

VI. COMMUNICATIONS D'ORGANISATIONS NON GOUVERNEMENTALES

6.1 Le Groupe spécial a reçu quatre interventions désintéressées (*amicus briefs*) d'organisations non gouvernementales:

- *Collegium Ramazzini*, datée du 7 mai 1999
- *Ban Asbestos Network*, datée du 22 juillet 1999
- *Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.*, datée du 26 juillet 1999
- *American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*, datée du 28 juillet 1999.

6.2 Ces interventions désintéressées ont été transmises aux parties pour leur information. Dans leurs réfutations écrites, datées du 30 juin 1999, les CE ont incorporé par référence l'intervention du *Collegium Ramazzini*. Dans une lettre datée du 18 août 1999, le Canada a notifié au Groupe spécial que, compte tenu de la généralité des opinions exprimées par les organisations non gouvernementales dans ces interventions, ces dernières ne seraient pas utiles au Groupe spécial à ce stade avancé de la procédure. Au cas où le Groupe spécial accepterait néanmoins ces interventions à titre d'intervention désintéressée, le Canada était d'avis que les parties devraient avoir la possibilité de répondre aux arguments factuels et juridiques qui y étaient exposés. Dans une lettre du 3 novembre 1999, les CE informaient le Groupe spécial qu'elles incorporaient par référence l'intervention désintéressée soumise par l'*American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*, dans la mesure où cette dernière appuyait les arguments scientifiques et juridiques des CE dans ce litige. Les CE proposaient par ailleurs au Groupe spécial de rejeter les interventions soumises, respectivement, par le *Ban Asbestos Network* et par le *Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.*, au motif que ces documents ne contenaient pas d'information pertinente pour ce litige. Dans une lettre du 10 novembre 1999, le Canada enjoignait à nouveau le Groupe spécial de refuser les quatre *amicus briefs* au motif qu'il n'était pas approprié de les admettre à cette étape de la procédure. Si le Groupe spécial devait néanmoins considérer ces interventions, le Canada était d'avis que, pour des raisons d'équité procédurale, les parties devraient avoir l'occasion d'en commenter la teneur.

6.3 Dans une lettre du 12 novembre 1999, le Groupe spécial informait les parties que, les CE ayant décidé d'incorporer à leurs propres soumissions les interventions désintéressées présentées, respectivement, par le *Collegium Ramazzini* et par l'*American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*, le Groupe spécial tiendrait compte de ces deux documents au même titre que des autres documents soumis par les CE dans le cadre de ce litige. C'est également à ce titre que le Groupe spécial a transmis ces deux interventions aux experts scientifiques, pour leur information. Le Groupe spécial a donné au Canada la possibilité de répondre dans le cadre de la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, par écrit et par oral, aux arguments contenus dans ces deux *amicus briefs*. Lors de la deuxième réunion de fond, le Groupe spécial a en outre informé les parties qu'il avait décidé de ne pas prendre en considération les *amicus briefs* présentés, respectivement, par le *Ban Asbestos Network* et par le *Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.*

6.4 Le 27 juin 2000, le Groupe spécial a reçu une intervention écrite de la part de l'organisation non gouvernementale *ONE* ("*Only Nature Endures*") établie à Mumbai, Inde. Le Groupe spécial a considéré que cette intervention arrivait à un stade de la procédure où il n'était plus possible de la prendre en considération. Il a dès lors décidé de ne pas accéder à la demande de *ONE* et l'a informée en conséquence. Le Groupe spécial a également transmis aux parties, pour information, copie des documents reçus de *ONE* et leur a notifié la décision prise à ce sujet. A cette occasion, il a indiqué aux parties qu'il entendait appliquer la même décision à toute intervention d'organisation non gouvernementale qui pourrait lui parvenir d'ici à la fin de la procédure.

VII. RÉEXAMEN INTÉrimAIRE¹

A. INTRODUCTION

7.1 Le rapport intérimaire du Groupe spécial a été remis aux parties le 13 juin 2000, en application de l'article 15.2 du Mémorandum d'accord. Le 27 juin 2000, le Canada et les Communautés européennes² ont demandé par écrit au Groupe spécial de réexaminer certains aspects du rapport intérimaire. Aucune des parties n'a toutefois demandé que le Groupe spécial tienne une nouvelle réunion avec elles. Lors de l'envoi du rapport intérimaire aux parties, le Groupe spécial avait cependant offert à chacune d'elles la possibilité, au cas où aucune réunion ne serait demandée, de remettre par écrit des commentaires sur la demande initiale de réexamen soumise par l'autre partie, à la condition que ces commentaires se limitent strictement aux questions identifiées par l'autre partie dans sa demande initiale de réexamen. Les parties ont soumis leurs commentaires le 4 juillet 2000.³

7.2 À titre de remarque préliminaire, le Groupe spécial note que les parties ont demandé qu'il améliore certains résumés de leurs arguments contenus dans les constatations. Toutefois, il observe qu'aucune n'a fait valoir que celui-ci avait commis une erreur significative dans son évaluation des faits.⁴

7.3 Le Groupe spécial note aussi que les deux parties ont suggéré des corrections de forme et de fond. Le Groupe spécial a accepté les premières chaque fois que cela était approprié.⁵ Les développements qui suivent concernent donc exclusivement les commentaires que le Groupe spécial a considérés comme constituant des remarques de fond.

B. COMMENTAIRES DU CANADA

7.4 En ce qui concerne les commentaires de fond du Canada, le Groupe spécial a modifié la note de bas de page 1 pour prendre en compte tant la remarque du Canada que les objections des Communautés européennes.

¹ Conformément à l'article 15.3 du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (ci-après "Mémorandum d'accord"), "les constatations du rapport final du groupe spécial comprendront un examen des arguments avancés durant la phase de réexamen intérimaire". La section suivante, intitulée "réexamen intérimaire", fait donc partie des constatations de notre rapport.

² Ci-après aussi les "CE".

³ Les commentaires reçus le 4 juillet 2000 sont traités autant que nécessaire dans les sections relatives aux commentaires du Canada et des Communautés européennes ci-après.

⁴ Le Groupe spécial note que, dans la lettre accompagnant les commentaires du Canada, ce dernier mentionne que sa demande de réexamen "est sans préjudice de la position du Canada sur tous les aspects du rapport du Groupe spécial". A cet égard, le Groupe spécial est d'avis que s'il avait mal compris ou déformé certains aspects factuels de l'affaire dans ses constatations, les parties auraient besoin de la phase de réexamen intérimaire pour apporter les rectifications ou précisions appropriées parce que, contrairement aux erreurs de droit, les erreurs de fait ne peuvent normalement pas être corrigées en appel. Les parties devraient saisir cette dernière occasion de rectifier les évaluations factuelles du Groupe spécial, car sinon ce dernier pourrait être inutilement exposé au risque d'être accusé de ne pas avoir procédé à une évaluation objective des faits. On pourrait avancer que le fait pour une partie de ne pas informer le Groupe spécial d'une erreur de fait dans ses constatations peut être contraire à l'obligation énoncée à l'article 3.10 du Mémorandum d'accord, qui dispose notamment que "tous les Membres engageront ces procédures [de règlement des différends] *de bonne foi* dans un effort visant à régler ce différend" (c'est nous qui soulignons).

⁵ A titre d'exemple, le Groupe spécial a maintenu l'expression "de bonne foi" au paragraphe 8.29 dans la mesure où l'exigence de bonne foi s'applique à celui qui interprète le texte comme à ceux qui l'ont rédigé (voir Ian Sinclair: The Vienna Convention on the Law of Treaties (1980), p. 119).

7.5 Le premier commentaire de fond du Canada concernant la partie de nos constatations sur l'application de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce au décret n° 96-1133,⁶ est relatif au résumé de ses arguments fait par le Groupe spécial aux paragraphes 8.19 et 8.20 du rapport intérimaire (paragraphes 8.20 et 8.21 du rapport final).⁷ Le Groupe spécial estime que ce résumé rend suffisamment compte des arguments tels que présentés par le Canada et repris dans la partie descriptive. Il n'a donc pas jugé nécessaire de le remplacer par le texte suggéré par le Canada. Le commentaire suivant est relatif au paragraphe 8.28 (paragraphe 8.29 du rapport final). Pour répondre à la remarque du Canada suivant laquelle le Groupe spécial se référait à l'objet et au but de l'Accord OMC sans l'examiner ultérieurement, nous avons clarifié au paragraphe 8.48 du rapport final que nous n'avions pas trouvé d'éléments particulièrement pertinents dans le préambule de l'Accord OMC au regard des termes que nous avons à interpréter. En ce qui concerne le commentaire relatif à la note de bas de page 37 du rapport intérimaire (note 41 du rapport final), nous n'avons pas jugé nécessaire de la retirer, dans la mesure où il ne s'agit pas d'un recours aux travaux préparatoires au sens de l'article 32 de la Convention de Vienne sur le droit des traités (1969), mais d'une référence à un document montrant que l'Accord sur les obstacles techniques au commerce du Tokyo Round était déjà perçu comme un développement de certaines règles du GATT. Nous avons toutefois clarifié le texte de la note pour rendre notre intention plus visible. Nous avons aussi remanié les paragraphes 8.61 et 8.62 du rapport final et la note de bas de page se rapportant au paragraphe 8.61 pour préciser qu'il n'était pas nécessaire, au regard de nos constatations précédentes, d'examiner si le Décret remplissait les cinq exigences contenues selon le Canada dans la définition de "règlement technique" de l'Accord OTC. De même, nous n'entendions pas donner l'impression que le Canada confirmait l'impression première du Groupe spécial qu'il serait pertinent d'analyser les deux aspects du Décret séparément. Nous avons aussi clarifié ce point. Le même effort a été fait en relation avec le paragraphe 8.72 du rapport final. Ayant abouti à la conclusion que la qualification juridique des exceptions contenues dans le Décret n'influencait pas celle de l'interdiction, nous avons simplement constaté que le Canada n'avait pas soulevé d'allégations concernant les exceptions et que, par conséquent, nous ne pouvions faire de constatations à leur égard au vu de notre mandat.

7.6 En rapport avec la section de nos constatations relative à l'application de l'article III et/ou de l'article XI du GATT de 1994, nous avons clarifié notre résumé des arguments du Canada (paragraphe 8.84 du rapport final) et remanié le reste de la section (paragraphes 8.87 à 8.100 du rapport final) pour répondre aux remarques relatives aux paragraphes 8.85 et 8.95 du rapport intérimaire.

7.7 Dans le cadre de la discussion relative à la violation de l'article III:4 du GATT de 1994, nous avons aussi clarifié les paragraphes 8.109, 8.117, 8.121 et 8.145 du rapport final, en liaison avec des remarques ponctuelles du Canada.

7.8 En ce qui concerne l'application de l'article XX b) du GATT de 1994, nous avons modifié la note de bas de page 128 du rapport intérimaire (note 142 du rapport final) pour y inclure les arguments des CE, tout en conservant la référence à la remarque du Dr Henderson. Le Groupe spécial a aussi revu le paragraphe 8.187 du rapport final dans la mesure où il s'agissait d'une référence qui n'avait pas été faite par le Canada, mais par un scientifique canadien cité par l'un des experts consultés au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial n'a pas jugé l'objection des Communautés européennes pertinente dans le contexte du paragraphe 8.187. Par ailleurs, le Groupe spécial, tout en préservant l'ordre des paragraphes 8.196 et 8.197 du rapport final - dans la mesure où l'article XX du GATT de 1994 est invoqué par les CE - a aussi complété le résumé des arguments du Canada au paragraphe 8.197 de sorte à y inclure aussi des éléments factuels, comme dans le résumé

⁶ Ci-après le "Décret".

⁷ Le changement de numérotation des paragraphes à ce stade du rapport est lié à l'introduction d'un paragraphe concernant la décision du Groupe spécial relative à une soumission écrite et à une demande d'audience faite par une organisation non gouvernementale au cours de la procédure de réexamen intérimaire.

des arguments des CE. Le Groupe spécial note que les éléments factuels auxquels se réfère le Canada se trouvent déjà résumés au paragraphe 8.164 du rapport final, mais sous une forme plus concise.

7.9 Concernant le paragraphe 8.233 (paragraphe 8.238 du rapport final), le Groupe spécial n'estime pas que la baisse des importations françaises d'amiante à partir de 1996 (voir paragraphe 3.20 ci-dessus) soit la preuve d'une intention protectionniste derrière l'adoption du Décret. Le Groupe spécial note à cet égard que le Canada consacre de longs développements (paragraphe 3.26 et 3.27 ci-dessus) à démontrer que le Décret a été adopté dans la hâte sous la pression de l'opinion publique. Quant à l'aspect industriel et commercial, la description du Canada au paragraphe 3.28 ci-dessus en fait un élément secondaire. L'appel du gouvernement français de juillet 1996 à des propositions de recherche qui devaient notamment viser la mise au point de fibres de substitution n'apparaît que comme la conséquence de choix déjà pris pour des raisons sans rapport direct avec des considérations industrielles ou commerciales.

7.10 Finalement, en ce qui concerne nos développements relatifs à l'article XXIII :1 b) du GATT de 1994, nous avons uniformisé notre terminologie aux paragraphes 8.293, 8.294 et 8.303 du rapport final.

C. COMMENTAIRES DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

7.11 Les Communautés européennes, comme le Canada, ont fait un certain nombre de commentaires destinés à modifier le résumé de leurs arguments fait par le Groupe spécial dans ses constatations. Comme pour le Canada, nous avons généralement pris en compte ces commentaires, dans la mesure où nous avons pu les identifier dans les soumissions faites au Groupe spécial durant la procédure.

7.12 Il en est ainsi du paragraphe 8.7 au regard du paragraphe 3.6. En ce qui concerne la description des arguments des Communautés européennes au paragraphe 8.25 du rapport final, nous avons repris les parties pertinentes des paragraphes 3.264 et 3.265 ci-dessus qui contiennent les arguments des CE sur les points en question. Nous n'avons pas accepté les commentaires du Canada du 4 juillet 2000 dans la mesure où ils répétaient essentiellement des arguments déjà soulevés et pris en compte durant la procédure.

7.13 Nous avons aussi clarifié la dernière phrase du paragraphe 8.32 et la première phrase du paragraphe 8.41 du rapport final. En outre, nous avons modifié le contenu des notes de bas de page 55 et 58 du rapport final et ajusté le texte des paragraphes 8.119, 8.149, 8.162 et 8.185 du rapport final, tout en tenant compte des commentaires du Canada du 4 juillet 2000 et pour autant que les suggestions des CE restaient fidèles à leurs soumissions devant le Groupe spécial ou aux termes du Décret. Nous avons aussi clarifié la première phrase du paragraphe 8.149 du rapport final. Par contre, nous n'avons pas trouvé pertinent de remplacer les termes "la position du Canada" au paragraphe 8.56 du rapport final par les termes "l'interprétation contextuelle du Canada", d'autant plus que le Canada s'y est opposé dans ses commentaires du 4 juillet 2000. De même, nous n'avons pas jugé que le caractère additionnel de l'argument des CE relatif à la nature transitoire des exceptions contenues dans le Décret justifiait que le paragraphe 8.65 soit retiré du rapport final ou modifié. Le Groupe spécial note à cet égard que les CE n'ont pas clairement exprimé ce qu'elles entendaient que nous fassions de ce paragraphe.

7.14 Les CE ont aussi demandé au Groupe spécial de modifier les paragraphes 8.66 à 8.70 et 9.1 a) du rapport intérimaire pour tenir compte du fait que le Canada n'avait pas inclus l'arrêté d'application mentionné à l'article 2 du Décret dans le mandat du Groupe spécial et que, par conséquent, aucune constatation n'était possible à cet égard. Si nous sommes de l'avis des Communautés européennes en ce qui concerne l'impossibilité pour nous de faire des *constatations* en rapport avec la partie du Décret relative aux exceptions, nous estimons que cela résulte avant tout de l'absence d'allégations du Canada

en rapport avec ces exceptions. En ce sens, notre appréciation est totalement en accord avec la pratique de l'Organe d'appel relative à l'interprétation des mandats des groupes spéciaux. Toutefois, nous ne considérons pas que le fait que l'arrêté d'application n'ait pas été expressément visé dans le mandat du Groupe spécial nous empêche de prendre ce dernier en compte dans notre appréciation de la *qualification juridique* de la partie du Décret relative aux exceptions. Si tel était le cas, la qualification juridique d'une mesure pourrait dépendre de l'étendue du mandat défini par le plaignant, ce qui ne peut être accepté sur le plan juridique. Il nous semble donc pertinent d'apprécier le Décret à la lumière des mesures de mise en oeuvre qu'il prévoit. En effet, l'arrêté d'application est pour nous un fait.⁸ En outre, nous pouvons en déduire l'existence simplement en lisant le texte du Décret. Par conséquent, nous ne considérons pas que nous ayons outrepassé notre mandat en procédant à la qualification juridique d'une partie du Décret au regard de faits dont nous avons connaissance. Nous admettons que notre exercice de qualification juridique des exceptions contenues dans le Décret puisse apparaître à première vue et en l'absence d'allégation du Canada comme un *obiter dictum*. Cependant, ce processus était nécessaire pour deux raisons: a) il confirme par la positive notre analyse du champ d'application de l'Accord OTC et b) il permet de faire une analyse complète des éléments du Décret, conformément à notre obligation de faire un examen objectif des faits. De ce fait, nous n'avons pas jugé nécessaire de modifier les paragraphes concernés, si ce n'est le paragraphe 9.1 a), pour clarifier le sens de nos conclusions au regard du commentaire ci-dessus.

7.15 Enfin, en réponse aux commentaires des CE mais aussi du Canada dans sa communication du 4 juillet 2000, nous avons précisé au paragraphe 8.273 du rapport final pour quoi nous avons estimé que le risque d'accroissement effectif du coût des mesures de santé du fait de l'application de l'article XXIII:1 b) à ces mesures lorsqu'elles sont justifiées au titre de l'article XX b) serait marginal. Nous avons aussi clarifié la dernière phrase du paragraphe 8.296 du rapport final.

7.16 Enfin, le Groupe spécial a jugé nécessaire d'ajouter un paragraphe relatif à la demande d'une organisation non gouvernementale, reçue le 27 juin 2000, de pouvoir remettre une soumission écrite et d'être entendue par le Groupe spécial. En outre, au regard de la nature des commentaires des parties, le Groupe spécial a jugé approprié d'ajouter une note de bas de page au paragraphe 8.35, de revoir les notes de bas de page 44 et 50, et de modifier la première phrase du paragraphe 8.183 du rapport final. Le groupe spécial a aussi clarifié ses propos aux paragraphes 8.211 et 8.214. D'autres modifications de forme ont été faites pour prendre en compte le changement de numérotation de certains paragraphes. Enfin, le Groupe spécial a adopté le mot "exceptions" pour décrire le régime applicable au titre des articles 2 et suivants du Décret, conformément au terme utilisé dans le Décret lui-même.

⁸ Voir à cet égard l'approche de l'Organe d'appel dans l'affaire *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, rapport adopté le 16 janvier 1998, WT/DS50/AB/R, paras. 65-67. Voir aussi le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Article 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, adopté le 20 janvier 2000, WT/DS152/R, paras. 7.18 et 7.25 à 7.27.

VIII. CONSTATATIONS

A. RÉSUMÉ DES FAITS À L'ORIGINE DU PRÉSENT DIFFÉREND ET ALLÉGATIONS DES PARTIES

1. Mesure à l'origine du différend

8.1 La mesure à l'origine du présent différend est le décret du Premier Ministre du gouvernement de la République française n° 96-1133 du 24 décembre 1996, relatif à l'interdiction de l'amiante,¹ pris en application du code du travail et du code de la consommation² (ci-après le "Décret"). Les dispositions pertinentes du Décret sont reproduites ci-après.³

"Article 1^{er}

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

II. – Au titre de la protection des consommateurs, sont interdites, en application de l'article L. 221.3 du code de la consommation, la fabrication, l'importation, la mise sur le marché national, l'exportation, la détention en vue de la vente, l'offre, la vente et la cession à quelque titre que ce soit de toutes variétés de fibres d'amiante et de tout produit en contenant.

