Contrairement à ce que le Brésil allègue, les articles 18 et 19 concernant les taux d'intérêt symboliques ont un rapport avec le PROEX III – si les versements effectués au titre du PROEX III représentent un "soutien de taux d'intérêt" au sens de l'Arrangement de 1998. L'article 19 b) dispose qu'un "soutien financier public" ne peut pas être offert à un taux d'intérêt symbolique. Le "soutien de taux d'intérêt" est l'un des sens auxquels renvoie l'expression "soutien financier public", comme le confirme le quatrième paragraphe de l'Introduction de l'Arrangement de l'OCDE de 1998 et la première phrase de l'article 15 concernant les taux d'intérêt minimum. Si les versements au titre du PROEX III représentent un "soutien de taux d'intérêt" au sens de l'Arrangement de 1998, les articles 18 et 19 ont un rapport avec le PROEX III car ces versements constitueraient un "soutien financier public".

5. Le Brésil ne peut pas alléguer que le PROEX III est conforme à l'article 19 de l'Annexe III au seul motif que le PROEX III "prescrit un taux d'intérêt minimum égal au TICR". Cet article dispose que "[l]es dispositions du présent chapitre énoncent les *conditions* les plus favorables que les Participants peuvent offrir lorsqu'ils accordent un soutien public". [pas d'italique dans l'original] Le seul respect du TICR ne suffit pas, contrairement à ce que le Brésil allègue, à assurer la conformité avec l'article 19 de l'Annexe III.

6. Comme le marché des aéronefs régionaux évolue, il est possible que le Brésil soit en mesure de commercialiser des aéronefs d'occasion à l'avenir. C'est pourquoi les articles 27 et 28 de l'Annexe III seraient applicables au PROEX III bien que le Brésil allègue qu'ils sont dénués de pertinence. Si le Brésil décide d'effectuer à l'avenir des versements au titre du PROEX III pour réduire les taux d'intérêt concernant l'achat d'aéronefs d'occasion, il doit respecter ces articles pour être en conformité avec les dispositions de l'Arrangement de l'OCDE de 1998 en matière de taux d'intérêt.

Question n° 13

1. Dans la pratique, l'administration du PROEX III au cas par cas ne diffère pas de l'administration du PROEX II. Comme il est indiqué au paragraphe 2.3 du rapport du Groupe spécial au titre de l'article 21:5, la Résolution établissant le PROEX II dispose que: "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".

2. C'est pourquoi la nature du PROEX n'a pas changé. Le PROEX ne représente toujours rien de plus que des dons purs et simples sous la forme de versements visant à réduire les taux d'intérêt. Comme avant, le Comité dispose d'un vaste pouvoir discrétionnaire lui permettant de déterminer les modalités de ces dons.

Question n° 14

1. Le Brésil admet, au point g) de sa réponse à cette question, que les différentes modalités (par exemple le taux d'intérêt net, le rapport prêt/valeur, la période de financement, etc.) selon lesquelles le PROEX III est proposé sont les plus favorables entre celles qu'indiquent le marché et le TICR. Il n'est pas limité par les dispositions de l'Arrangement de l'OCDE. En vertu du PROEX III, le taux d'intérêt net peut être le plus bas (c'est-à-dire le TICR), le rapport prêt/valeur le plus élevé et la période de financement la plus longue (celle qui correspond au marché). Dans ces conditions, le PROEX III n'est conforme ni au marché ni à l'Arrangement de l'OCDE. Ce que le Brésil admet ainsi porte donc atteinte à ses affirmations concernant deux possibilités, que nous avons examinées plus haut dans nos observations d'ordre général.

2. C'est à cette situation de fait que le Canada a dû faire face lors de la transaction avec Air Wisconsin: pour l'inciter à acheter des aéronefs d'Embraer, il a été proposé à Air Wisconsin un

2 Tj 0 0 -26.253 TD /F1 11.25 063 -0.2047250c 1.142off. 5 Tw (20 0 -26.250 TD /F1 11.25 87D -0.034 48 0.34

d'une transaction comparable sur le marché commercial". Le PROEX III ne prévoit rien de tel. De plus, comme le Canada l'a relevé dans ses observations sur la réponse du Brésil aux questions n° 2 et 3, le marché "international" correspond, selon la définition donnée par le Brésil dans cette réponse, à certains grands prêteurs situés à l'extérieur du marché où ses aéronefs subventionnés sont vendus.

5. Ainsi, non seulement le Brésil ne fournit aucune assurance quant à savoir si le Comité se conformera, dans la pratique, à l'interprétation du PROEX III exposée dans la réponse à la question n° 14 lorsqu'il administrera le PROEX III, mais cette interprétation est également contredite par ses réponses antérieures.

6. Comme le Canada le relève dans ses observations d'ordre général, le Brésil affirme, au point e) de sa réponse, que le membre de phrase "utilise comme référence" "empêche le Comité d'approuver un financement à des conditions plus favorables que celles qui existent sur le marché international". Cependant, le PROEX III ne prévoit rien de tel. Il oblige seulement le Comité à utiliser le marché international comme "référence". Si le Brésil a une intention plus restrictive, il doit alors réviser à nouveau le PROEX.

7. À cet égard, l'argument exposé par le Brésil au point i) de sa réponse n'a pas de rapport avec la question. Le Brésil souligne que l'article 8, paragraphe 2, de la Résolution n° 2799 emploie une forme impérative (exprimée par l'indicatif présent en français et par le terme "shall" en anglais). Cependant, ce qui est impératif se résume à l'obligation pour le Comité d'utiliser le marché international comme "référence". Le PROEX III n'impose pas au Comité l'obligation de garantir qu'aucun soutien au titre du PROEX ne confère un avantage par rapport aux conditions qui seraient normalement offertes à un acheteur particulier. De plus, comme le Comité peut ramener les taux à un niveau inférieur à celui du marché (voir la réponse du Brésil aux points e) et g) de la question n° 14), il est évident qu'il ne s'agit pas là d'une limitation significative.