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

Article 2

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

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

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

Article 3

I.- La fabrication, la transformation, l'importation et la mise sur le marché national d'un des matériaux, produits ou dispositifs relevant d'une des catégories mentionnées sur la liste prévue à l'article 2 donnent

¹ Dans les présentes constatations, le mot "amiante" est utilisé pour décrire l'ensemble des variétés d'amiante sans distinction (pour une présentation du produit, voir les paragraphes 2.1 et 2.2 ci-dessus). Le Groupe spécial note que si le type d'amiante auquel se réfère le Canada est exclusivement l'amiante chrysotile, le décret n° 961133 ne fait aucune distinction entre les différents types d'amiante. Seul l'article 2, relatif aux exceptions, mentionne spécifiquement la fibre de chrysotile. Par conséquent, le Groupe spécial précisera s'il se réfère à l'amiante en général ou au chrysotile en particulier chaque fois qu'il sera nécessaire.

² *Journal Officiel de la République française* du 26 décembre 1996.

³ Le texte complet du Décret est reproduit à l'annexe I du présent rapport.

lieu à une déclaration, souscrite selon les cas par le chef d'établissement, l'importateur ou le responsable de la mise sur le marché national, qui est adressée au ministre chargé du travail. Cette déclaration est faite chaque année au mois de janvier ou, le cas échéant, trois mois avant le commencement d'une activité nouvelle, ou la modification d'une production existante, selon un formulaire défini par arrêté des ministres chargés du travail, de la consommation, de l'industrie et de l'agriculture.

Elle est obligatoirement assortie de toutes les justifications en la possession du déclarant permettant d'établir, compte tenu des progrès scientifiques et technologiques, que l'activité faisant l'objet de la déclaration répond, à la date à laquelle celle-ci est souscrite, aux conditions énoncées au I de l'article 2.

II.- Une activité qui n'a pas fait l'objet d'une déclaration complète dans le délai prescrit ne peut bénéficier de l'exception prévue à l'article 2.

III. – A tout moment, le ministre chargé du travail peut transmettre à l'auteur de la déclaration les informations lui paraissant établir que le matériau, produit ou dispositif en cause, bien que relevant de l'une des catégories énumérées par la liste de l'article 2, ne satisfait pas aux conditions énoncées au I du même article. Après avoir sollicité les observations du déclarant, il peut le mettre en demeure de cesser cette fabrication, transformation, importation, ou mise sur le marché national et de se conformer à l'interdiction énoncée à l'article I^{er}. Il peut rendre publique cette mise en demeure.

Article 4

La fabrication et la transformation des matériaux, produits et dispositifs qui relèvent des catégories figurant sur la liste mentionnée à l'article 2 du présent décret doivent s'opérer conformément aux règles posées par les chapitres I^{er} et II et la section 1 du chapitre III du décret du 7 février 1996 susvisé.

L'étiquetage et le marquage doivent être conformes aux exigences de l'article L. 231-6 du code du travail et aux règles posées par le décret du 28 avril 1988 susvisé.⁴

Article 5

Sans préjudice de l'application des sanctions pénales prévues à l'article L. 263-2 du code du travail en cas de violation des dispositions du I de l'article I^{er} du présent décret, le fait de fabriquer, importer, mettre sur le marché national, exporter, offrir, vendre, céder à quelque titre que ce soit ou détenir en vue de la vente toutes variétés de fibres d'amiante ou tout produit en contenant, en violation des dispositions du II de l'article I^{er}, est puni de la peine d'amende prévue pour les contraventions de la 5^e classe.

Article 6

I.- Les articles 1^{er}, 2, 3, et le I de l'article 6 du décret n^o 88-466 du 28 avril 1988 susvisé⁵ sont abrogés.

II.- Au premier alinéa de l'article 4 du même décret, les mots: "des mesures d'interdiction prévues à l'article 2 ci-dessus" sont remplacés par les mots: "de mesures d'interdiction".

III.- Au II de l'article 6 du même décret, les mots: "autres que ceux visés à l'article 2" sont remplacés par les mots: "qui ne font pas l'objet de mesures d'interdiction".

⁴ Les *visa* et les considérants du Décret n'ont pas été reproduits ici. Pour le texte complet du Décret, se référer à l'Annexe I du présent rapport.

⁵ *Ibidem*.

Article 7

A titre transitoire, jusqu'au 31 décembre 2001, l'interdiction de détention en vue de la vente, de mise en vente, de cession à quelque titre que ce soit ne s'applique pas aux véhicules automobiles d'occasion, ni aux véhicules et appareils agricoles et forestiers visés à l'article R. 138 du code de la route, mis en circulation avant la date d'entrée en vigueur du présent décret. [...]"⁶

8.2 Le Décret est entré en vigueur le 1er janvier 1997.

2. Principales allégations des parties⁷

a) Principales allégations du Canada

8.3 Le Canada allègue en premier lieu que le Décret est un règlement technique tombant sous le champ d'application de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce.⁸ A ce titre, il viole les paragraphes 1, 2, 4, et 8 de l'article 2 de l'Accord OTC.

8.4 En outre, le Canada allègue que le Décret est incompatible avec les articles XI et III:4 du GATT de 1994.

8.5 Enfin, le Canada demande que, dans l'éventualité où le Groupe spécial ne pourrait constater une violation au titre de l'article XXIII:1 a) du GATT de 1994, il constate néanmoins que les dispositions de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 sont d'application.

b) Principales allégations des Communautés européennes

8.6 Les Communautés européennes⁹ demandent au Groupe spécial de constater que le Décret n'est pas couvert par l'Accord OTC et que, à titre subsidiaire, il est conforme aux dispositions pertinentes dudit accord.

8.7 Au titre du GATT de 1994, les Communautés européennes demandent au Groupe spécial de confirmer que le Décret, soit n'établit pas de traitement moins favorable entre produits nationaux et produits importés similaires au sens de l'article III:4, soit est nécessaire pour protéger la santé des personnes, au sens de l'article XX b). Enfin, les CE demandent au Groupe spécial de constater que l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 est inapplicable.

8.8 Avant d'examiner plus avant les allégations des parties, il nous faut d'abord revenir sur certaines décisions prises au cours de la procédure.

B. QUESTIONS SUR LESQUELLES LE GROUPE SPÉCIAL A ÉTÉ APPELÉ À PRENDRE POSITION DURANT LA PROCÉDURE

1. Introduction

8.9 Au cours de la procédure, le Groupe spécial a pris deux décisions qu'il juge nécessaire de reproduire comme partie intégrante des présentes constatations. Il s'agit (a) de sa décision de consulter des experts scientifiques à titre individuel sur la base de l'article 13.1 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (ci-après le

⁶ Les articles 8 et 9 du Décret n'ont pas été reproduits. Le texte complet du Décret est reproduit à l'annexe I du présent rapport.

⁷ Les allégations complètes des parties figurent à la section III.A ci-dessus.

⁸ Ci-après l'"Accord OTC".

⁹ Ci-après aussi les "CE".

"Mémorandum d'accord") et (b) de sa décision de prendre ou non en considération les "interventions désintéressées" ("*amicus curiae briefs*") reçues au cours de la procédure.

2. Consultation des experts

8.10 Lors de la première réunion de fond, le Groupe spécial a indiqué aux parties son intention de rechercher l'avis d'experts scientifiques individuels sauf si, au vu des réfutations écrites des parties, il devait conclure qu'une telle procédure n'était pas nécessaire. Ayant consulté les parties et pris connaissance de leurs commentaires, le Groupe spécial a décidé de consulter des experts à titre individuel, conformément aux dispositions du paragraphe 1 et du paragraphe 2, première phrase, de l'article 13 du Mémorandum d'accord.¹⁰ La décision du Groupe spécial a été confirmée le 2 août 1999. Les passages pertinents de cette lettre se lisent comme suit:

" [...] Le Groupe spécial a examiné avec soin les arguments avancés par les parties concernant les modalités de consultation d'experts, en particulier l'argument des Communautés européennes selon lequel l'article 13.2 du Mémorandum d'accord requiert, pour ce qui concerne les consultations d'experts en matière scientifique, le recours à un groupe consultatif d'experts selon les modalités prévues à l'Appendice 4 du Mémorandum d'accord.

Nous rappelons que l'article 13 du Mémorandum d'accord prévoit notamment que "[c]haque groupe spécial aura le droit de demander à toute personne ou à tout organisme qu'il jugera approprié des renseignements et des avis techniques" et que "[l]es groupes spéciaux pourront demander des renseignements à toute source qu'ils jugeront appropriée et consulter des experts pour obtenir leur avis sur certains aspects de la question".

Nous notons en outre que l'article 13.2 prévoit que les groupes spéciaux "pourront" demander un rapport consultatif écrit à un groupe consultatif d'experts, notamment, mais pas exclusivement, pour examiner des points de fait concernant des questions scientifiques. Nous estimons que ce texte permet l'établissement d'un tel groupe d'experts, mais n'empêche pas la consultation d'experts à titre individuel, s'agissant aussi bien de questions scientifiques que d'une "autre question technique". Cette interprétation de l'article 13.2 du Mémorandum d'accord nous paraît tout à fait conforme au texte de cette disposition, interprété conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités, et à l'interprétation précisée par l'Organe d'appel selon laquelle l'article 13 du Mémorandum d'accord n'empêche pas un groupe spécial de consulter des experts à titre individuel et laisse au groupe spécial la liberté de déterminer si l'établissement d'un groupe consultatif d'experts est nécessaire ou approprié.¹¹

Le Groupe spécial a également tenu compte de l'argument des Communautés européennes selon lequel, si la mesure en cause devait être considérée comme relevant de l'Accord OTC, ce qu'elles contestent par ailleurs, l'article 14.2 de cet Accord imposerait d'avoir recours, pour toute question scientifique ou technique, à un groupe d'experts techniques, et de la position des Communautés européennes selon laquelle cette disposition, en application de l'article 1.2 du Mémorandum d'accord, prévaudrait sur celles de l'article 13 du Mémorandum d'accord.

¹⁰ Ces remarques sont incluses dans les paragraphes 5.2 à 5.16 ci-dessus.

¹¹ La lettre contenait la note suivante: "Voir les rapports de l'Organe d'appel *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)* (WT/DS26-DS48/AB/R, § 147 ("... pour ce qui est des différends portant sur des questions scientifiques ou techniques, ni l'article 11:2 de l'Accord SPS ni l'article 13 du Mémorandum d'accord n'empêchent un groupe spécial de consulter des experts agissant à titre individuel. L'Accord SPS et le Mémorandum d'accord laissent plutôt au groupe spécial la liberté de déterminer si l'établissement d'un groupe consultatif d'experts est nécessaire ou approprié") et *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles* (WT/DS56/AB/R) § 84 ("L'article 13 du Mémorandum d'accord habilite un groupe spécial à demander des renseignements et des avis techniques comme il le juge approprié pour une affaire donnée et (...) le Mémorandum d'accord laisse "au groupe spécial la liberté de déterminer si l'établissement d'un groupe consultatif d'experts est nécessaire ou approprié")."

L'article 14.2 de l'Accord OTC fait partie des dispositions mentionnées à l'appendice 2 du Mémoire d'accord, et qui, au titre de l'article 1.2 de ce Mémoire d'accord, prévalent sur les dispositions de celui-ci dans la mesure où il y a une différence entre les deux. Nous notons toutefois que c'est seulement "dans la mesure où il y a une différence" entre les règles et procédures du Mémoire d'accord et une règle ou procédure spéciale ou additionnelle visée à l'Appendice 2 du Mémoire d'accord que cette dernière prévaut. Or, ainsi que l'a précisé l'Organe d'appel, c'est seulement lorsque les dispositions du Mémoire d'accord et les règles spéciales et additionnelles de l'Appendice 2 ne peuvent *pas* être lues comme *se complétant* que les règles spéciales ou additionnelles ont vocation à prévaloir sur celles du Mémoire d'accord, c'est-à-dire dans une situation où les deux dispositions seraient mutuellement incompatibles.¹² En l'occurrence, l'article 14.2 de l'Accord OTC prévoit que le groupe spécial "pourra" établir un groupe d'experts techniques. A l'instar de l'article 13:2 du Mémoire d'accord, ce texte prévoit la *possibilité* d'établir un groupe d'experts et détermine les procédures qui lui seraient, le cas échéant, applicables. Toutefois, il n'impose pas la constitution d'un tel groupe à titre exclusif, et cette possibilité n'est pas, à notre avis, incompatible avec la faculté générale, permise au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, d'avoir recours à une consultation d'experts agissant à titre individuel. Les deux dispositions peuvent être lues comme se complétant.

En l'espèce, la consultation d'experts agissant à titre individuel nous a paru être le mode de consultation le plus approprié, dans la mesure où il serait le plus à même de permettre au Groupe spécial de recueillir utilement des avis et informations sur les questions scientifiques ou techniques soulevées par cette affaire. Compte tenu notamment de la diversité des domaines de compétence pouvant être concernés, il nous a paru approprié, en l'espèce, de recueillir des renseignements et avis individuels distincts plutôt que de solliciter un rapport collectif sur les diverses questions scientifiques ou techniques soulevées.

[...]

Nous soulignons, au vu de ce qui précède, que notre décision de consulter des experts agissant à titre individuel est sans préjudice de la question de l'applicabilité de l'accord OTC à la mesure en cause, sur laquelle les parties sont en désaccord."

8.11 Le Groupe spécial confirme la décision et le raisonnement contenus dans cette lettre.

3. "Interventions désintéressées" ("*amicus curiae* briefs")

8.12 Au cours de la procédure, le Groupe spécial a reçu des soumissions écrites ou "interventions désintéressées" provenant de quatre entités autres que des Membres de l'OMC.¹³ Se référant à la position prise par l'Organe d'appel dans l'affaire *Etats-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*¹⁴ sur l'interprétation de l'article 13 du Mémoire d'accord concernant les interventions désintéressées, le Groupe spécial en a informé les parties et leur a communiqué les soumissions. Les Communautés européennes ont incorporé deux de ces soumissions à leurs propres soumissions. Ayant considéré chacune de ces interventions désintéressées, le Groupe spécial a décidé de tenir compte des soumissions du *Collegium Ramazzini* et de l'*American Federation of Labor and Congress of Industrial Organizations*, dans la mesure où elles ont été incorporées par les Communautés européennes dans leurs propres soumissions et au même titre que ces dernières. Il a donné au Canada la possibilité de répondre par écrit et oralement lors de la deuxième réunion avec les parties aux arguments contenus dans ces deux interventions désintéressées.

¹² La lettre contenait la note suivante: "Voir rapport de l'Organe d'appel, *Guatemala – Enquête anti-dumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique* (WT/DS60/AB/R), § 65 et 66."

¹³ Voir paras. 6.1 à 6.3 ci-dessus.

¹⁴ Adopté le 20 septembre 1999, WT/DS58/AB/R (ci-après "*Etats-Unis – Crevettes*"), paras. 101 à 109. Voir aussi rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Imposition de droits compensateurs sur certains produits en acier au carbone, plomb et bismuth laminés à chaud originaires du Royaume-Uni*, adopté le 7 juin 2000, WT/DS138/AB/R, paras. 40-42.

8.13 Par ailleurs, le Groupe spécial a décidé de ne pas prendre en considération les interventions désintéressées présentées, respectivement, par le *Ban Asbestos Network* et par *l'Instituto Mexicano de Fibro-Industrias A.C.* et en a informé le Canada et les Communautés européennes lors de la deuxième réunion avec les parties, le 21 janvier 2000.

8.14 Le 27 juin 2000, le Groupe spécial a reçu une intervention écrite de la part de l'organisation non gouvernementale *ONE* ("*Only Nature Endures*") établie à Mumbai, Inde. Le Groupe spécial a considéré qu'au regard des dispositions du Mémoire d'accord relatives à l'examen intérimaire, cette intervention arrivait à un stade de la procédure où il n'était plus possible de la prendre en considération. Il a dès lors décidé de ne pas accéder à la demande de *ONE* et l'a informée en conséquence. Le Groupe spécial a également transmis aux parties, pour information, copie des documents reçus de *ONE* et leur a notifié la décision prise à ce sujet. A cette occasion, il a indiqué aux parties qu'il entendait appliquer la même décision à toute intervention d'organisation non gouvernementale qui pourrait lui parvenir d'ici à la fin de la procédure.

C. ORDRE D'EXAMEN DES ALLÉGATIONS SUIVI PAR LE GROUPE SPÉCIAL

8.15 Le Groupe spécial remarque que le Canada considère que le Décret relève de l'Accord OTC puisque le Décret est un "règlement technique" tombant sous le champ d'application de cet accord. Les Communautés européennes quant à elles estiment que le Décret n'est pas un règlement technique, que l'Accord OTC ne lui est pas applicable et qu'il doit être examiné dans le cadre du GATT de 1994 exclusivement.

8.16 Nous notons que l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce¹⁵ constitue un instrument conventionnel unique qui a été accepté par les Membres de l'OMC comme constituant un "engagement unique"¹⁶ dans le cadre duquel il doit être donné sens à toutes les dispositions applicables.¹⁷ Tant le GATT de 1994 que l'Accord OTC font partie de l'Annexe 1A de l'Accord OMC et peuvent avoir vocation à s'appliquer aux mesures en cause. Dans ce contexte, même si nous n'excluons pas *a priori* l'application de l'Accord OTC et/ou du GATT de 1994 au Décret, il nous faut déterminer dans quel ordre nous devons entamer notre examen de l'affaire. Selon l'Organe d'appel dans *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*¹⁸ il importe, quand le GATT de 1994 et un autre accord de l'Annexe 1A semblent *a priori* applicables à la mesure en cause, d'examiner cette dernière sur la base de l'accord qui traite du type de mesures en cause "expressément, et de manière détaillée". En l'occurrence, les parties s'opposant sur la nature juridique même de la mesure (règlement technique relevant de l'Accord OTC ou interdiction générale tombant sous le seul champ d'application du GATT de 1994), il est difficile à ce stade de statuer sur la question de savoir quel accord, du GATT de 1994 ou de l'Accord OTC, traite de la mesure en cause le plus expressément et de la manière la plus détaillée sans un examen détaillé de la mesure au regard de l'un et/ou de l'autre accord.

8.17 Afin de définir l'ordre de notre examen comme suggéré par l'Organe d'appel, il importe donc de prendre comme hypothèse que si le Décret est un "règlement technique" au sens de l'Accord OTC,

¹⁵ Ci-après l'"Accord OMC". Dans le cadre des présentes constatations, il sera aussi fait référence à l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce sans ses annexes sous les termes "Accord instituant l'OMC". Les termes "accords OMC" se rapporteront aux accords annexés à l'Accord instituant l'OMC.

¹⁶ Voir rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée*, adopté le 20 mars 1997, WT/DS22/AB/R (ci-après "*Brésil - Noix de coco desséchée*"), pp. 13-14.

¹⁷ Voir rapports de l'Organe d'appel *Brésil - Noix de coco desséchée*, *Op. Cit.*, pp. 17-18; *Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, adopté le 13 Janvier 2000, WT/DS121/AB/R, (ci-après "*Argentine – Sauvegardes*"), para. 89.

¹⁸ Adopté le 25 septembre 1997, WT/DS27/AB/R, ci-après "*Communautés européennes – Bananes*", para. 204.

c'est ce dernier accord qui traitera de la mesure en cause le plus expressément et de la manière la plus détaillée. Dans ce contexte, il nous semble pertinent de commencer notre examen en déterminant si le Décret est un règlement technique au sens de l'Accord OTC. Si tel est le cas, nous commencerons l'instruction de cette affaire par l'examen des moyens concernant la violation de l'Accord OTC par le Décret. Si nous concluons que le Décret n'est pas un "règlement technique", nous passerons immédiatement à l'examen du Décret dans le cadre du GATT de 1994.

D. APPLICABILITÉ DE L'ACCORD OTC AU DÉCRET

1. Arguments des parties et approche suivie par le Groupe spécial

a) Arguments des parties relatifs à l'applicabilité de l'Accord OTC au Décret¹⁹

8.18 Le Canada estime que le Décret est un "règlement technique" au sens de la définition donnée à l'Annexe 1 de l'Accord OTC. Les Communautés européennes considèrent que le Décret ne relève pas de la définition de règlement technique contenue dans l'Accord OTC.

8.19 La définition de "règlement technique" contenue dans l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC est la suivante:

"1. *Règlement technique*

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

8.20 Le Canada considère que le Décret caractérise toutes les fibres d'amiante et tous les matériaux, produits ou dispositifs qui en contiennent comme présentant des risques pour la santé des personnes. Le Décret est un "règlement technique" notamment parce qu'il énonce une caractéristique d'un produit, un procédé et une méthode de production, ainsi que des dispositions administratives applicables à un produit.

8.21 Se référant à la définition de "règlement technique" dans l'Annexe 1 de l'Accord OTC, le Canada considère que le terme "caractéristique", dans son sens ordinaire, signifie "ce qui constitue un élément distinctif reconnaissable". Le Décret énonce un élément distinctif reconnaissable car il interdit la fibre d'amiante, notamment le chrysotile, dans la fabrication et transformation des matériaux, produits et dispositifs qui sont mis sur le marché français. La caractéristique de ces matériaux, produits et dispositifs est de ne pas contenir de fibres d'amiante. Le Décret indique avec précision ou dépeint la caractérisation des matériaux, produits ou dispositifs dans la fabrication ou la transformation desquels il est interdit d'incorporer de l'amiante. Le Décret se réfère à la transformation de toutes les fibres d'amiante, qu'elles soient ou non incorporées dans des produits. Ce faisant il impose des restrictions aux procédés et méthodes de production se rapportant aux fibres d'amiante. De plus, le Décret prévoit que les activités de fabrication sont soumises aux normes d'exposition aux poussières d'amiante dans les établissements, ce qui impose un procédé de fabrication. Par ailleurs, le Décret renferme des dispositions administratives de déclaration applicables aux produits qui, à titre exceptionnel, renferment de la fibre de chrysotile. Enfin, il traite du marquage et de l'étiquetage et le respect de ses principales dispositions est obligatoire.

8.22 Les Communautés européennes allèguent que le Décret ne peut s'analyser comme un "règlement technique" au sens de l'Accord OTC, car ce dernier ne couvre pas les interdictions

¹⁹ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

générales d'utilisation d'un produit pour des raisons de protection de la santé humaine, qui doivent relever du GATT de 1994. Il résulte du préambule, de l'historique de l'Accord OTC et des termes mêmes de plusieurs dispositions que son objectif fondamental est de contrôler l'adoption et l'application des "normes" et des "règlements techniques" qui visent des produits pour ce qui concerne leurs caractéristiques détaillées ou leurs modes de production (par exemple, le niveau de résistance minimum pour les ceintures de sécurité). La définition de l'Annexe 1 conduit à écarter l'application de l'Accord OTC au Décret car, aux termes de cette définition, un règlement technique est un document qui énonce les caractéristiques ou les procédés ou méthodes de production auxquels un produit déterminé/identifié doit répondre, notamment pour sa mise en libre pratique sur un marché déterminé.

8.23 Pour les CE, retenir une autre approche reviendrait à ôter tout effet utile à certaines dispositions du GATT de 1994, comme les articles I et III, qui ont vocation à s'appliquer dans des cas d'interdictions générales. L'Accord OTC doit être considéré comme l'application spécifique aux règlements techniques des principes du GATT de 1994. Le Décret interdit les fibres d'amiante à tous les stades. Il n'énonce ni les caractéristiques, ni les procédés ou les méthodes de production des fibres d'amiante, des produits contenant de l'amiante ou des produits dérogeant à la mesure d'interdiction. Les CE ne considèrent pas que le fait de ne pas contenir d'amiante serve à caractériser les produits mis sur le marché français. Pour que le Décret puisse énoncer les "caractéristiques" d'un produit, il faudrait déjà qu'il identifie le ou les produits auxquels se rapportent les caractéristiques susdites. Or le Décret ne désigne aucun produit. Il énonce le principe de l'interdiction. En ce qui concerne les "procédés et méthodes", la CE rappelle qu'aucun moyen ou ensemble de règles fixant la production des fibres d'amiante ou des produits en contenant n'est prévu par le Décret.

8.24 Pour le Canada, faire entrer une interdiction générale dans le champ d'application de l'Accord OTC n'est contraire ni à son but ni à son objet. La distinction des CE entre les mesures d'interdiction visant tous les produits de manière indéterminée et les mesures portant de manière particulière sur un produit précis ne trouve pas appui dans l'Accord OTC. L'interprétation des CE est contraire au principe de l'effet utile: il suffirait de donner la forme d'une interdiction générale à une mesure pour que celle-ci échappe aux disciplines de l'Accord OTC. Le Canada estime aussi que pour déterminer si le Décret satisfait aux critères de la définition de "règlement technique", tant les dispositions du Décret relatives à l'amiante que les exceptions doivent être examinées.

8.25 Pour les CE, le fait que la définition de "règlement technique" soit étroite n'est pas fortuit, mais signifie que les rédacteurs ont entendu limiter la portée de cet accord. La finalité de l'Accord OTC est de traiter des règlements et normes techniques, non de résoudre les problèmes d'accès au marché liés à des interdictions générales. Cela ne conduit pas à un vide juridique puisque ces dernières continuent de relever d'autres dispositions, notamment les articles I et III du GATT de 1994. L'interdiction générale élimine les produits concernés du marché. Inversement, un règlement technique présuppose que les produits visés par ce règlement peuvent toujours être fournis sur le marché. Même dans le cas des exceptions limitées et transitoires, la seule préoccupation des autorités françaises a été de protéger la santé des personnes. Le Décret ne définit pas non plus les procédés et les méthodes de production des produits qui peuvent déroger à l'interdiction générale édictée. Les dispositions relatives aux exceptions n'entrent donc pas non plus dans le champ de l'Accord OTC.

8.26 Le Canada allègue que la qualification du Décret comme "règlement technique" est confirmée par la notification de la France au Comité des obstacles techniques au commerce. De l'avis du Canada, la France a ainsi reconnu l'applicabilité de l'Accord OTC au Décret. Les Communautés européennes ont aussi reconnu l'applicabilité de l'Accord OTC dans un document de la Commission européenne et lors des consultations dans la présente affaire.

8.27 Selon les CE, le fait que le Décret ait été notifié au Comité des obstacles techniques au commerce ne saurait préjuger de l'applicabilité de l'Accord. La notification a été faite de bonne foi par

souci de transparence. Toute autre interprétation reviendrait à ajouter des obligations supplémentaires aux Membres et constituerait une incitation à moins notifier ou à ne plus notifier.

b) Approche suivie par le Groupe spécial

i) *Conditions d'application de l'Accord OTC*

8.28 Le Groupe spécial est de l'avis que, pour que l'Accord OTC s'applique au Décret, il faut que les mesures imposées par ce dernier rentrent dans le cadre de la définition de "règlement technique" contenue dans l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.²⁰ Si l'on en juge par les arguments soulevés par le Canada et les Communautés européennes, il semble que les parties partagent cette opinion. Le Groupe spécial va donc procéder à un examen de cette définition.

8.29 En application de l'article 3, paragraphe 2 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial doit clarifier les termes de l'Accord OMC conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, en particulier celles qui ont été codifiées aux articles 31, 32 et 33 de la Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités.²¹ En ce sens, il examinera d'abord le sens ordinaire à donner de bonne foi aux termes de la définition de "règlement technique" dans l'annexe 1 de l'Accord OTC, pris dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord OTC et de l'Accord OMC en général. Si nécessaire, il sera fait recours aux moyens complémentaires d'interprétation de l'article 32. Dans la mesure où l'Accord OMC est un traité authentifié dans trois langues, il importera aussi de garder à l'esprit les dispositions de l'article 33.²²

ii) *Différenciation entre les prohibitions en tant que telles et les exceptions*

8.30 Nous notons que le Canada allègue que les exceptions à l'interdiction de l'amiante contenues dans le Décret confirment que celui-ci est un règlement technique. Les Communautés européennes affirment que les dispositions relatives aux exceptions, pas plus que la prohibition, n'entrent dans le champ de l'Accord OTC.

8.31 Nonobstant le fait que l'objet principal du Décret est l'interdiction de l'utilisation de l'amiante en France, nous constatons que le Décret est essentiellement composé, d'une part, d'une interdiction générale (articles 1 et 5) et, d'autre part, d'exceptions incluant le régime administratif qui leur est applicable (articles 2 à 4). Il importe donc de savoir si nous devons examiner les prohibitions et les

²⁰ Le texte de la définition figure au paragraphe 8.19 ci-dessus.

²¹ U.N. Doc. A/CONF. 39/27 (1969). Ci-après la "Convention de Vienne".

²² Le Groupe spécial note aussi l'importance donnée par l'Organe d'appel au principe de l'effet utile (*ut res magis valeat quam pereat*) en ce qui concerne l'interprétation des dispositions de l'Accord OMC dans plusieurs affaires (voir, par exemple, *Etats-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, adopté le 20 mai 1996, WT/DS2/AB/R (ci-après "*Etats-Unis – Essence*"), pp. 20 et 26; *Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment portland en provenance du Mexique*, adopté le 25 novembre 1998, WT/DS60/AB/R (ci-après "*Guatemala – Ciment*"), para. 75; *Argentine – Sauvegardes, Op. Cit.*, para. 88. Le Groupe spécial note aussi que dans le Rapport de la Commission du droit international, *Annuaire de la Commission du droit international* (1966), vol. II, A/CN.4/SER.A/1966, p. 239, la Commission du droit international a fait remarquer que:

"[...] dans la mesure où la maxime *ut res magis valeat pereat* est l'expression d'une règle générale d'interprétation, elle est incorporée dans le paragraphe 1 de l'article [31], qui stipule qu'un traité doit être interprété de *bonne foi* suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes dans leur contexte *et à la lumière de l'objet et du but du traité*. Lorsqu'un traité est susceptible de deux interprétations, dont l'une permet et l'autre ne permet pas qu'il produise les effets voulus, la bonne foi et la nécessité de réaliser le but et l'objet du traité exigent que la première de ces deux interprétations soit adoptée."

exceptions comme une seule mesure ou comme des mesures séparées pouvant relever éventuellement d'accords différents.

8.32 Nous notons tout d'abord qu'il est possible que divers éléments du même acte administratif puissent relever d'un seul accord ou de différents accords. S'il appartient aux parties de prouver les faits qu'elles allèguent,²³ il entre dans la compétence et parmi les obligations du Groupe spécial de déterminer le droit applicable aux faits, avec l'aide des arguments des parties.²⁴ Dans ce contexte, rien n'empêche le Groupe spécial d'analyser le Décret comme une seule et unique mesure, s'il l'estime juridiquement fondé. De même, rien ne lui interdit, s'il estime que certaines dispositions du Décret relèvent de dispositions de l'Accord OMC différentes de celles dont relève le reste du Décret, d'apprécier les dispositions susdites au regard de ces autres dispositions de l'accord OMC.²⁵

8.33 Par conséquent, sans nous prononcer à ce stade sur la pertinence finale d'une étude séparée des deux parties du Décret – nous pourrions en effet arriver à la conclusion que les deux parties ont la même qualification juridique ou que l'une doit être considérée comme l'accessoire de l'autre - nous jugeons utile pour la clarté de notre analyse de procéder à un examen séparé des dispositions concernant spécifiquement l'interdiction de l'amiante et de celles relatives aux exceptions. Nous étudierons donc en premier lieu l'applicabilité de la définition de "règlement technique" de l'Annexe 1 de l'Accord OTC aux dispositions du Décret relatives à l'interdiction. Sur la base de nos conclusions, nous procéderons à l'examen de la nature juridique des exceptions et de leur incidence éventuelle sur la qualification juridique de l'ensemble du Décret.

2. Le Décret est-il un règlement technique au sens de l'Accord OTC?

a) Analyse de la partie du Décret relative aux interdictions de mise sur le marché de l'amiante et des produits en contenant

i) *Remarques préliminaires*

8.34 Le Canada a développé son argumentation en général par rapport aux fibres de chrysotile et par rapport aux produits contenant des fibres de chrysotile (essentiellement les produits en chrysotile-ciment). Bien que le Canada argumente que la fibre de chrysotile n'est qu'un intrant dans d'autres

²³ Voir rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, adopté le 23 mai 1997, WT/DS33/AB/R (ci-après "*Etats-Unis – Chemises et blouses*"), p. 14 et la section VIII.E.1.b) ci-après.

²⁴ Le Groupe spécial n'est toutefois pas tenu de se fonder uniquement sur les arguments des parties. Voir rapport de l'Organe d'appel, *Communautés européennes – Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)*, adopté le 13 février 1998, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R (ci-après "*Communautés européennes – Hormones*"), para. 156:

"Les groupes spéciaux ne peuvent examiner les allégations juridiques qui débordent le cadre de leur mandat. Cependant, aucune disposition du Mémoire d'accord ne restreint la faculté d'un groupe spécial d'utiliser librement les arguments présentés par l'une ou l'autre des parties - ou de développer sa propre argumentation juridique - pour étayer ses constatations et conclusions concernant la question à l'examen. Un groupe spécial pourrait fort bien ne pas être en mesure de procéder à une évaluation objective de la question, comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord, s'il devait limiter son argumentation aux seuls arguments présentés par les parties au différend."

Voir aussi le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, adopté le 27 janvier 2000, WT/DS152/R, para. 7.16.

²⁵ En ce qui concerne les dispositions au regard desquelles le Groupe spécial peut examiner le Décret, le Groupe spécial est bien entendu limité par les dispositions mentionnées dans son mandat (voir rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Bananes, Op. Cit.*, para. 141).

produits et n'est d'aucun usage en tant que tel, nous considérons qu'il s'agit d'un produit. Il n'y a aucune raison de la traiter différemment des produits contenant du chrysotile dans notre analyse de l'applicabilité de l'Accord OTC au Décret.

8.35 Le Groupe spécial note que la mesure qui fait l'objet du présent litige est une interdiction générale visant l'exclusion d'un produit donné du marché français en tant que tel ou lorsqu'il est incorporé dans d'autres produits non spécifiés dans le Décret. Par conséquent, il lui semble utile de rappeler que ses constatations concernant le champ d'application de la notion de règlement technique dans le cadre de l'Accord OTC sont liées aux particularités de la mesure en cause et ne préjugent en rien les conclusions qu'un autre groupe spécial pourrait rendre concernant les mêmes dispositions de l'Accord OTC dans d'autres circonstances de faits.²⁶

ii) *Analyse*

Sens ordinaire des termes de la définition de l'Annexe 1 de l'Accord OTC

8.36 Le Groupe spécial note tout d'abord que la définition de "règlement technique" se rapporte aux caractéristiques d'un produit ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant. Le Groupe spécial remarque que la définition utilise les termes *un produit*. En application du principe de l'effet utile,²⁷ il doit donc être présumé que l'inclusion du terme "un produit" dans la définition de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC avait un objectif spécifique et ne peut être fortuite.²⁸

8.37 Une première explication pourrait être que les négociateurs entendaient préciser que cette définition se rapportait aux produits, par opposition aux services, par exemple. Or, dans la mesure où l'Accord OTC se trouve dans l'Annexe 1A de l'Accord OMC, qui concerne le commerce des marchandises, préciser que la définition s'applique à des produits n'était pas nécessaire.²⁹ Par ailleurs, on constate qu'il est possible de définir ce qu'est un règlement technique applicable à des produits sans expressément utiliser le mot "produit". En effet, à titre d'exemple, nous notons que le Guide ISO/CEI 2:1991, au paragraphe 3.5.1, contient une définition des termes "règlement technique" qui ne fait pas usage du mot "produit".³⁰ Par conséquent, il nous apparaît qu'un autre objectif devait être visé par les négociateurs en utilisant le mot "produit".

8.38 Une autre interprétation serait que l'objectif poursuivi en introduisant le mot "produit" était de créer un lien entre les caractéristiques techniques et un ou des produits définis. Autrement dit, il importe que le ou les produits auxquels les caractéristiques se rapportent soient clairement

²⁶ C'est notamment la raison pour laquelle notre analyse insiste sur les caractéristiques du produit plus que sur les procédés et méthodes de production.

²⁷ Voir note 21 ci-dessus, concernant l'application du principe d'interprétation *ut res magis valeat quam pereat*.

²⁸ Voir rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Hormones, Op. Cit.*, para. 164.

²⁹ En effet, même si le titre de l'Annexe 1A est "Accords multilatéraux sur le commerce des marchandises" (c'est nous qui soulignons), nous notons que l'Accord sur l'agriculture emploie le terme "produits", de même que l'Accord sur les textiles et les vêtements et d'autres accords de l'Annexe 1A. Le champ d'application de l'Annexe 1A recouvre donc les échanges de "produits". Voir aussi le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Restrictions à l'importation de thon*, non adopté, DS21/R, 3 septembre 1991, para. 5.11: "L'article III ne viserait donc que les mesures affectant les produits en tant que tels".

³⁰ La définition figurant au paragraphe 3.5.1 du guide ISO Termes généraux et leurs définitions concernant la normalisation et les activités connexes se lit comme suit:

"3.5.1. règlement technique: *Règlement* qui contient des exigences techniques, soit directement, soit par références à une *norme*, une *spécification technique* ou un *code de bonne pratique*, ou bien en en intégrant le contenu." (souligné dans l'original, note omise)

identifiables dans le document en cause. Si, dans ce document, les caractéristiques énoncées ne se réfèrent pas à *un produit* identifiable, ce document ne satisfait pas les conditions de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.³¹ Nous estimons que cette interprétation serait plus à même de donner au terme "produit" un sens utile dans la définition de "règlement technique" de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.

8.39 Nous concluons donc que constitue un règlement technique un règlement qui énonce les caractéristiques propres à un ou plusieurs produits identifiables, par opposition à des caractéristiques générales qui pourraient être communes à plusieurs produits non définis.

8.40 A cet égard, le Groupe spécial constate que la prohibition introduite par le Décret est une interdiction généralement applicable aussi bien à l'amiante qu'aux produits en contenant, autrement dit à un très grand nombre de produits que le Décret n'identifie ni nominativement, ni même par catégories ou fonctions.

8.41 Le Groupe spécial note aussi que les Communautés européennes allèguent que le Décret ne décrit pas les *caractéristiques* d'un produit et que son objet ne peut être de décrire les *caractéristiques* d'un produit *importé* puisque la mise sur le marché français de l'amiante et des produits en contenant est interdite. En vertu des règles coutumières d'interprétation applicables, il importe, selon nous, d'examiner aussi le sens du terme "caractéristiques". Le nom "caractéristique" signifie, dans son sens ordinaire "ce qui constitue le caractère distinctif, la particularité de quelqu'un, de quelque chose",³² "un élément distinctif reconnaissable".³³ Il y a donc un lien entre les caractéristiques d'un produit et ce dernier. Toutefois, les "caractéristiques" doivent être différenciées de l'identification du produit lui-même. Il est en effet possible de décrire des caractéristiques techniques sans identifier spécifiquement le ou les produits auxquels elles se rapportent. De même, l'identification d'un produit ne suffit pas à en donner les caractéristiques. Le Groupe spécial note que c'est la référence aux "caractéristiques" qui fait la spécificité de définition de "règlement technique" dans l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC. Non seulement la mesure doit concerner un ou plusieurs produits donnés, mais elle doit aussi avoir pour *objet* d'en définir les caractéristiques, c'est-à-dire les critères ou éléments auxquels le ou les produits concernés doivent satisfaire pour pouvoir entrer sur le territoire du Membre ayant adopté la mesure.