8. Enfin, la réponse du Brésil au point f) de la question suppose que le TCR est un point de repère "approprié" dans tous les cas, y compris lorsque les modalités de financement sont plus favorables que celles prévues par l'Arrangement de l'OCDE. Il est évident que cette affirmation ne peut pas être étayée, comme le Canada l'a démontré. De plus, en indiquant que le "Comité examine les propositions de financement dérogeant au TCR", même lorsqu'une période de financement dépasse de loin la limite prévue par l'Arrangement de l'OCDE (lorsqu'elle est de 15 ans, par exemple), le Brésil sous-entend que le TCR n'est pas un taux d'intérêt "plancher", mais un taux "plafond". Il le confirme dans sa réponse au point g) de la question, où il admet que le Comité peut approuver un

contractées dans le cadre de l'OMC. Les éléments de preuve présentés par le Canada satisfont à cette charge. Lorsque le Membre plaignant s'est acquitté de sa charge, il incombe au Membre défendeur d'établir qu'il se conforme à ses obligations. Dans ces conditions, il ne suffit pas que le Membre défendeur démontre qu'il a la *faculté* de se conformer à ses obligations. Cette faculté ne réfute pas l'argumentation *prima facie* développée au sujet de la non-conformité, surtout lorsque le Membre défendeur a admis, comme dans la présente affaire, qu'il utilisera cette faculté de manière non conforme, qu'il a agi ainsi dans le passé et qu'il est prouvé qu'il continue d'agir ainsi. Le Membre défendeur doit au contraire démontrer qu'il est *tenu* de se conformer à ses obligations afin de réfuter l'argumentation *prima facie* développée.

4. Dans aucune des affaires du GATT citées par le Brésil à propos de la distinction entre législation impérative et législation dispositive, le Membre plaignant n'avait déjà établi *prima facie* que les mesures prises par le Membre défendeur constituaient une violation de ses obligations. En l'absence d'une telle argumentation *prima facie*, les groupes spéciaux du GATT en question ont prescrit au Membre plaignant de démontrer que le Membre défendeur avait été contraint de violer les obligations qu'il avait contractées dans le cadre du GATT. Le Brésil tente aussi d'établir une analogie entre la présente procédure et sa contestation des programmes canadiens dans l'affaire *Canada - Aéronefs*. Or, cette analogie est erronée. Ces programmes prévoyaient un financement direct. Comme le Canada l'a déjà indiqué dans ses observations sur la réponse du Brésil aux questions n° 2 et 3, le PROEX III confère, de par sa nature même, une subvention, contrairement au financement direct qui confère une subvention seulement lorsque les modalités du financement sont plus favorables que celles qui sont offertes sur le marché, pour ce qui est des financements comparables.

Question n° 25

1. Dans sa réponse à la question n° 25, le Brésil préconise une interprétation étroite de l'expression "dispositions en matière de taux d'intérêt". En réponse, le Canada relève ce qui suit:

2. L'interprétation la plus logique de l'expression "dispositions en matière de taux d'intérêt" englobe toutes les dispositions qui ont une incidence sur le taux d'intérêt et le montant des intérêts à verser dans le cadre d'un achat donné d'aéronefs régionaux. Cette interprétation découle du sens évident des termes de cette expression. Le texte du second paragraphe du point k) mentionne les "dispositions (...) en matière de taux d'intérêt" et pas seulement le "taux d'intérêt". Il doit donc faire référence à un plus grand nombre de dispositions que celles qui visent seulement le taux d'intérêt proprement dit.

3. Si l'expression "dispositions en matière de taux d'intérêt" s'appliquait aux dispositions qui visent seulement le taux d'intérêt proprement dit, le bénéfice de l'exception prévue au second paragraphe du point k) s'étendrait aux opérations de financement qui appliquent le TICR mais ne sont conformes à aucune des autres disciplines de l'Arrangement, en particulier aux dispositions qui visent le montant des intérêts à verser dans le cadre d'un achat donné d'aéronefs régionaux. Une opération de financement appliquant un taux d'intérêt pur et simple - sans rapport avec les autres modalités et conditions qui influent sur le montant des intérêts à verser et font généralement partie de toute opération de financement - pourrait facilement contourner la règle du taux d'intérêt minimum énoncée à l'article 15 de l'Arrangement de l'OCDE de 1998. Appliquer uniquement le TICR conduirait donc à admettre que des opérations dont le taux d'intérêt *réel* est *inférieur* au TICR satisfont au second paragraphe du point k). Toute discipline des articles 1^{er} et 3 de l'Accord SMC visant les subventions à l'exportation serait rendue totalement inopérante. La porte serait alors ouverte au recours massif aux subventions à l'exportation.

IV. QUESTIONS DU CANADA AU BRÉSIL

Question n° 1

1. Le Brésil n'indique pas si le PROEX III a été "offert" dans la transaction ni s'il reconnaît avoir demandé à Embraer de consentir à renoncer à ses engagements de confidentialité.

Question n° 2

1. Là encore, le Brésil ne répond pas à la question, motivée par les éléments qui sont décrits dans la communication présentée par le Canada à titre de réfutation et qui prouvent que le Brésil octroie, au titre du PROEX III, des subventions concurremment avec le financement accordé par la BNDES ou dans le cadre de ce financement.