8.42 En adjoignant les mots "d'un produit" après "caractéristiques", les rédacteurs de l'Annexe 1.1 ont donc voulu préciser les circonstances d'application de l'Accord OTC. Or, si l'on souhaite interdire l'importation pure et simple d'un produit, il n'est pas forcément nécessaire d'en désigner les caractéristiques. De même, si l'on veut exclure certaines matières premières en tant que telles, il n'est pas nécessaire de préciser les produits dans lesquels elles peuvent être incorporées. Par contre, si l'on identifie les *caractéristiques d'un produit donné* – même celles propres à exclure l'importation – on identifie par la même occasion les caractéristiques des produits qui peuvent entrer sur le territoire du pays appliquant la mesure.

8.43 Le Groupe spécial conclut donc qu'au regard du sens ordinaire des termes "caractéristiques" et "un produit", la définition de "règlement technique" de l'annexe 1.1 de l'Accord OTC s'applique aux mesures qui déterminent les qualités techniques que doivent avoir un ou plusieurs produits donnés pour être autorisés à être mis sur le marché d'un Membre.

8.44 On pourrait toutefois estimer, comme le fait le Canada, que les interdictions dans le Décret concernent un produit donné: l'amiante, du fait de ses caractéristiques précises. Toutefois, en ce qui

³¹ Nous notons aussi, en relation avec ce qui précède, que les formulaires standards de notification au titre de l'Accord OTC contiennent une rubrique pour la description du produit concerné par la notification, ce qui nous paraît confirmer le second sens que nous avons donné aux termes "un produit".

³² Petit Larousse illustré (1986), p. 162.

³³ Le Nouveau Petit Robert (1994), p. 304.

concerne l'interdiction de l'amiante en tant que telle, le Décret ne s'intéresse pas aux caractéristiques de ce produit, en tout cas pas expressément. Ce n'est pas l'amiante ayant certaines caractéristiques qui est interdit, ce sont toutes les formes d'amiante. En ce qui concerne les produits contenant de l'amiante, le Groupe spécial note l'argument du Canada suivant lequel la caractéristique des produits autorisés à être importés est de ne pas contenir d'amiante. Nous notons toutefois que la définition de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC se réfère aux caractéristiques techniques d'un produit donné. En l'espèce, les produits dont la caractéristique serait de contenir de l'amiante ne sont pas identifiés par le Décret. Or, comme nous l'avons déjà constaté, l'identification d'un produit semble être une des conditions de la définition de l'Annexe 1.1.

8.45 Le Groupe spécial note enfin que la prohibition qui s'applique aux produits contenant de l'amiante est en fait un *aspect* ou l'*accessoire* de la prohibition générale de l'amiante. Elle ne peut dès lors être considérée que conjointement avec l'interdiction de l'amiante en tant que telle. En effet, elle est là pour assurer que l'amiante n'est pas introduit sur le territoire français, sous quelque forme que ce soit. Dans ce contexte, ne pas définir les produits concernés ne résulte pas d'un choix de rédaction mais de la logique de l'objectif poursuivi (l'interdiction de l'amiante *sous toutes ses formes*). Préciser chaque produit concerné est sans objet.

Objet et but

8.46 Dans la mesure où l'article 31 de la Convention de Vienne contient une seule règle d'interprétation, et non plusieurs règles alternatives, les différents critères contenus dans cet article doivent être appréciés comme faisant partie d'un tout. Même si, pour des raisons de clarté, le Groupe spécial a dû subdiviser son analyse, cela ne signifie pas qu'une hiérarchie doive être respectée entre les différents éléments de la règle d'interprétation.³⁴ En l'espèce, nous jugeons utile d'analyser le contexte après l'objet et le but, dans la mesure où ces derniers éclairent la compréhension que l'on doit avoir du contexte de la définition de "règlement technique" dans l'annexe 1 de l'Accord OTC.

8.47 Nous notons que l'objet et le but d'un traité peuvent notamment ressortir de son préambule.³⁵ En application de la pratique de l'Organe d'appel en la matière,³⁶ il est pertinent de considérer non seulement le préambule de l'Accord OMC, mais aussi celui de l'Accord OTC lui-même, qui offre un certain nombre d'informations.

8.48 A cet égard, nous notons tout d'abord que le préambule de l'Accord OMC, s'il se réfère notamment à l'accroissement du commerce des marchandises, ne nous offre pas d'informations assez précises en ce qui concerne les termes que nous avons à interpréter. Nous nous tournons donc vers le préambule de l'Accord OTC. Celui-ci se réfère à la normalisation des produits et à son rôle dans le renforcement de l'efficacité de la production.³⁷ L'Accord OTC vise donc à améliorer l'accès au

³⁴ Voir Rapports de la Commission du droit international, *Annuaire de la Commission du droit international* (1966), vol. II, A/CN.4/SER.A/1966, p. 239:

"En mettant le titre de l'article [31] (Règle générale d'interprétation) au singulier, et en soulignant la relation, d'une part, entre les paragraphes 1 et 2 et, d'autre part, entre le paragraphe 3 et les deux paragraphes qui le précèdent, la Commission a voulu indiquer que l'application des moyens d'interprétation prévus dans l'article constituait une seule opération complexe. [...] la Commission a voulu souligner que le processus d'interprétation constitue un tout et que les dispositions de l'article forment une seule règle, étroitement intégrée."

³⁵ Voir I. Sinclair: *The Vienna Convention on the Law of Treaties* (1980), pp. 127 et 130.

³⁶ Voir rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques*, adopté le 22 juin 1998, WT/DS62/AB/R; WT/DS67/AB/R; WT/DS68/AB/R, para. 88.

³⁷ "Désireux, par conséquent, d'encourager le développement des systèmes internationaux de normalisation et d'évaluation de la conformité,"

marché en incitant entre autres à recourir aux normes internationales, tout en exerçant notamment un contrôle sur l'élaboration et l'utilisation des normes au niveau national. La référence dans le même préambule à l'emballage, au marquage et à l'étiquetage³⁸ semblent confirmer que l'objet et le but de cet accord se rapportent aux conditions de mise sur le marché des produits.³⁹

8.49 On pourrait arguer que le fait que l'Accord OTC ne fasse référence qu'à des éléments visant les conditions de mise sur le marché d'un produit ne signifie pas en soi qu'il ne s'applique pas aux interdictions d'importation. En effet, l'application stricte de normes peut avoir pour effet l'interdiction d'importation de certains produits. Le Groupe spécial note cependant qu'il n'est fait aucune référence expresse dans l'Accord OTC au type de mesure visé dans la présente affaire (c'est-à-dire une prohibition d'importation pure et simple, sans référence aux caractéristiques de produits donnés), alors même qu'il s'agit par essence du moyen le plus restrictif de déterminer l'accès au marché. Pour cette raison, si les Membres avaient entendu que l'Accord OTC s'applique aussi aux prohibitions générales, ils l'auraient certainement mentionné. En fait, il semblerait que l'Accord OTC ait pour objet de prévenir des situations bien plus complexes que la simple prohibition sans condition d'un produit, pour laquelle des dispositions particulièrement strictes sont déjà applicables au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994. De l'avis du Groupe spécial, l'adoption de l'Accord OTC visait à contrôler l'élaboration et l'application des normes - situations dans lesquelles les intentions protectionnistes peuvent être mieux dissimulées et pour lesquelles les disciplines existant dans le GATT semblaient insuffisantes. En effet, une interdiction générale par nature ne nécessite généralement pas de prescriptions techniques. Il semblerait donc que les négociateurs étaient en fait inquiets de l'élaboration et de l'application des caractéristiques techniques à des fins ou avec des effets protectionnistes, comme l'atteste le préambule de l'Accord OTC:

"Désireux, toutefois, de faire en sorte que les règlements techniques et normes, y compris les prescriptions en matière d'emballage, de marquage et d'étiquetage, [...] ne créent pas d'obstacles non nécessaires au commerce international," (c'est nous qui soulignons)

8.50 Il semblerait donc *a priori* que l'objet et le but de l'Accord OTC étaient notamment de s'appliquer aux possibles aspects protectionnistes du recours aux règlements techniques et normes qui, même s'ils pouvaient avoir le même effet qu'une interdiction d'importation pure et simple, pouvaient pour diverses raisons éluder plus facilement les disciplines du GATT.

8.51 Le Groupe spécial note toutefois que le Canada fait valoir que l'imposition de caractéristiques techniques conditionnant l'importation d'un produit implique l'interdiction des produits ne satisfaisant pas ces caractéristiques. Par conséquent, tout règlement technique est aussi une prohibition générale des produits non conformes. Le Groupe spécial n'en disconvient pas. Il note cependant qu'en l'espèce aucun des produits couverts par le Décret ne peut être importé, à l'exception de ceux bénéficiant des exceptions temporaires. C'est là une différence majeure avec un règlement technique qui fixe des caractéristiques propres à un ou plusieurs produits donnés. Même si le nombre des produits qui

³⁸ "Désireux, toutefois, de faire en sorte que les règlements techniques et normes y compris les prescriptions en matière d'emballage, de marquage et d'étiquetage, et les procédures d'évaluation de la conformité aux règlements techniques et aux normes ne créent pas d'obstacles non nécessaires au commerce international,"

³⁹ Bien que relevant techniquement des moyens complémentaires d'interprétation de l'article 32, nous notons que les *travaux préparatoires* confirment cet objectif. Le document TRE/W/21 du 17 janvier 1994 note que le projet de Code (Spec(72)3) rédigé au cours des travaux préparatoires du Tokyo Round se réfère à la préparation et à l'adoption de "mandatory standards". L'utilisation des termes "mandatory standards" (une des définitions du mot "standard" en anglais est "a document specifying nationally or internationally agreed properties for manufactured goods, principles for procedure, etc." The New Shorter Oxford English Dictionary (1993), p. 3028 implique que le but de l'accord était d'assurer la conformité d'un produit avec les caractéristiques d'autres produits mis sur le marché.

peuvent finalement être importés est très limité, une importation demeure possible, en théorie ou en pratique.

8.52 Cela ne signifie pas non plus qu'un règlement technique qui définit les caractéristiques d'un produit de manière négative ne relève pas de l'Accord OTC. Il est toujours possible de définir les caractéristiques d'un produit par la négative tant que ces caractéristiques techniques sont spécifiées d'une manière qui permet la mise sur le marché dudit produit sur le territoire du pays importateur. En l'espèce, comme nous l'avons souligné au paragraphe 8.40 ci-dessus, le Décret contient une prohibition générale qui ne définit pas les caractéristiques de produits spécifiques.

Contexte

8.53 Le Groupe spécial note que les dispositions de l'Accord OTC s'inscrivent dans le contexte plus large de l'Annexe 1A de l'Accord OMC. A cet égard, les CE ont fait valoir qu'une interprétation consacrant l'applicabilité de l'Accord OTC à une mesure générale d'interdiction reviendrait à ôter tout effet utile aux articles I, III et XI du GATT. Le Canada est de l'avis que si l'on considère que l'interdiction contenue dans le Décret n'est pas un "règlement technique", il existe des risques de contournement des disciplines de l'Accord OTC par l'introduction de prohibitions "horizontales" au lieu de règlements techniques *stricto sensu*. Nous estimons que ces questions doivent être examinées plus particulièrement au regard du contexte de l'Accord OTC, dans la mesure où c'est en considérant la teneur des obligations contenues dans les dispositions qui font partie du contexte de l'Accord OTC que nous pourrions déterminer l'étendue à donner à la définition de "règlement technique" dans l'Accord OTC.

8.54 Le Groupe spécial considère que la notion de contournement implique qu'une attitude donnée permette d'éviter une obligation qui serait autrement appliquée. Pour qu'il y ait contournement, il faut donc qu'une obligation soit normalement applicable. Tout d'abord, rien ne prouve qu'un Membre a intérêt à tenter de s'exonérer des obligations de l'Accord OTC, dans la mesure où les dispositions de cet accord représentent un ensemble de droits et d'obligations dont l'équilibre a été soigneusement négocié. A supposer toutefois qu'un tel intérêt existe, si l'objet et le but de l'Accord OTC sont de réglementer les conditions de mise sur le marché, une mesure qui interdit tout simplement l'accès au marché ne relève pas de cet accord. Cela ne signifie cependant pas que de telles mesures resteraient impunies si elles venaient à créer des "obstacles non nécessaires au commerce international". En effet, dans la mesure où elles relèvent du GATT de 1994, et notamment des articles I, III ou XI dont le champ d'application est particulièrement large, il n'y aura pas de vide juridique.

8.55 Nous remarquons aussi que les critères concernant l'élaboration, l'adoption ou l'application de règlements techniques dans l'article 2.2 de l'Accord OTC sont très semblables à ceux de l'article XX du GATT de 1994. Le préambule de l'Accord OTC reprend d'ailleurs certains des termes de l'article XX du GATT.⁴⁰ De l'avis du Groupe spécial, l'Accord OTC est un développement du GATT. Comme mentionné au paragraphe 8.49 ci-dessus, l'Accord OTC semble avoir été adopté pour renforcer les disciplines applicables au domaine spécifique des normes de fabrication, où elles semblaient insuffisantes à prévenir certaines formes de protectionnisme.⁴¹

⁴⁰ "Reconnaissant que rien ne saurait empêcher un pays de prendre les mesures [...] nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes [...] sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre des pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international [...]" (termes identiques à ceux de l'article XX du GATT de 1994 soulignés par nous)

⁴¹ Nous notons à cet égard que les travaux préparatoires de l'accord sur les obstacles techniques au commerce du Tokyo Round indiquent que l'accord OTC devant résulter du Tokyo Round était déjà perçu

8.56 Nous notons aussi que les CE allèguent que l'interprétation de l'Accord OTC faite par le Canada conduirait à priver les articles I et III du GATT de 1994 de leur effet utile. Nous notons à cet égard que l'Organe d'appel a maintes fois rappelé, et dernièrement dans l'affaire *Argentine – Sauvegardes*, que "celui qui interprète un traité doit lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner un sens à *toutes*, harmonieusement."⁴² Il importe donc que notre interprétation des dispositions de l'Accord OTC dans cette affaire n'ait pas pour résultat "de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité".⁴³ Le Canada quant à lui est inquiet d'une éventuelle interprétation qui permettrait aux Membres de contourner les obligations imposées par l'Accord OTC. A notre avis, comme déjà mentionné ci-dessus, la raison essentielle pour contourner une disposition est d'éviter certaines obligations. Or, si une interdiction générale ne relève pas de l'Accord OTC, cela ne signifie pas qu'elle n'est assujettie à aucune disposition de l'Accord OTC. Au minimum, elle entrera dans le champ d'application des articles I, et/ou III, et/ou XI du GATT de 1994 et devra satisfaire éventuellement aux conditions de l'article XX pour être justifiée au titre de cet accord. La position du Canada serait éventuellement justifiée s'il était établi que les dispositions de l'Accord OTC imposent des disciplines plus strictes que celles du GATT de 1994 et qu'exclure les interdictions générales de leur champ d'application les priverait de tout effet utile. Or, nous n'avons pas devant nous d'éléments qui nous permettent de conclure que tel est le cas.

8.57 Le Groupe spécial conclut donc qu'au regard des termes de la définition examinés dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord OTC, une mesure constitue un "règlement technique" si:

- a) la mesure concerne un ou plusieurs produits donnés;
- b) la mesure précise les caractéristiques techniques du ou desdits produits qui autorisent leur mise sur le marché du Membre ayant pris la mesure;⁴⁴
- c) son respect est obligatoire.

8.58 Au vu de ce qui précède, nous concluons provisoirement que la partie du Décret qui a trait à l'interdiction générale de mise sur le marché de l'amiante et des produits en contenant ne constitue pas un "règlement technique" au sens de la définition contenue à l'annexe 1.1 de l'Accord OTC.

iii) Arguments additionnels du Canada

8.59 Le Groupe spécial note que le Canada soulève deux arguments supplémentaires qu'il importe de discuter avant de conclure définitivement sur ce point. Tout d'abord, de l'avis du Canada, les Communautés européennes auraient reconnu l'application de l'accord OTC à travers la notification du Décret au Comité des obstacles techniques au commerce et lors des consultations dans le cadre du présent différend.

8.60 D'un point de vue juridique, la question semble de savoir s'il y a *estoppel* des CE du fait de leur notification du Décret ou du fait de leurs déclarations, y compris dans le cadre de consultations. Tel serait le cas s'il était déterminé que le Canada avait fondé une légitime confiance sur la notification du Décret et en subissait maintenant les conséquences négatives du fait du changement de

comme un développement des règles existantes du GATT, en particulier de l'article XX. Voir par exemple l'extrait du document MTN/3E/W/26, octobre 1974, cité au paragraphe 7 du document TRE/W/21, 17 janvier 1994.

⁴² *Op. Cit.*, para. 81 et note de bas de page 72 (souligné dans l'original).

⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 26.

⁴⁴ Conformément à la définition contenue dans l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC, ces conditions de mise sur le marché doivent se rapporter aux caractéristiques d'un produit ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent.

position des CE.⁴⁵ Or, il ne semble pas qu'en l'espèce le Canada ait pu placer une légitime confiance dans une notification au Comité des obstacles techniques au commerce ou dans une déclaration faite lors de consultations. Nous considérons que les notifications au titre de l'Accord OTC sont faites pour des raisons de transparence.⁴⁶ Il a été reconnu que de telles notifications n'entraînaient pas la reconnaissance d'effets juridiques.⁴⁷ De plus, la notification au titre de l'Accord OTC est un des rares cadres disponibles pour la notification de ce genre de mesure par un Membre souhaitant de bonne foi faire preuve de transparence. Enfin, nous estimons que tant la notification que les remarques des Communautés européennes lors de consultations ou dans un autre contexte constituent des considérations sur la qualification juridique du Décret. Or, la qualification juridique d'un fait par les parties ne saurait lier le Groupe spécial.

8.61 Enfin, nous notons que le Canada fait valoir que le Décret contient cinq des exigences de la définition de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC, à savoir que le Décret mentionne les caractéristiques d'un produit, les procédés et les méthodes de production se rapportant à un produit, les dispositions administratives qui s'appliquent à un produit et les prescriptions en matière de marquage ou d'étiquetage pour un produit. Enfin, son respect est obligatoire.⁴⁸ Nous n'excluons pas *a priori* que le Décret puisse contenir certaines des exigences, voire l'ensemble des exigences auxquelles se réfère le Canada. Nous notons cependant que notre examen des termes de la définition de "règlement technique" de l'Annexe 1.1 dans leur contexte et au regard de l'objet et du but de l'Accord OTC en rapport avec la partie du Décret relative à l'interdiction de la mise sur le marché de l'amiante nous a conduits à conclure que cette partie du Décret ne relève pas de l'Accord OTC. En rapport avec les arguments du Canada, nous avons constaté que la partie du Décret relative à l'interdiction de

⁴⁵ Voir arrêt de la Cour internationale de justice *Plateau continental de la mer du Nord*, Recueil 1969, p. 26, para. 30. Voir aussi, en relation avec l'aspect procédural de l'utilisation du terme "estoppel", Daillier & Pellet: Droit international public (1994), p. 834, citant Guggenheim, Traité de Droit international public, tome II, p. 158.

⁴⁶ Voir préambule de la Décision sur les procédures de notification, adoptée par le Comité des négociations commerciales le 15 décembre 1993.

⁴⁷ Voir le second sous-paragraphe du paragraphe 1 de la Décision sur les procédures de notification, adoptée par le Comité des négociations commerciales le 15 décembre 1993, tel qu'annexé à l'Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay, fait à Marrakech le 15 avril 1994:

"Les Membres rappellent les engagements énoncés dans le Mémoire d'accord concernant les notifications, les consultations, le règlement des différends et la surveillance adopté le 28 novembre 1979 (IBDD, S26/231). En ce qui concerne l'engagement qu'ils ont pris dans ledit mémorandum de notifier, dans toute la mesure du possible, l'adoption de mesures commerciales qui affecteraient le fonctionnement du GATT de 1994, étant entendu qu'en soi cette notification ne préjugerait pas les vues concernant la compatibilité ou la relation de ces mesures avec les droits et obligations découlant des Accords commerciaux multilatéraux et, le cas échéant, des Accords commerciaux plurilatéraux, les Membres conviennent de se fonder, selon qu'il sera approprié, sur la liste de mesures qui est jointe en annexe. Les Membres conviennent donc que l'introduction ou la modification de ces mesures est soumise aux prescriptions de notification du Mémoire d'accord de 1979." (C'est nous qui soulignons)

Le Mémoire d'accord concernant la notification, les consultations, le règlement des différends et la surveillance, adopté le 28 novembre 1979, IBDD S26/231, dispose au paragraphe 3 que:

"Les parties contractantes s'engagent en outre, dans toute la mesure du possible, à notifier aux PARTIES CONTRACTANTES l'adoption de mesures commerciales qui affecteraient l'application de l'Accord général, étant entendu qu'en soi cette notification ne préjugerait aucunement les vues concernant la compatibilité ou la relation de ces mesures avec les droits et obligations découlant de l'Accord général."

⁴⁸ Voir les arguments du Canada, section III.C.1.a) ci-dessus, notamment aux paras. 3.246 et 3.260-3.261.

l'amiante et des produits en contenant ne définit pas les caractéristiques des produits dont l'importation est interdite. De même, nous avons constaté que cette même partie du Décret ne contenait pas de procédés ou méthodes se rapportant à la production de l'amiante ou des produits en contenant. Même si nous suivons l'approche suggérée par le Canada en relation avec l'identification de ces cinq exigences, l'absence des deux premières est à notre avis suffisante pour conclure que le Décret ne remplit pas les conditions de la définition de "règlement technique" de l'Accord OTC. Dans ce contexte, il ne nous semble pas nécessaire d'examiner si les trois autres exigences auxquelles se réfère le Canada sont présentes dans cette partie du Décret.

8.62 Nous notons cependant que le Canada ne procède pas dans son argumentation à la distinction opérée par le Groupe spécial entre la partie du Décret relative à l'interdiction de l'amiante et celle concernant les exceptions à cette interdiction. Il est donc possible que les éléments auxquels se réfère le Canada se retrouvent dans la partie du Décret relative aux exceptions. Si tel était le cas, notre choix de procéder séparément à l'analyse des deux aspects du Décret séparément pourrait être d'autant plus justifiée.

8.63 Nous concluons donc que la partie du Décret qui a trait à l'interdiction générale de mise sur le marché de l'amiante et des produits en contenant ne constitue pas un "règlement technique" au sens de la définition contenue à l'annexe 1.1 de l'Accord OTC.

b) Analyse des exceptions et incidence de la nature de ces exceptions sur les constatations concernant les interdictions

i) *Les exceptions contenues dans le Décret constituent des règlements techniques*

8.64 Au regard de notre discussion dans la section précédente, nous rappelons que les aspects suivants dans une mesure sont de nature à la faire entrer dans le champ d'application de la définition de "règlement technique" contenue à l'annexe 1.1 de l'Accord OTC.⁴⁹

- a) la mesure concerne un ou plusieurs produits donnés;
- b) la mesure précise les caractéristiques techniques du ou desdits produits qui autorisent leur mise sur le marché sur le territoire du Membre ayant pris la mesure;⁵⁰
- c) son respect est obligatoire.

8.65 Nous notons tout d'abord que les Communautés européennes font valoir que les exceptions sont des mesures de transition limitées dans leur objet et par nature temporaires. Par conséquent, elles ne devraient pas relever de l'Accord OTC. Nous ne considérons pas que la nature "transitoire" d'une mesure suffise à l'exclure du champ d'application de l'Accord OTC. L'Accord OTC ne différencie pas entre les mesures suivant qu'elles sont transitoires ou non, ou temporaires ou non.

8.66 Nous notons aussi les arguments des CE sur le caractère auxiliaire des exceptions.⁵¹ Nous avons déjà noté plus haut que rien ne s'opposait en théorie à ce que deux parties d'un même texte aient une qualification juridique différente. Nous notons qu'en application de la théorie de l'accessoire (*accessorium sequitur principale*) le régime juridique d'un bien ou d'une action peut se voir rattaché

⁴⁹ Ces critères ne sont aucunement exhaustifs.

⁵⁰ Conformément à la définition contenue dans l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC, ces conditions de mise sur le marché doivent se rapporter aux caractéristiques d'un produit ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant, y compris les dispositions administratives qui s'y appliquent.

⁵¹ Voir la réponse des Communautés européennes à la question n° 2 des questions posées par le Groupe spécial lors de la deuxième réunion de fond, paras. 220-221.

ou soumis au régime du bien ou d'une action principale.⁵² A supposer que cet adage soit applicable dans une situation relevant du droit international public, nous estimons que le cas d'espèce ne relève pas de son champ d'application. En effet, les mesures devant nous ne sont pas relatives à l'application de l'interdiction *stricto sensu*, mais concernent une exception qui permet en fait l'introduction d'amiante chrysotile sur le marché français. Dans ce contexte, nous hésitons à analyser les exceptions contenues dans le Décret comme l'auxiliaire de l'interdiction de l'amiante.

8.67 Nous constatons que la partie du Décret relative aux exceptions à l'interdiction générale d'importation de l'amiante ou des produits en contenant (articles 2 à 4) ne définit pas les produits bénéficiant de ces exceptions. Toutefois, l'article 2.II prévoit l'identification des matériaux, produits ou dispositifs dans une liste limitative établie par arrêté des ministres chargés du travail, de la consommation, de l'environnement, de l'industrie, de l'agriculture et des transports. Nous considérons donc que la réglementation française applicable (c'est-à-dire le Décret tel que mis en oeuvre par l'arrêté mentionné ci-dessus) identifie les produits bénéficiant de l'exception.

8.68 Nous constatons aussi que l'article 2 du Décret précise des conditions de mise sur le marché des produits identifiés dans l'arrêté, et non pas exclusivement des critères pour l'exclusion du marché. Le deuxième alinéa de l'article 3.I du Décret complète ces conditions.

8.69 Les conditions de mise sur le marché de l'article 2.I du Décret se rapportent à notre avis aux caractéristiques d'un ou plusieurs produits donnés ou aux procédés et méthodes de production s'y rapportant. C'est particulièrement le cas du deuxième alinéa, relatif aux garanties techniques de sécurité correspondant à la finalité de l'utilisation, qui doit être lu en relation avec le deuxième paragraphe de l'article 3.I du Décret. Nous notons aussi que l'article 2.II et l'article 3 notamment prévoient des dispositions administratives s'appliquant aux réglementations techniques. L'article 4, deuxième paragraphe, contient des dispositions concernant le marquage et l'étiquetage des produits bénéficiant de l'exception. Enfin le respect de ces dispositions est obligatoire et des sanctions y sont assorties (voir article 3.III).

8.70 Nous concluons donc que la partie du Décret relative aux exceptions à l'interdiction de l'amiante entre dans le champ de la définition de règlement technique de l'annexe 1.1 de l'Accord OTC.

ii) *Influence de la qualification juridique des exceptions sur la qualification juridique des interdictions*

8.71 Le Groupe spécial note que le Canada estime que le régime applicable aux exceptions prouve que l'ensemble du Décret est un règlement technique. Nous sommes de l'opinion que rien ne s'oppose juridiquement à ce que certaines parties du Décret relèvent d'un des accords OMC et d'autres d'un autre accord. Nous avons déjà discuté plus haut de l'application de la théorie de l'accessoire en l'espèce. Même à supposer que la théorie de l'accessoire puisse s'appliquer dans le présent contexte, le fait que ce soit l'exception à l'interdiction générale qui relève de l'Accord OTC et non l'élément principal du Décret (à savoir l'interdiction générale de l'amiante) rend difficile de conclure que l'interdiction doit suivre le régime des exceptions. Par conséquent, le fait que les exceptions contenues dans le Décret relèvent de l'Accord OTC ne nous semble pas devoir affecter la qualification juridique de la prohibition générale et plus particulièrement le fait qu'elle relève ou non du champ d'application de l'Accord OTC.

⁵² Voir R. Guillien & J. Vincent: Lexique de termes juridiques (1981), p. 3: en droit civil "l'accessoire suit le principal en ce sens que le bien principal communique sa condition juridique au bien qui s'agglomère à lui". Voir aussi Black's Law Dictionary (1990), p. 14, pour ce qui concerne le droit pénal applicable chez certains Membres.

8.72 En tout état de cause, dans la mesure où la qualification juridique des exceptions n'influence pas la qualification juridique de la prohibition générale, et quand bien même le Canada conteste la légalité du Décret dans sa totalité, le Groupe spécial n'a pas à aller au-delà de la question de la qualification juridique des exceptions. En effet, le Groupe spécial considère que le Canada n'a pas formulé d'allégations spécifiques concernant les exceptions dans le mandat établi au titre de l'article 6.2 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial conclut qu'il n'a donc pas à faire de constatations concernant les exceptions.

3. Conclusion

- a) L'Accord OTC n'est pas applicable à la partie du Décret concernant la prohibition des importations d'amiante et de produits en contenant dans la mesure où celle-ci ne constitue pas un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC.
- b) L'accord OTC est applicable à la partie du Décret concernant les exceptions à la prohibition des importations d'amiante et de produits en contenant dans la mesure où celle-ci constitue un "règlement technique" au sens de l'Annexe 1.1 de l'Accord OTC. Toutefois, cette qualification juridique est sans conséquence sur la qualification juridique de la partie du Décret relative à la prohibition de l'amiante ainsi que pour notre examen du reste de l'affaire dans la mesure où le Canada n'a soulevé aucune allégation spécifiquement en relation avec les exceptions au régime général de prohibition.⁵³

8.73 Ayant conclu que la partie du Décret interdisant l'amiante et les produits en contenant ne relève pas du champ d'application de l'Accord OTC, nous procédons avec l'examen des allégations du Canada au titre du GATT de 1994.

E. APPLICATION DU GATT DE 1994 AU DÉCRET

1. Questions préliminaires

- a) Incidence de la pratique dans le cadre du GATT de 1947 et de l'OMC

8.74 Le Groupe spécial note que les parties font référence, au soutien de leur argumentation, aux rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel adoptés dans le cadre de l'OMC. Ils font aussi amplement référence à des rapports de groupes spéciaux rendus dans le cadre du GATT de 1947, dont certains ont été adoptés et d'autres non. Étant donné que certaines des questions soulevées par les parties ont parfois été abordées plus en détail, voire exclusivement discutées, dans le cadre du GATT de 1947, nous estimons utile de rappeler comment nous entendons prendre en compte les rapports des groupes spéciaux établis sous l'empire du GATT de 1947. Pour ce faire, nous nous fonderons sur l'approche suivie par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*.⁵⁴

8.75 Dans cette affaire, l'Organe d'appel a précisé, en ce qui concerne les rapports adoptés des groupes spéciaux établis dans le cadre du GATT de 1947 que l'article XVI:1 de l'Accord instituant l'OMC et l'alinéa 1 b) iv) du texte de l'Annexe 1A incorporant le GATT de 1994 à l'Accord OMC permettent de transmettre à la nouvelle OMC la "jurisprudence et l'expérience juridique du GATT de

⁵³ Par exemple, le Canada n'a pas invoqué de violation de l'Accord OMC en relation avec la façon dont les exceptions sont administrées par la France. En outre, le Groupe spécial note que les exceptions sont exceptionnelles et temporaires. Elles ont vocation à disparaître au fur et à mesure que des produits de substitution fiables et efficaces seront développés.

⁵⁴ Adopté le 1er novembre 1996, WT/DS8;DS10;DS11/AB/R, ci-après "*Japon – Boissons alcooliques*", pp. 16-17.

1947". Les rapports de groupes spéciaux adoptés "sont une partie importante de l'acquis' du GATT".⁵⁵ Ils suscitent chez les Membres de l'OMC des attentes légitimes et devraient donc être pris en compte lorsqu'ils ont un rapport avec un autre différend.

8.76 En ce qui concerne les rapports non adoptés, l'Organe d'appel a affirmé que les rapports des groupes spéciaux *non adoptés* "n'[ont] aucun statut juridique dans le système du GATT ou de l'OMC car ils n'[ont] pas été approuvés sur décision des PARTIES CONTRACTANTES du GATT ou des Membres de l'OMC".[note de bas de page omise]. De même, "un groupe spécial [peut] néanmoins s'inspirer utilement du raisonnement présenté dans un rapport de groupe spécial non adopté qu'il [juge] en rapport avec l'affaire dont il [est] saisi"[note de bas de page omise].

8.77 En accord avec cette approche, nous prendrons dûment en compte les rapports de groupes spéciaux adoptés pertinents et nous nous inspirerons, dans la mesure du nécessaire, des raisonnements présentés dans les rapports non adoptés que nous jugerons en rapport avec les questions posées dans le cadre de notre examen.

b) Fardeau de la preuve

8.78 Le Canada allègue la violation des articles III:4 et XI:1 du GATT de 1994. Les Communautés européennes considèrent que même si une violation de ces dispositions est identifiée, la mesure est justifiée au titre de l'article XX b). Nous notons que l'Organe d'appel a rappelé les règles générales applicables en matière de fardeau de la preuve dans l'affaire *Etats-Unis – Chemises et blouses*.⁵⁶

8.79 En application de ces règles, nous sommes de l'opinion qu'en l'espèce le Canada, en sa qualité de demandeur, devra normalement produire des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption de bien-fondé de chacune de ses allégations. S'il le fait, il appartiendra alors aux Communautés européennes de produire des éléments de preuve suffisants pour réfuter cette présomption. Lorsque les CE invoqueront sur le mode affirmatif un moyen de défense particulier, c'est à elles qu'incombera la charge d'en rapporter la preuve suffisante, de la même manière que le Canada pour ses propres allégations. Dès lors que les deux parties auront présenté des éléments de preuve satisfaisant à ces conditions, c'est au Groupe spécial qu'il appartiendra d'apprécier ces éléments dans leur ensemble. Dans les cas où les éléments de preuve concernant une allégation ou un moyen de défense particuliers demeureront, dans l'ensemble, en équilibre, il faudra trancher la question en donnant tort à la partie à laquelle incombe la charge de la preuve de cette allégation ou de ce moyen de défense.

8.80 Le Groupe spécial note par ailleurs la très grande complexité factuelle et scientifique de la présente affaire, qui a conduit à la consultation d'experts au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord. Il constate que, dans le cadre de l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires, où les faits et les données scientifiques ont eu une très grande importance, l'Organe d'appel a dégagé une approche spécifique. Dans la mesure où il importe d'examiner l'application des articles III:4 et XI:1 du GATT de 1994 avant même de considérer les arguments des Communautés européennes fondés

⁵⁵ *Ibidem*, p. 17.

⁵⁶ *Op. Cit.*, p. 14:

"la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui [fait valoir], par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particuliers. Si ladite partie fournit des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai, alors la charge de la preuve se déplace et incombe à l'autre partie, qui n'aura pas gain de cause si elle ne fournit pas des preuves suffisantes pour réfuter la présomption".

sur l'article XX, nous nous contentons de prendre note de cette approche et y reviendrons si nécessaire dans le cadre de l'examen des moyens soulevés au titre de l'article XX.

8.81 Au regard de ce qui précède, nous estimons qu'il importe que chaque partie fasse clairement valoir ses *arguments et moyens de preuve factuels* au soutien de ses allégations. A défaut, le Groupe spécial ne pourra que constater que la partie concernée n'a pas fourni le commencement de preuve requis pour prouver son allégation.⁵⁷ Ainsi, le Groupe spécial considère qu'il ne pourra faire de constatations concernant une allégation ou partie d'une allégation, quand bien même celle-ci ressortirait clairement du mandat délivré par l'ORD, que si la partie ayant formulé l'allégation apporte de sa propre initiative le commencement de preuve requis pour prouver son allégation.⁵⁸ Une information fournie par les experts consultés par le Groupe spécial au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord "pour l'aider à comprendre et à évaluer les preuves présentées et les arguments avancés par" les parties,⁵⁹ y compris lorsqu'elle a été demandée par le Groupe spécial, ne saurait en aucun cas être utilisée par un groupe spécial pour trancher en faveur d'une partie qui n'a pas fourni un commencement de preuve sur la base d'allégations juridiques ou de défenses spécifiques qu'elle a formulées.⁶⁰ Autrement dit, le Groupe spécial ne peut utiliser les informations soumises par les experts pour établir la validité de l'allégation d'une des parties pour laquelle un commencement de preuve n'a pas déjà été apporté par la partie elle-même.

8.82 Pour toute *question de droit*, en particulier l'interprétation des accords visés, le Groupe spécial s'aidera des arguments des parties, mais sans être lié par eux. En vertu de l'article 3.2 du Mémoire d'accord, il faut que notre décision sur ces questions concorde avec les règles d'interprétation coutumières du droit international public applicables à l'Accord OMC.

c) Application de l'article III:4 et/ou de l'article XI du GATT de 1994

i) *Question devant le Groupe spécial*⁶¹

8.83 Le Groupe spécial note que les parties ont des opinions différentes en ce qui concerne l'applicabilité de l'article III:4 et de l'article XI:1 du GATT de 1994 au Décret.

8.84 Le Canada considère que le Décret doit être examiné au titre des deux articles car il comporte deux aspects distincts. D'une part, il prohibe les importations d'amiante d'une manière incompatible avec l'article XI:1. D'autre part, il comporte une réglementation interne interdisant la vente et l'usage de l'amiante d'une manière incompatible avec l'article III:4. Le Canada estime que deux aspects spécifiques d'une même mesure peuvent être examinés au regard de deux articles distincts du même accord. Le Canada considère que la note interprétative de l'article III n'est pas applicable en l'espèce. Si le Groupe spécial considère que le Décret ne peut être examiné au regard des deux articles, il doit être considéré comme une mesure affectant les importations et incompatible avec l'article XI:1. S'il ne peut être considéré comme une mesure relative aux importations, il doit être considéré comme une mesure affectant la vente et autres opérations sur le marché français, incompatible avec l'article III:4.

8.85 Les Communautés européennes soutiennent que soit la mesure est une réglementation intérieure, auquel cas elle relève de l'article III:4, soit elle ne vise que l'importation de produits, auquel cas elle doit être jugée au regard de l'article XI:1. La distinction opérée par le Canada méconnaît l'articulation entre les deux articles qui fait qu'une même mesure s'appliquant aussi bien aux produits

⁵⁷ Rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Mesures visant les produits agricoles*, adopté le 19 mars 1999, WT/DS76/AB/R, para. 126.

⁵⁸ *Ibidem*, para. 130.

⁵⁹ *Ibidem*, paras. 128-129.

⁶⁰ *Ibidem*, para. 129.

⁶¹ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

nationaux qu'aux produits importés doit nécessairement être couverte, dans son ensemble, par l'article III:4 si elle est imposée dans le cas du produit importé au moment ou au lieu d'importation. La pratique antérieure du GATT confirme l'exclusion de toute application cumulative avec l'article XI. L'application concrète du Décret aboutit à ce que la même mesure, à savoir l'interdiction générale de l'amiante et des produits en contenant, soit appliquée à tous les produits, et ce, quelle que soit leur origine. Une seule et même mesure étant appliquée aux produits nationaux comme aux produits importés – l'application pour ces derniers s'effectuant à la frontière – seul l'article III:4 est applicable en l'espèce.

ii) *Analyse*⁶²

8.86 Le Groupe spécial note que les dispositions pertinentes de l'article III:4 prévoient que:

"Les produits du territoire importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale en ce qui concerne toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur."

La note *Ad Article III* des Notes et dispositions additionnelles de l'Annexe I du GATT de 1994 dispose comme suit:

"Toute taxe ou autre imposition intérieure ou toute loi, réglementation ou prescription visée au paragraphe premier, qui s'applique au produit importé comme au produit national similaire et qui est perçue ou imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu de l'importation, n'en sera pas moins considérée comme une taxe ou autre imposition intérieure ou comme une loi, une réglementation ou une prescription visée au paragraphe premier et sera en conséquence soumise aux dispositions de l'article III."

L'article XI:1 du GATT de 1994 dispose comme suit:

"Aucune partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douane, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé."

8.87 Le Groupe spécial constate tout d'abord que les parties sont d'accord sur le fait qu'en ce qui concerne l'aspect du Décret qui vise à interdire notamment la vente, la mise sur le marché national et la cession à quelque titre que ce soit de toutes variétés de fibres d'amiante et de tout produit en contenant, l'article III:4 est applicable. Cet aspect concerne "le traitement accordé aux produits [...] en ce qui concerne toutes lois, tous règlements ou autres prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur" au sens de l'article III:4. Par contre, le Canada considère que l'article XI:1 s'applique en ce qui concerne l'interdiction d'importation visant les produits en provenance du Canada.⁶³

8.88 Le Groupe spécial rappelle que la note *Ad Article III* prévoit expressément la situation où une loi, réglementation ou prescription interne s'applique au produit importé comme au produit national similaire et est imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu d'importation. Ce dernier point est vérifié en l'espèce. Dans ce contexte, le Groupe spécial estime approprié de

⁶² Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

⁶³ Ce n'est que si le Groupe spécial rejette la première interprétation du Canada suivant laquelle le Décret relève pour part de l'article III:4 et pour part de l'article XI:1 que le Canada considère que l'ensemble du Décret doit relever de l'article XI:1 ou, au cas où le Groupe spécial rejeterait aussi cette approche, de l'article III:4.

commencer son analyse en déterminant si la note *Ad Article III* est applicable au cas présent. Dans la mesure où aucune partie ne conteste le fait que la mesure applicable au produit importé est imposée au moment ou au point d'importation, il importe d'examiner si le Décret "s'applique au produit importé comme au produit national similaire".

8.89 Pour le Canada, la note interprétative *Ad Article III* ne s'applique que si la mesure est applicable au produit importé comme au produit national. Or l'interdiction d'importation explicite n'est pas applicable au produit national puisque ce dernier n'est évidemment pas importé. En outre, comme la France ne produit ni n'extrait de fibres d'amiante sur son territoire, l'interdiction de fabriquer, de transformer, de vendre et de mettre sur le marché national équivaut, dans les faits, à une interdiction d'importer des fibres d'amiante chrysotile.

8.90 Pour les CE, l'interdiction d'importation n'est que le corollaire logique de la mesure globale d'interdiction d'utilisation de l'amianté et des produits en contenant. L'article III:4 doit être lu à la lumière de la note interprétative qui s'y rapporte. Lorsqu'une mesure nationale s'adresse à la fois aux produits nationaux et aux produits importés, l'article III doit s'appliquer.

8.91 Le Groupe spécial note en premier lieu que le mot "comme" dans la note *Ad Article III* implique tout d'abord que la mesure s'applique au produit importé ainsi qu'au produit national similaire.⁶⁴ Le Groupe spécial note à cet égard que le fait que la France ne produise plus d'amianté ni de produits en contenant ne suffit pas à faire du Décret une mesure relevant de l'article XI:1. En effet, c'est parce que le Décret interdit notamment la fabrication et la transformation de fibres d'amianté qu'il n'y a plus de production française. C'est l'arrêt de la production française qui est la conséquence du Décret, et non l'inverse. Dans ce contexte, le Décret constitue donc une mesure qui "s'applique au produit importé comme au produit national similaire" au sens de la note *Ad Article III*.

8.92 Le Groupe spécial note en second lieu que les termes "toute loi, réglementation ou prescription [...], qui s'applique au produit importé comme au produit national similaire" dans la note *Ad Article III* pourraient aussi vouloir dire que le même régime doit s'appliquer au produit importé et au produit national.⁶⁵ En l'espèce, en vertu du Décret, le produit national ne peut être vendu, mis sur le marché national, cédé à quelque titre que ce soit, détenu en vue de la vente, offert ou exporté. Si l'on suit le raisonnement du Canada, les produits en provenance des pays tiers sont soumis à un régime différent car, dans la mesure où ils ne peuvent être importés, ils ne peuvent être vendus, mis sur le marché national, cédés à quelque titre que ce soit, détenus en vue de la vente ou offerts. Or, on constate tout d'abord que les prescriptions applicables aux produits nationaux et aux produits étrangers aboutissent au même résultat: l'arrêt de la dissémination de l'amianté et des produits en contenant sur le territoire français. En effet, dans un cas (celui des produits nationaux) ils ne peuvent être mis sur le marché car ils ne peuvent être cédés à quelque titre que ce soit. Dans l'autre (celui des produits importés) l'interdiction d'importation empêche aussi leur mise sur le marché.

8.93 Nous considérons aussi pour les raisons suivantes que les termes de la note *Ad Article III* et la pratique du GATT de 1947 en la matière ne soutiennent pas l'approche du Canada suivant laquelle une mesure *identique* devrait être appliquée au produit national et au produit importé similaire pour que la mesure applicable au produit importé relève de l'article III.

8.94 Nous constatons d'abord que la partie pertinente de la version anglaise du texte de la note *Ad Article III* se lit comme suit: "Any [...] law, regulation or requirement [...] which applies to an

⁶⁴ Le Nouveau Petit Robert, *Op. Cit.*, p. 411.

⁶⁵ "De la même manière que", "au même degré que" sont parmi les significations possibles du mot "comme" (Le Nouveau Petit Robert, *Op. Cit.*, p. 411).

imported product *and* to the like domestic product".⁶⁶ Nous constatons que le mot "and" n'a pas le sens de "de la même manière que" qui peut être donné au mot "comme" en français. Nous estimons donc que le mot "comme" ne peut être interprété comme exigeant qu'une mesure identique s'applique aux produits importés et aux produits nationaux pour que l'Article III s'applique.

8.95 Nous notons par ailleurs que notre interprétation est confirmée par la pratique dans le cadre du GATT de 1947. En effet, dans l'affaire *Etats-Unis – L'Article 337 de la loi douanière de 1930*,⁶⁷ le groupe spécial avait à examiner des mesures spécifiquement applicables aux produits importés soupçonnés de contrevenir à un droit de brevet américain. En l'espèce, le groupe spécial avait estimé, en se référant à la note *Ad Article III*, que les dispositions de l'article III:4 étaient applicables aux procédures spécifiques prévues pour les produits importés soupçonnés d'être en violation d'un brevet protégé aux Etats-Unis, dans la mesure où ces procédures s'analysaient comme des "lois, règlements ou prescriptions" affectant la vente sur le marché intérieur des produits importés, au sens de l'article III du GATT. Il est à noter qu'en l'espèce, les procédures examinées étaient différentes des procédures équivalentes appliquées aux produits nationaux.⁶⁸

8.96 Le Canada allègue aussi que l'interdiction d'importation n'est pas une mesure intérieure imposée, pour des raisons administratives, à la frontière. Nous considérons que, dans le cas d'une taxe interne qui s'applique au produit national, c'est aussi une taxe qui doit être imposée sur le produit importé. Cependant, s'il est jugé approprié de prélever la taxe à la frontière plutôt que d'attendre que le produit importé soit effectivement mis sur le marché, la même logique s'applique dans le cas d'une mesure réglementaire prévoyant une interdiction de commercialisation. En effet, n'est-il pas tout aussi préférable, sur le plan administratif et dans l'intérêt même des importateurs, de prévenir l'introduction du produit similaire sur le territoire du pays appliquant la mesure plutôt que d'attendre qu'il soit entreposé dans un magasin pour en interdire la vente?

8.97 Le Groupe spécial note en outre que le Canada se réfère aux paragraphes 4.24 et 4.26 du rapport du groupe spécial dans l'affaire *Canada - Importation, distribution et vente de boissons alcooliques par les organismes provinciaux de commercialisation*⁶⁹ au soutien de son alléguation que le Décret devrait être analysé au titre de l'article XI:1 du GATT de 1994. Nous notons qu'au paragraphe 4.24 dudit rapport, le groupe spécial considère qu'aux termes de la note *Ad Articles XI, XII, XIII, XIV et XVIII*, des restrictions appliquées par le moyen de transactions relevant du commerce d'Etat constituaient des "restrictions à l'importation" ou des "restrictions à l'exportation". Il en a conclu que dans le cas d'entreprises bénéficiant tant d'un monopole d'importation que de distribution

⁶⁶ C'est nous qui soulignons. A la place de "and" et "comme", la version espagnole utilise la conjonction de coordination "y" ("et" en français).

⁶⁷ Voir le rapport du groupe spécial dans l'affaire *Etats-Unis – L'Article 337 de la Loi douanière de 1930*, adopté le 7 novembre 1989, IBDD S36/386, (ci-après aussi "*Etats-Unis – Article 337*").

⁶⁸ Le groupe spécial a motivé sa décision sur ce point au para. 5.10 comme suit:

"Le fait que l'article 337 est utilisé pour faire respecter à la frontière la législation américaine sur les brevets n'empêche pas que l'article III:4 est applicable; la note interprétative de l'article III stipule que toute loi, réglementation ou prescription affectant la vente de produits sur le marché intérieur qui est imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu de l'importation, est néanmoins soumise aux dispositions de l'article III. L'applicabilité de l'article III:4 ne saurait non plus être déniée sous prétexte que la plupart des procédures sont, en l'espèce, appliquées à des personnes et non à des produits, étant donné que le facteur qui détermine si une personne est susceptible d'être soumise à la procédure de l'article 337 ou à celle d'une cour de district est la source des produits incriminés, c'est-à-dire le point de savoir s'ils sont d'origine américaine ou importés. Ces raisons ont conduit le Groupe spécial à conclure que les procédures de l'article 337 entrent dans le concept des "lois, règlements et prescriptions" affectant la vente des produits importés sur le marché intérieur, énoncé à l'article III de l'Accord général."

⁶⁹ Adopté le 22 mars 1988, IBDD S35/38.

sur le marché interne, la distinction normale entre restrictions concernant l'importation de produits et restrictions concernant les produits une fois importés perdait de sa pertinence dans la mesure où les deux types de décisions pouvaient être adoptés par l'entité disposant du monopole. En l'espèce, le Décret ne met pas en place un monopole d'importation ou de distribution de l'amiante et des produits similaires, la note *Ad Articles XI, XII, XIII, XIV et XVIII* n'est pas pertinente pour la résolution de la présente affaire.

8.98 En ce qui concerne la référence du Canada au paragraphe 4.26 du même rapport,⁷⁰ nous estimons qu'elle ne confirme pas non plus la position du Canada dans la présente affaire. En effet, dans ce paragraphe, le groupe spécial s'abstient de se prononcer sur une violation de l'article III:4. Toutefois, il semble le faire pour des raisons d'économie judiciaire, car il reconnaît en même temps que l'article III:4 pourrait s'appliquer à des opérations relevant du commerce d'Etat. Contrairement à ce qu'allègue le Canada, ce paragraphe ne confirme pas la non-applicabilité de l'article III:4 au volet d'une mesure interne relatif au traitement des produits importés. Au mieux, il pourrait confirmer l'application des deux dispositions. Cependant, comme précisé au paragraphe précédent, le groupe spécial avait constaté l'application de l'article XI:1 en se référant à la note *Ad Articles XI, XII, XIII, XIV et XVIII*. Cette note ne s'applique qu'aux transactions relevant du commerce d'Etat. Or, il n'est pas question, dans la présente affaire, d'une mesure appliquée dans le cadre d'activités de commerce d'Etat.

8.99 Pour ces raisons, nous considérons que l'article III:4 du GATT de 1994 s'applique à l'interdiction d'importation d'amiante et de produits en contenant imposée par le Décret. Au regard des fondements de notre conclusion, nous n'estimons pas nécessaire d'examiner plus avant les arguments du Canada relatifs à l'application exclusive de l'article XI:1.

8.100 Enfin, au regard des arguments du Canada, il nous est difficile d'apprécier si le Canada allègue que, même si l'interdiction d'importation relève de l'article III:4, elle relève aussi de l'article XI:1. Si le Canada entendait effectivement faire une telle allégation d'application cumulative de l'article III:4 et de l'article XI:1 à la partie du Décret relative à l'interdiction d'importation, nous estimons qu'elle ne ressort pas du mandat délivré au Groupe spécial par l'ORD et que, même si tel était le cas, les arguments présentés par le Canada n'établissent pas un commencement de preuve au sens qui a été donné à cette notion par l'Organe d'appel.⁷¹ Nous n'estimons donc pas nécessaire d'examiner ce point plus avant.⁷²

⁷⁰ "Le Groupe spécial a estimé qu'il n'était pas nécessaire en l'espèce de déterminer si les pratiques incriminées étaient contraires à l'article III:4, puisqu'il avait déjà constaté qu'elles étaient incompatibles avec l'article XI. Toutefois, il a attaché beaucoup de poids à l'argument selon lequel l'article III:4 était également applicable aux entreprises commerciales d'Etat, du moins lorsque le monopole d'importation et le monopole de distribution sur le marché intérieur ne faisaient qu'un, comme c'était le cas pour les régies provinciales des alcools au Canada. Cette interprétation était confirmée *a contrario* par le libellé de l'article III:8 a)."

⁷¹ Voir rapports de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Chemises et blouses*, *Op. Cit.* et *Australie – Saumons*, *Op. Cit.* Voir aussi section VIII.E.1(b) ci-dessus.

⁷² Nous notons à cet égard que le rapport du groupe spécial *Canada – Importation, distribution et vente de certaines boissons alcooliques par les organismes provinciaux*, adopté le 18 février 1992, IBDD S39/28, examine expressément au para. 5.28 la question de savoir si des prix minimaux relevaient de l'article XI:1 ou de l'article III:4 et note comme suit:

" Le Groupe spécial s'est d'abord demandé si les prix minimaux relevaient de l'article XI:1 ou de l'article III:4. Il a noté que, d'après la Note interprétative relative à l'article III, une réglementation est assujettie aux dispositions de l'article III si elle "s'applique au produit importé comme au produit national similaire", même si elle est "imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu d'importation". Il a constaté que, du fait que les prix minimaux s'appliquaient à la fois à la bière importée et à la bière d'origine nationale, ils relevaient, suivant cette note, de l'article III."

2. Violation de l'article III du GATT de 1994

a) Arguments des parties⁷³

8.101 Selon le Canada, l'appréciation de la similarité des produits doit se faire au cas par cas, en considérant notamment l'utilisation finale du produit, les goûts et les habitudes des consommateurs et les propriétés, nature et qualité des produits. S'y ajoute la classification tarifaire. La jurisprudence du GATT de 1947 et du GATT de 1994 n'impose cependant pas l'application de tous ces critères aux fins de l'analyse de la similarité de produits donnés. De plus, "similaire" ne signifiant pas "identique", il s'agit de démontrer qu'il y a plusieurs points de similitude entre les produits comparés. Pour le Canada, l'application des critères de la jurisprudence confirme la similarité entre, d'une part, les fibres d'alcool polyvynilique (ci-après "APV"), de cellulose et de verre et la fibre de chrysotile et, d'autre part, les produits en fibro-ciment et les produits en chrysotile-ciment.

8.102 Les Communautés européennes allèguent que l'amiante et les produits en contenant d'une part et les produits de substitution d'autre part ne sont pas des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Quatre critères peuvent notamment être utilisés aux fins d'apprécier l'existence d'une similarité entre des produits: (a) propriétés, nature et qualité des produits; (b) classement tarifaire; (c) utilisation finale; (d) goûts et habitudes des consommateurs. Dans le cas d'espèce, trois critères sont pertinents: les propriétés, nature et qualités; le classement tarifaire et l'utilisation finale des produits. De l'avis des CE, le Canada confond la notion de produit "similaire" de l'article III:4 avec celle de produit "concurrent" ou "directement substituable" contenue à l'article III:2 lu à la lumière de la note interprétative s'y rapportant. En l'espèce, si certains produits fibreux sont effectivement "substituables" à l'amiante chrysotile et aux produits en contenant, ils ne lui sont pas pour autant "similaires". L'amiante présente des caractéristiques et propriétés physiques uniques qui rendent son remplacement difficile pour certains usages industriels. C'est pourquoi le Décret prévoit des exceptions. Compte tenu des multiples applications de l'amiante, il n'existe aucun produit naturel ou synthétique qui puisse à lui seul s'y substituer de manière universelle dans tous les produits ou matériaux qui en contiennent.

b) Questions soulevées en relation avec les arguments des parties concernant l'article III:4 du GATT de 1994

8.103 Le Groupe spécial estime que les arguments des parties soulèvent les questions suivantes:

- a) la première est celle des critères à appliquer pour déterminer la similarité des produits concernés. Le Groupe spécial note en effet que les parties ne sont pas d'accord quant à l'étendue de la notion de produit similaire dans le cadre de l'article III:4. Toutefois, en ce qui concerne les critères à prendre en compte pour déterminer la similarité, les parties se sont référées aux critères mentionnés notamment dans le rapport du groupe de travail *Ajustements fiscaux à la frontière*⁷⁴ et dans les rapports du groupe spécial et de l'Organe d'appel dans *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*.⁷⁵ Le problème peut donc se résumer à la question de savoir si les critères développés dans ces affaires doivent être appliqués comme tels ou de manière particulière dans le contexte de l'article III:4, ou si des critères additionnels devraient être pris en compte. Dans la mesure où il s'agit des seuls critères développés à ce jour dans le cadre de l'article III, nous considérons pertinent de commencer notre analyse en les appliquant aux faits de la présente affaire. Si, au cours de l'application de ces critères, nous rencontrons des

⁷³ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

⁷⁴ Rapport du Groupe de travail sur les *Ajustements fiscaux à la frontière*, adopté le 2 décembre 1970, IBDD S18/110, para. 18.

⁷⁵ *Op. Cit.*, pp. 23-26.

difficultés propres à l'article III:4, nous les traiterons à ce stade. En outre, nous notons que l'Organe d'appel, dans l'affaire susmentionnée, a spécifié que l'appréciation de chaque critère devait se faire au cas par cas.⁷⁶ Il ne convient donc pas de déterminer de manière systématique les critères applicables dans le cadre de l'article III:4, mais plutôt d'apprécier ceux qui sont pertinents en l'espèce.

- b) La deuxième question est liée au fait que les parties se réfèrent souvent de manière générale aux produits de substitution au chrysotile, aux produits contenant de l'amiante en général, aux produits en chrysotile-ciment, ou aux produits en fibro-ciment. Au regard de la pratique de l'Organe d'appel en ce qui concerne la détermination de la similarité de produits et en matière de charge de la preuve dans ce domaine, nous estimons aussi que l'identification des produits dont la comparaison devra être faite au titre de l'article III:4 revêt de l'importance pour nos constatations.⁷⁷ Il nous faudra aussi déterminer comment approcher le traitement des fibres en tant que telles par rapport aux produits qui en contiennent.⁷⁸

8.104 Au regard des implications spécifiques de la deuxième question sur nos constatations, nous estimons nécessaire de lui consacrer préalablement une section spécifique dans ce rapport.

- c) Approche du Groupe spécial en matière d'analyse produit par produit et concernant certains aspects spécifiques de la charge de la preuve

8.105 Le Groupe spécial note que les Communautés européennes ont mentionné que 90% de la fibre de chrysotile importée avant l'entrée en vigueur du Décret était destinée à la fabrication de produits en amiante-ciment.⁷⁹ Le Groupe spécial note aussi que le Canada "concentre" son argumentaire sur les fibres de chrysotile et les fibres de substitution au chrysotile ainsi que sur les produits en chrysotile-ciment et en fibro-ciment. En ce qui concerne les fibres de substitution au chrysotile, le Canada fait remarquer qu'il existe plus de 150 fibres de substitution à la fibre de chrysotile. Toutefois, le Canada précise qu'au titre de l'article III:4 du GATT de 1994, il est d'avis que les constatations et conclusions du Groupe spécial doivent considérer l'effet du Décret en relation avec trois fibres de substitution: les fibres d'APV, les fibres de cellulose et les fibres de verre, ainsi qu'avec les produits en fibro-ciment les incorporant. Le Canada précise aussi qu'il n'invoque pas l'argument de la similarité à l'égard des substituts non fibreux aux fibres de chrysotile (par exemple le PVC ou la fonte ductile), ni à l'égard des produits non fibreux utilisés comme substituts aux produits en chrysotile-ciment.

8.106 Les Communautés européennes remarquent que le Canada n'a jamais allégué, dans sa demande de consultations ou dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, que le présent différend concernait les produits de ciment de haute densité contenant du chrysotile. De même le mandat du Groupe spécial ne contient pas une telle référence. En outre, les Communautés européennes font valoir que le Canada n'exportait que de l'amiante chrysotile en tant que matière première, et non sous la forme de produits en ciment de haute densité contenant du chrysotile.

8.107 Le Groupe spécial, eu égard aux règles concernant le fardeau de la preuve,⁸⁰ estime tout d'abord qu'il devra limiter son examen quant à la similarité dans le cadre de l'article III:4 aux produits

⁷⁶ *Ibidem*, p.24.

⁷⁷ Voir le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Mesures visant les produits agricoles*, *Op. Cit.*, paras. 136-138.

⁷⁸ Au regard de la réponse fournie par le Canada à la question n° 15 du Groupe spécial, paras. 74-76, nous concluons que le Canada ne soulève pas la question de la similarité des produits non fibreux, que ce soit les produits de substitution ou les produits en contenant, avec le chrysotile ou les produits en contenant.

⁷⁹ Voir réponse des CE à la question n° 30 du Groupe spécial, Annexe II, para. 113 ci-dessous.

⁸⁰ Voir, notamment, les rapports de l'Organe d'appel dans les affaires *Australie – Saumons*, *Op. Cit.* et *Japon – Produits agricoles*, *Op. Cit.*

qui auront été identifiés par le Canada et pour lesquels les parties auront apporté des preuves ou des commencements de preuve suffisants pour établir leur similarité ou leur absence de similarité avec le chrysotile et les produits en contenant.⁸¹

8.108 En effet, nous constatons que, même s'il fait référence aux produits de friction, le Canada n'inclut pas ces produits dans ses comparaisons au titre de l'article III:4. Nous concluons donc que le Canada n'entend pas que le Groupe spécial statue sur la similarité des produits de friction contenant du chrysotile avec d'autres produits.⁸² Nous n'examinerons donc pas ces produits dans nos constatations relatives aux dispositions du GATT de 1994.

8.109 Ensuite, même si le Canada semble considérer à certaines occasions que la fibre de chrysotile n'est qu'un intrant et non un produit en tant que tel, nous constatons que le Décret se réfère aux "variétés de fibres d'amiante, que ces substances soient ou non incorporées dans des matériaux, produits ou dispositifs". Nous constatons par ailleurs que les deux parties ont discuté de la similarité des fibres d'amiante en tant que telles, indépendamment des produits dans lesquels elles sont incorporées.

8.110 En ce qui concerne l'argument des CE suivant lequel il n'est précisé ni dans la demande de consultations, ni dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, ni dans le mandat du Groupe spécial que le différend concerne les produits en ciment de haute densité contenant du chrysotile, le Groupe spécial souhaite rappeler qu'il n'est pas requis qu'une demande d'établissement de groupe spécial énumère les produits concernés dans le détail. De même, le Groupe spécial estime que le fait que le Canada n'ait pas exporté de produits en ciment de haute densité contenant du chrysotile ne peut être un obstacle à des allégations en relation avec ces produits.⁸³

8.111 Au vu de ce qui précède, il semble donc pertinent d'organiser notre analyse de la façon suivante:

- a) En premier lieu, examiner si les fibres d'APV, de cellulose et de verre, prises individuellement (c'est-à-dire sans être incorporées dans un produit), sont des produits similaires à la fibre de chrysotile. En effet, même si elles ne constituent pas un produit fini, les fibres en tant que telles sont des produits exportés et commercialisés et il nous semble pertinent de comparer ces fibres entre elles.
- b) En second lieu, en ce qui concerne les produits contenant de l'amiante ou des fibres de substitution, nous constatons que le Canada limite sa comparaison au domaine des produits combinant du ciment avec du chrysotile ("chrysotile-ciment") ou avec l'une ou l'autre des trois fibres mentionnées ci-dessus ("fibro-ciment"). Nous limiterons donc nos constatations à ces catégories.

⁸¹ Nous sommes conscients que les allégations formulées par le Canada (voir para. 3.1 ci-dessus), précise que le Décret est incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994 en ce qu'il "favorise l'industrie nationale de produits similaires à la fibre de chrysotile et aux produits en chrysotile-ciment..." En outre, notre mandat ne se limite pas aux seules fibres d'APV, de cellulose et de verre (voir WT/DS135/3). Nous constatons toutefois que le Canada ne demande pas que des constatations soient faites à l'égard d'autres fibres. Nous limitons donc nos constatations aux produits pour lesquels nous estimons que le Canada a demandé des constatations, à savoir les fibres d'APV, de cellulose et de verre.

⁸² Voir Annexe II, la réponse du Canada à la question n° 15 du Groupe spécial, paras. 74 et suivants.

⁸³ Voir rapport de l'Organe d'appel dans *Communautés européennes – Bananes*, Op. Cit., para. 136, où il est mentionné qu'un intérêt d'exportation potentiel des Etats-Unis ne pouvait être exclu alors même que les Etats-Unis n'exportaient pas de bananes en provenance de leur territoire vers les CE au moment des faits. Voir aussi rapport du groupe spécial *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, adopté le 23 juillet 1998, WT/DS54, 55, 59, 64/R, para. 14.113.

c) En dernier lieu, nous constatons que, même si le Canada a fait référence expressément et à titre d'exemple à certains produits spécifiques: tuyaux, tuiles, dalles ou plaques d'isolation, il n'a pas fait une liste exhaustive des produits effectivement concernés par la mesure et ses allégations ne sont pas organisées "produit par produit". Le Canada se réfère de manière générique à deux grandes catégories de produits: (a) les fibres de chrysotile, d'APV, de cellulose et de verre et (b) les produits combinant chrysotile et ciment ou autres fibres et ciment. Nous notons aussi que les CE ne différencient pas entre les différents produits en fibro-ciment ou en chrysotile-ciment. Même si les différents produits faits à partir du chrysotile-ciment ou de fibro-ciment ont des usages différents (conduites d'eau, isolation thermique, toitures, etc.), nous considérons qu'il n'est en fait pas nécessaire d'identifier chacun des produits fabriqués en chrysotile-ciment ou en fibro-ciment dans la mesure où ils sont tous soit en fibro-ciment, soit en chrysotile-ciment et que les éléments discutés par les parties en ce qui concerne leur similarité sont essentiellement liés au fait qu'ils contiennent ou non du chrysotile.

d) Analyse de la similarité

i) *Remarques introductives*

8.112 Nous constatons que tant le Canada que les CE se réfèrent au rapport du groupe de travail sur les *Ajustements fiscaux à la frontière* qui, suivant les termes utilisés par l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques*, pose le principe fondamental pour l'interprétation de la formule "produits similaires" en général dans les diverses dispositions du GATT de 1947. Ce rapport dispose que:

"...l'interprétation de cette formule ["produits similaires"] devrait être examinée cas par cas. Ainsi pourront être équitablement évalués dans chaque espèce les différents éléments qui permettent de reconnaître un produit similaire. Certains critères ont été suggérés à cet effet: utilisation finale du produit sur un marché donné; goûts et habitudes des consommateurs, variables d'un pays à l'autre; propriétés, nature et qualité du produit."⁸⁴

8.113 A cette liste, dont ils ont reconnu la pertinence, le groupe spécial et l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques* ont ajouté le classement tarifaire au sein du Système harmonisé ("SH"). L'Organe d'appel a aussi précisé que le principe développé par le groupe de travail sur les *Ajustements fiscaux à la frontière* a été suivi dans presque tous les rapports de groupes spéciaux ultérieurs. Nous notons à cet égard que le groupe spécial *Etats-Unis – Essence*, dans le cadre du GATT de 1994, a appliqué ce principe dans son examen de la similarité au titre de l'article III:4.⁸⁵

8.114 Enfin, nous notons que l'Organe d'appel a confirmé dans *Japon – Boissons alcooliques* que les groupes spéciaux doivent agir au mieux de leur jugement pour déterminer si, en fait, des produits sont similaires, ce qui impliquera toujours inévitablement un élément de jugement discrétionnaire. L'Organe d'appel a aussi confirmé qu'aucune approche unique pour exercer un jugement ne sera appropriée dans tous les cas. Les circonstances propres à un cas donné doivent être prises en compte. Les critères définis dans le rapport sur les *Ajustements fiscaux à la frontière* devraient être examinés, mais il ne peut exister de définition précise et absolue de ce qui est similaire.

8.115 A ceci, nous aimerions ajouter que même si, pour des raisons de clarté, il est nécessaire d'étudier chaque critère séparément, il est fort probable qu'ils soient largement interdépendants. En d'autres termes, il ne semble pas approprié d'examiner ces critères isolément les uns des autres. Notre

⁸⁴ *Op. Cit.*, para. 18.

⁸⁵ *Op. Cit.*, paras. 6.8 et 6.9.

examen doit se fonder sur l'évaluation de chaque critère dans son contexte, c'est-à-dire au regard des autres critères jugés pertinents en l'espèce.

8.116 Ayant défini l'approche applicable, nous commençons notre analyse par un examen de la similarité des fibres entre elles.

ii) Similarité des fibres d'amiante et des fibres de substitution

8.117 Nous notons que les parties n'ont pas toujours différencié dans leurs arguments les fibres en tant que telles des produits contenant ces fibres.⁸⁶ Nous examinerons donc successivement dans cette section les critères pertinents pour autant qu'ils peuvent se rapporter spécifiquement aux fibres.

Propriétés, nature et qualité des produits

8.118 Le Canada considère que la nature du chrysotile et des fibres de substitution est la même puisque ce sont des fibres. Même si la longueur, le diamètre et le rapport de la largeur sur le diamètre ont une incidence au plan de la pathogénicité, il ne s'ensuit pas que des fibres de dimension différente soient nécessairement non similaires. Les paramètres dimensionnels qui ont été fixés par l'OMS ne constituent pas le critère de la nature, qualité et propriétés en vertu duquel la similarité des produits fibreux est déterminée. On ne doit pas faire cas de la spécificité de la fibre d'amiante alléguée par les CE. Quand bien même les fibres de substitution sont plus chères que la fibre de chrysotile et ont d'autres utilisations, les fabricants de chrysotile-ciment et de fibro-ciment en font un usage identique et la similarité entre les processus de fabrication du chrysotile-ciment et du fibro-ciment démontre les ressemblances entre les propriétés et la nature des fibres en question. Enfin, pour offrir les mêmes garanties techniques que les produits en chrysotile-ciment (une condition pour la substituabilité aux termes du Décret) les produits en fibro-ciment doivent indubitablement avoir les mêmes propriétés, qualité et nature. De même, la pathogénicité "moindre" des fibres de substitution ne doit pas empêcher de conclure à leur similarité avec l'amiante. L'effet plus ou moins prononcé d'un produit sur la santé n'est pas un critère qui fait obstacle à la conclusion de similarité. Il n'existe pas de contradiction entre, d'une part, distinguer entre deux types de fibres sur le plan scientifique et relativement à leur pathogénicité, et d'autre part, appliquer les critères issus de la pratique de l'OMC et du GATT pour déterminer si des produits sont similaires. La toxicité d'un produit n'est pas reconnue comme critère dans l'analyse de la similarité.

8.119 Les Communautés européennes considèrent que les propriétés, nature et qualité des produits sont importants pour apprécier la similarité au sens de l'article III:4. Ces critères ont toujours été utilisés par les groupes spéciaux dans le cadre de l'article III:4, à la différence des autres critères. A la lumière de ce critère, les produits sont dans tous les cas différents. Les fibres d'amiante présentent une texture fibreuse très particulière (faisceaux de fibrilles pouvant se séparer très facilement dans le sens de la longueur et diamètre très petit). Les fibres de substitution présentent des caractéristiques physiques et chimiques différentes des fibres d'amiante (en particulier leur diamètre est plus élevé et leur propension à se fragmenter est plus limitée). Aucun produit naturel ou synthétique de substitution ne peut réunir et ne réunit l'ensemble des propriétés des fibres d'amiante compte tenu du caractère unique des caractéristiques des fibres d'amiante. Les caractéristiques des fibres d'amiante les rendent aussi particulièrement dangereuses pour la santé. Depuis 1977, l'OMS a classé les fibres d'amiante dans la catégorie I des produits cancérigènes avérés. Les CE font valoir qu'au contraire aucun des produits de substitution à l'amiante chrysotile n'est classé comme cancérigène avéré pour l'homme. La nature, la composition, les propriétés physiques et les effets avérés du chrysotile sur la santé publique le distinguent radicalement de ses produits de substitution. Dans ce contexte, la dangerosité

⁸⁶ Voir, par exemple, les arguments des parties sur la notion de "produits similaires", section III.C.2.b)(i) ci-dessus.

du produit doit nécessairement être prise en compte. Un produit dangereux doit être considéré comme présentant une nature et une qualité différentes d'un produit non dangereux ou moins dangereux.

8.120 Le Groupe spécial estime qu'en dehors des éléments factuels, les arguments des parties soulèvent une première question, qui est de savoir dans quel contexte le critère des propriétés, de la nature et de la qualité des fibres doit être considéré dans le test de similarité au titre de l'article III:4. En effet, les parties discutent essentiellement la manière dont les propriétés, la nature et la qualité des fibres devraient être appréciées par le Groupe spécial.

8.121 Le Groupe spécial constate qu'aucune partie ne conteste que la structure des fibres de chrysotile soit unique dans la nature, ainsi qu'au regard des fibres artificielles substituables à l'amiante chrysotile. Les parties s'accordent à dire qu'aucune des fibres de substitution mentionnées par le Canada au titre de l'article III:4 n'a la même structure, que ce soit par sa forme, son diamètre, sa longueur ou son éventuelle propension à libérer des particules ayant certaines caractéristiques.⁸⁷ En outre, elles n'ont pas la même composition chimique,⁸⁸ ce qui fait qu'aucune d'entre elles n'a, en termes purement physiques, la même nature ou la même qualité. En ce sens, il pourrait être conclu qu'elles ne sont pas similaires.

8.122 Toutefois, il faut se rappeler que le contexte d'application de l'article III:4 n'est pas celui d'un exercice de classement scientifique. L'objectif de l'article III se rapporte à l'accès des produits aux marchés.⁸⁹ Il est d'éviter que les mesures internes soient appliquées de manière à protéger la production nationale.⁹⁰ L'article III:4 contribue à cet objectif en ce qui concerne les lois, règlements ou prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation des produits sur le marché intérieur. Nous notons d'ailleurs que le critère inclut la notion de "qualité" du produit, ce qui dénote une approche commerciale, sinon, le mot "qualité" aurait vraisemblablement été employé au pluriel, auquel cas il aurait pu s'apparenter à "propriétés" au sens d'une qualité particulière d'un produit.⁹¹ C'est donc dans une perspective d'accès au marché que les propriétés, la nature et la qualité des produits importés et nationaux doivent être appréciées.

8.123 En ce sens, même si nous ne partageons pas l'opinion du Canada suivant laquelle tous ces produits sont des "fibres" et sont donc similaires, nous ne considérons pas que l'examen de la structure physique et de la composition chimique (qui se rapportent à notre avis à la nature du produit) doive être poussé à l'autre extrême, même s'il a été argué que d'autres groupes spéciaux ont suivi une approche plus étroite en la matière.⁹² A suivre une telle approche, beaucoup de produits ne seraient jamais similaires au regard de leur nature, quand bien même leur usage serait similaire. Par ailleurs d'autres, qui n'ont rien à voir entre eux sur le plan de l'usage qui en est fait dans la vie réelle,

⁸⁷ Nous notons à cet égard la remarque d'un des experts consultés par le Groupe spécial suivant laquelle les caractéristiques de certaines fibres artificielles de substitution peuvent être ajustées par l'industrie si nécessaire (Dr Henderson, para. 5.383 ci-dessus).

⁸⁸ En ce qui concerne la composition chimique de l'amiante, voir tableau soumis par les Communautés européennes en réponse à la question n° 29 du Groupe spécial, para. 106.

⁸⁹ Voir rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, adopté le 19 juin 1992, IBDD S39/233, para. 5.25.

⁹⁰ *Ibidem*, para. 5.71. Voir aussi le rapport du groupe spécial *Mesures discriminatoires appliquées par l'Italie à l'importation de machines agricoles*, adopté le 23 octobre 1958, S7/64, para. 11 et le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – L'Article 337 de la Loi douanière de 1930*, adopté le 7 novembre 1989, S36/386, para. 5.10.

⁹¹ Nous notons à cet égard que la version anglaise du rapport sur les *Ajustements fiscaux à la frontière*, *Op. Cit.*, para. 18, utilise aussi le mot "properties" et "quality".

⁹² Voir arguments des CE au para. 3.444 ci-dessus concernant le rapport du groupe spécial *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux*, adopté le 14 mars 1978, IBDD 25S/53. Le Groupe spécial n'estime pas que les éléments de fait propres à cette affaire et les conclusions du groupe spécial (voir para. 4.2) permettent de tirer dans la présente affaire les conclusions suggérées par les Communautés européennes.

pourraient être considérés comme similaires sur la base de leur composition chimique. Comme mentionné au paragraphe 8.114 ci-dessus, nous notons la nécessité d'apprécier les critères au cas par cas, c'est-à-dire au regard des circonstances factuelles. En l'espèce, l'amiante est un produit unique par ses caractéristiques physiques et chimiques. Toutefois, nous notons que, dans nombre d'utilisations industrielles, d'autres produits recouvrent des applications de l'amiante. Si les caractéristiques chimiques et physiques devaient être reconnues comme déterminantes dans cette affaire, nous devrions ignorer tous les autres critères, ce qui ne nous semble pas cohérent avec la flexibilité reconnue aux groupes spéciaux par l'Organe d'appel dans leur examen du principe de similarité.

8.124 En ce qui concerne les propriétés, nous notons qu'aucune fibre de substitution n'a, à elle seule, toutes les propriétés et qualités réunies dans la seule fibre de chrysotile. L'article 2, paragraphe I, second alinéa du Décret reconnaît ce fait en fondant ses critères de substitution notamment sur "les garanties techniques de sécurité correspondant à la finalité de l'utilisation". Une interprétation étroite de la notion de produit similaire nous conduirait peut-être à exclure la similarité de produits qui ne présentent pas, en toute circonstance, les mêmes propriétés. Toutefois, dans un contexte d'accès au marché, il n'est pas nécessaire que les produits nationaux aient toutes les propriétés du produit importé pour lui être similaires. Il suffit que, dans une utilisation donnée, les propriétés soient les mêmes au point qu'un produit puisse remplacer l'autre. Si l'on exigeait que les propriétés des produits soient les mêmes en toutes circonstances, la catégorie des produits similaires serait extrêmement étroite, voire parfois limitée à un seul produit. Nous notons à cet égard que le groupe spécial *Japon – Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les boissons alcooliques importés*⁹³ a considéré que le gin, la vodka, le whisky, les brandies, les liqueurs, les vins non mousseux et les vins mousseux devaient être considérés comme des produits similaires au sens de l'article III:2 compte tenu notamment de leurs propriétés et de leurs utilisations finales similaires.⁹⁴ Nous estimons que ce rapport confirme notre approche. Si des produits dont la nature n'est pas exactement la même et dont les propriétés ne sont pas toujours identiques, comme le vin d'une part et le whisky d'autre part peuvent être considérés comme similaires, nous estimons que la même approche peut être suivie dans le cadre de l'article III:4 en ce qui concerne d'une part les fibres de chrysotile et d'autre part les fibres d'APV, de cellulose et de verre.

8.125 En l'espèce, même si les utilisations finales des fibres de chrysotile d'une part et les fibres d'APV, de cellulose et de verre d'autre part ne sont les mêmes que dans une faible partie de leurs applications respectives, il y a des circonstances où ces applications sont similaires. A ce moment leurs propriétés sont équivalentes, sinon identiques. C'est ce moment-là qui nous intéresse, celui où elles sont utilisées à la même fin. Comme nous l'avons mentionné plus haut, il importe de ne pas examiner les critères suggérés pour l'établissement de la similarité isolément les uns des autres. Dans le cas présent, nous considérons que l'utilisation finale des produits doit influencer la façon dont nous devons envisager les propriétés des fibres comparées, dans la mesure où aucune des fibres mentionnées par le Canada ne remplit en toutes circonstances les mêmes fonctions.

8.126 Nous concluons donc qu'au regard du critère des propriétés, les fibres de chrysotile sont similaires aux fibres d'APV, de cellulose et de verre. En ce qui concerne la nature et la qualité, nous considérons que ces critères ne doivent pas être appliqués de manière étroite dans les circonstances de fait de la présente affaire. Par conséquent, le fait que les fibres de chrysotile n'aient pas la même structure ni la même composition chimique que les fibres d'APV, de cellulose ou de verre ne peut être déterminant pour apprécier la similarité de ces produits.

⁹³ Adopté le 10 novembre 1987, IBDD S34/92, ci-après "*Japon – Boissons alcooliques (1987)*".

⁹⁴ *Ibidem*, para. 5.6.

8.127 La deuxième question à laquelle il importe de répondre dans le contexte de l'application du critère des propriétés, nature et qualité est celle de la pertinence de la dangerosité du produit, telle que soulevée par les Communautés européennes.⁹⁵

8.128 Le Groupe spécial a pris note de l'argument des CE suivant lequel la capacité des fibres de chrysotile de se briser en particules très fines pouvant s'introduire à l'intérieur des alvéoles des poumons donnait à ces fibres une propriété qui les rendait non similaires dans la mesure où cette propriété était à l'origine de la propension du chrysotile à causer des pathologies du poumon et de la plèvre, essentiellement cancers du poumon et mésothéliomes.⁹⁶

8.129 Nous notons tout d'abord que la dangerosité d'un produit pour la santé humaine ou des animaux n'a jamais été retenue comme facteur de comparaison par des groupes spéciaux chargés d'appliquer la notion de "similarité" au titre de l'article III. Outre le fait qu'aucun groupe spécial n'a sans doute jamais eu à examiner de question similaire à celle dont nous avons été saisis, la raison vient à notre avis de l'économie du GATT de 1994. Son rôle est principalement d'assurer l'application d'un certain nombre de disciplines aux réglementations nationales concernant le commerce. Toutefois, l'article XX du GATT reconnaît que certains intérêts peuvent prévaloir sur les règles gouvernant les échanges commerciaux internationaux et autorise l'adoption de mesures commerciales visant à préserver ces intérêts dans le respect de certaines conditions.⁹⁷

8.130 Nous estimons qu'introduire un critère de dangerosité du produit dans l'analyse de la similarité au titre de l'article III reviendrait largement à vider l'article XX b) de son utilité.⁹⁸ En effet la protection de la santé et de la vie des personnes est expressément prévue par cet article. Par contre, l'article III n'y fait pas référence. Certes, la charge de la preuve ne serait sans doute pas sensiblement modifiée dans la mesure où les CE auraient toujours à apporter la preuve de la dangerosité du produit, en application de l'adage *probatio incumbit ejus que dixit*. Toutefois, nous considérons que d'autres aspects qui font partie des droits et obligations négociés par les Membres seraient affectés. Ainsi, introduire la protection de la santé et de la vie des personnes au sein des critères de similarité permettrait au Membre concerné de s'exonérer des obligations contenues dans l'article XX, notamment le test de nécessité de la mesure au titre du paragraphe b) et le contrôle qu'exerce le paragraphe introductif de l'article XX sur les abus éventuels de l'article XX b) dans l'application de la mesure. Comme l'a rappelé l'Organe d'appel à maintes reprises,⁹⁹ il importe de donner sens à toutes les dispositions de l'Accord OMC. Introduire un critère de dangerosité dans l'examen de la similarité au titre de l'article III irait à l'encontre de ce principe fondamental d'interprétation.

8.131 Enfin, ce critère rendrait, quand il serait appliqué, tous les autres critères mentionnés par le groupe de travail sur les *Ajustements fiscaux à la frontière*¹⁰⁰ totalement redondants dans la mesure où il deviendrait déterminant dans l'évaluation de la similarité de produits dans tous les cas de figure où il serait invoqué, quels que soient les autres critères appliqués.

⁹⁵ Nous notons que les CE rappellent la dangerosité des fibres de chrysotile non seulement dans le contexte du critère des propriétés, nature et qualité d'un produit, mais aussi en rapport avec l'utilisation finale et les goûts et habitudes des consommateurs. Toutefois, nous analysons le critère de dangerosité d'un produit dans la présente sous-section dans la mesure où les CE ont, dans leur argumentation, discuté ce critère essentiellement en relation avec le critère des propriétés, nature et qualité des fibres d'amiante. Les conclusions de notre analyse s'appliqueront cependant à l'ensemble des circonstances où les CE invoquent la dangerosité d'un produit en rapport avec l'établissement de la similarité au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.

⁹⁶ Le mésothéliome est une forme de cancer de la plèvre. Voir par exemple la description faite par le Dr Henderson, para. 5.29 ci-dessus.

⁹⁷ Voir rapport du groupe spécial *Canada – Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés*, adopté le 22 mars 1988, IBDD S35/106, para. 4.6.

⁹⁸ Voir la discussion sur la notion d'effet utile, note 22 ci-dessus.

⁹⁹ Voir, notamment, *Argentine – Sauvegardes*, Op. Cit.; *Brésil – Noix de coco desséchée*, Op. Cit.

¹⁰⁰ Voir para. 8.112 ci-dessus.

8.132 Nous concluons donc qu'il n'est pas approprié, au regard de l'économie générale de l'Accord OMC, notamment la relation entre l'article III et l'article XX b), d'appliquer le critère de "dangerosité" suggéré par les Communautés européennes, ni dans le critère des propriétés, nature et qualité du produit, ni dans les autres critères de similarité invoqués par les parties.

Utilisation finale

8.133 Le Canada considère qu'étant donné la nature de la fibre de chrysotile (une ressource minérale brute) une importance particulière doit être accordée au critère de l'utilisation finale du produit. La fibre de chrysotile n'est d'aucune utilité sous sa forme brute. Une fois intégrée au ciment, la fibre de chrysotile et les fibres d'APV, de cellulose et de verre servent à la fabrication de produits en chrysotile-ciment pour la première ou en fibro-ciment pour les secondes. Ces produits constituent, au stade de l'utilisation finale, un seul et même produit destiné aux mêmes fins. Selon le Canada, l'application du critère de l'utilisation finale suffit à conclure que les fibres de chrysotile et les fibres de substitution mentionnées ci-dessus sont similaires. Si l'utilisation finale est un critère décisif pour déterminer la substituabilité ou le caractère directement concurrent de deux produits dans le cadre de l'article III:2, elle est tout aussi importante pour ce qui a trait à la similarité. Le marché détermine l'utilisation finale qui est faite d'un produit.

8.134 Selon les Communautés européennes, les utilisations finales des fibres concernées sont différentes et ce critère n'est d'ailleurs pas décisif pour déterminer la "similarité" au sens de l'article III:4 qui présente essentiellement un aspect "technique". Même si des produits peuvent avoir certaines utilisations finales communes, ces utilisations ne sont pas suffisantes pour qualifier les produits de similaires dès lors que chacun de ces produits a, par ailleurs, de nombreuses autres utilisations finales. Le critère de l'utilisation finale ne saurait, à lui seul, remettre en cause la conclusion basée sur les autres critères que ces produits ne sont pas similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

8.135 Le Groupe spécial note que le Canada s'est limité dans son argumentation à l'utilisation du chrysotile dans les produits en ciment et, parallèlement, à l'utilisation des fibres d'APV, de cellulose et de verre dans les produits en ciment.

8.136 Nous avons déjà constaté ci-dessus¹⁰¹ que les propriétés respectives des fibres de chrysotile d'une part et des fibres d'APV, de cellulose ou de verre d'autre part permettaient certaines utilisations finales identiques ou du moins similaires. Il ne nous semble donc pas nécessaire d'élaborer plus avant, sauf pour rappeler qu'à notre avis, le fait que toutes les utilisations finales de ces fibres ne soient pas similaires ne suffit pas à en faire des produits non similaires.

Goûts et habitudes des consommateurs

8.137 En ce qui concerne les goûts et habitudes des consommateurs, le Canada considère que les consommateurs sont les fabricants de produits en chrysotile-ciment ou fibro-ciment. La chute des importations de chrysotile en 1996 et 1997 est due au Décret et non à une modification des goûts et habitudes des consommateurs. Il n'est donc pas approprié de considérer ce critère. Le Canada, en accord avec la pratique des groupes spéciaux cités par les CE,¹⁰² demande au Groupe spécial de ne pas recourir aux goûts et habitudes des consommateurs aux fins de déterminer la similarité des produits en l'espèce.

8.138 Selon les Communautés européennes, le critère des goûts et habitudes des consommateurs n'est pas *a priori* pertinent, dans la mesure où les produits concernés ne sont pas des produits de

¹⁰¹ Voir paragraphe 8.125 ci-dessus.

¹⁰² Ces affaires sont citées au para. 3.446 ci-dessus et dans les notes de bas de page s'y rapportant.

consommation courante. Toutefois, la perception que pourraient avoir les consommateurs de ces produits serait intéressante à analyser. Des utilisateurs informés n'utiliseront pas l'amiante dès lors que l'amiante a été reconnu par les organisations internationales compétentes comme un cancérigène avéré.

8.139 Nous constatons tout d'abord que les parties ne jugent pas utile ou nécessaire que nous prenions en compte ce critère. Ce n'est pas à notre avis une raison suffisante en soi pour ne pas le prendre en compte. Nous ne sommes pas non plus d'avis qu'il y ait, dans le cadre de l'article III:4, des raisons d'exclure *a priori* la considération de ce critère.¹⁰³ Nous estimons qu'il appartient au Groupe spécial de décider si l'un des critères applicables pour l'établissement de la "similarité" des produits concernés est pertinent ou pas.¹⁰⁴ Ce qui importe, c'est de nous assurer que notre analyse reprend tous les éléments pertinents. En l'occurrence, nous constatons tout d'abord que pour déterminer les goûts et habitudes des consommateurs, il faudrait nous placer dans le temps avant l'entrée en vigueur de l'interdiction contenue dans le Décret. Toutefois, même si nous nous placions avant cette date, il serait difficile de déterminer avec précision quels étaient les goûts et les habitudes des consommateurs à l'époque. En effet, les groupes de consommateurs à prendre en compte sont très divers, et leurs goûts et habitudes fondés sur des considérations toutes aussi diverses. Estimant que ce critère ne donnerait pas de résultats clairs, le Groupe spécial considère qu'il n'est pas pertinent, dans le contexte spécifique de la présente affaire, de le prendre en compte.

8.140 Nous nous abstenons donc de prendre position sur l'impact de ce critère sur la similarité des produits considérés.

Classement tarifaire

8.141 En ce qui concerne le classement tarifaire, le Canada rappelle que les 107 codes à six ou huit chiffres attribués aux produits de chrysotile-ciment dans le Système harmonisé de désignation et de codification des marchandises du Conseil de coopération douanière¹⁰⁵ sont identiques aux 107 codes attribués aux produits en fibro-ciment.

¹⁰³ Nous n'avons pas trouvé, dans les affaires citées par les CE - auxquelles s'est aussi référé le Canada - de raisons juridiques propres à l'article III:4 qui justifient l'exclusion du critère des goûts et habitudes des consommateurs. Dans l'affaire *Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt* (adopté le 19 juin 1992, IBDD S39/233), au para. 5.73, le groupe spécial n'a certes pas reconnu que les bières à faible taux d'alcool et celles à plus fort taux d'alcool étaient similaires sur la base des goûts et habitudes des consommateurs, mais il a néanmoins eu recours à ce critère. Dans l'affaire *Mesures appliquées par la CEE aux protéines destinées à l'alimentation des animaux* (adopté le 14 mars 1978, IBDD S25/53), au para. 4.2, le groupe spécial n'exclut pas l'applicabilité des goûts des consommateurs. Il a noté

"[...] dans le cas d'espèce, l'existence de facteurs tels que le nombre des produits et des positions tarifaires qui font l'objet de taux de droits et de consolidations tarifaires différents, les différences entre les teneurs en protéines et les origines variées, végétales, animales ou de synthèse, des produits protéiques soumis à l'examen du Groupe, qui n'étaient pas tous visés par les mesures de la CEE".

Il ne semble pas, au vu des termes employés par le groupe spécial en l'espèce que ce rapport rejette *a priori* la pertinence des goûts et habitudes des consommateurs. Dans l'affaire *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, même si le groupe spécial n'a pas repris le critère des goûts et habitudes des consommateurs dans ses conclusions au para. 6.9, il a néanmoins rappelé au para. 6.8 l'applicabilité dans le cadre de l'article III:4 des critères énumérés par le Groupe de travail sur les *Ajustements fiscaux à la frontière* (*Op. Cit.*), qui inclut les goûts et habitudes des consommateurs. De même, nous n'avons trouvé aucune justification pour limiter le sens du terme "consommateurs" aux seuls consommateurs finaux des produits en chrysotile-ciment, à savoir les particuliers.

¹⁰⁴ Voir rapport de l'Organe d'appel, *Japon – Boissons alcooliques*, *Op. Cit.*, p. 24.

¹⁰⁵ Ci-après "Système harmonisé" ou "SH".

8.142 Les Communautés européennes considèrent que les classements tarifaires sont différents, tant pour les fibres d'amiante et les produits de substitution que pour les produits contenant de l'amiante et les produits de substitution à ces derniers. Ainsi les fibres d'amiante sont classées par le Système harmonisé sous une position propre.

8.143 Nous ne considérons pas que le fait que les fibres d'amiante soient classées sous des positions propres soit déterminant dans le contexte de la présente affaire. Les fibres d'APV, de cellulose et de verre sont aussi classées respectivement sous des positions tarifaires différentes. Nous constatons cependant que ce classement laisse apparaître leur différence de nature, à savoir minérale ou végétale et le fait qu'elles sont artificielles ou naturelles. Or, nous avons déjà constaté que ce facteur n'affectait pas le fait que leurs propriétés et leur utilisation finale soient dans certaines circonstances les mêmes.¹⁰⁶

Conclusion

8.144 Nous avons conclu ci-dessus que les fibres de chrysotile d'une part et les fibres d'APV, de cellulose ou de verre d'autre part ont, dans certaines circonstances, des propriétés, une nature et une qualité similaires. Nous avons aussi conclu que ces produits avaient des utilisations finales similaires. Ces éléments nous conduisent à constater que les fibres de chrysotile d'une part et les fibres d'APV, de cellulose ou de verre d'autre part constituent des produits similaires au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.

iii) *Similarité des produits contenant de l'amiante avec certains autres produits*

8.145 Le Groupe spécial considère que nombre des arguments développés en rapport avec les fibres d'amiante, d'APV, de cellulose ou de verre sont applicables *mutatis mutandis* aux produits contenant ces fibres. En effet, dans la mesure où la comparaison est faite entre un produit en fibro-ciment - par exemple une tuile - et une même tuile en chrysotile-ciment, la seule différence entre les produits concernés est la présence soit de chrysotile soit d'une fibre de substitution dans la tuile, le produit lui-même étant une tuile et l'autre composant du matériau étant dans les deux cas du ciment. C'est la présence du chrysotile ou d'une autre fibre qui donne sa fonction spécifique au produit en ciment: résistance mécanique, à la chaleur, à la compression, etc.

8.146 Nous notons en outre que, de l'avis du Canada, les produits en chrysotile-ciment et ceux en fibro-ciment sont des produits industriels que rien ne permet de différencier sur la base de leur aspect extérieur. Du point de vue des goûts et habitudes des consommateurs français, ils sont substituables. Selon les CE, des utilisateurs informés n'utiliseront pas de produits contenant de l'amiante dès lors que l'amiante a été reconnu par les organisations internationales comme un cancérigène avéré.

8.147 Par conséquent, nous estimons que la similarité d'un produit en chrysotile-ciment et d'un produit en fibro-ciment dépend en fait de deux facteurs: (a) la nature du produit lui-même et (b) la présence de fibres de chrysotile ou de fibres d'APV, de cellulose ou de verre dans le produit.

¹⁰⁶ L'amiante dans son état naturel relève de la position 25.24. L'alcool polyvinylique relève de la position 39.05, la cellulose de la position 39.12 et la fibre de verre de la position 70.19. Nous notons que dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques* (1987), le groupe spécial a repris la "Nomenclature du Conseil de coopération douanière (NCCD) pour la classification des marchandises dans les tarifs douaniers". Nous rappelons aussi que l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques*, *Op. Cit.*, p. 25 a confirmé que la classification tarifaire, si elle est suffisamment détaillée, était une indication utile de la similarité des produits. Nous notons qu'en l'occurrence les parties se sont basées sur le classement tarifaire du Système harmonisé, et non sur des consolidations, à l'égard desquelles l'Organe d'appel exhorte à une certaine prudence. Toutefois, nous ne considérons pas que les circonstances propres au cas présent justifient que, dans la détermination de la similarité ou de l'absence de similarité des fibres d'amiante, d'APV, de cellulose et de verre, il soit donné une signification prépondérante au fait que ces produits relèvent de positions tarifaires différentes dans le SH.

8.148 Reprenant les critères retenus par le groupe spécial et l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques*, nous constatons tout d'abord que le classement tarifaire dans le SH (68.11) est le même pour les ouvrages en amiante-ciment, en cellulose ciment ou similaire. Cette position englobe les ouvrages durcis constitués essentiellement par un mélange intime de fibres (amiante, cellulose et autres fibres végétales, fibres de polymères synthétiques ou de verre, etc.) et de ciment ou autres liants hydrauliques dans lesquels les fibres enrobées jouent le rôle d'armature. Il est possible que d'autres produits tombent sous des positions tarifaires différentes. Cependant, nous constatons qu'une large part des produits visés par le Canada semble tomber sous cette subdivision.¹⁰⁷

8.149 Nous estimons par ailleurs que l'un des arguments clés des CE à l'encontre de la similarité des produits en fibro-ciment et en chrysotile-ciment en ce qui concerne leurs propriétés, nature et qualité et leur usage final se fonde sur la dangerosité du chrysotile contenu dans ces produits. Dans la mesure où nous avons conclu au paragraphe 8.132 ci-dessus que le critère de la dangerosité ne peut être repris parmi les critères applicables à la détermination de la similarité au titre de l'article III:4, nous ne jugeons pas nécessaire de discuter l'applicabilité de ce critère en ce qui concerne les produits en chrysotile-ciment. Le même raisonnement s'applique en ce qui concerne les goûts et habitudes des consommateurs.

8.150 Nous concluons donc que les produits en fibres de chrysotile et les produits en fibro-ciment sont des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

e) Traitement moins favorable des produits canadiens¹⁰⁸

8.151 En ce qui concerne l'existence d'un traitement moins favorable, le Canada allègue que le Décret altère les conditions de concurrence entre, d'une part, les fibres de substitution et les produits en contenant d'origine française et, d'autre part, la fibre de chrysotile et les produits en contenant en provenance du Canada. Le Décret ne donne pas à la fibre de chrysotile importée du Canada et aux produits en contenant une égalité effective des possibilités offertes aux produits importés en ce qui concerne l'application des lois, règlements et prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation des produits sur le marché national. Non seulement l'interdiction ne vise que la fibre d'amiante et les produits en contenant, mais en plus, elle n'est

¹⁰⁷ En effet, les Notes explicatives du SH décrivent les produits tombant sous la position 68.11 ("ouvrages en amiante-ciment, cellulose-ciment ou similaires") comme suit:

"La présente position englobe les ouvrages durcis constitués essentiellement par un mélange intime de fibres (amiante, cellulose et autres fibres végétales, fibres de polymères synthétiques ou de verre, filaments métalliques, par exemple) et de ciment ou autres liants hydrauliques dans lesquels les fibres enrobées jouent le rôle d'armature. [...]"

La présente position comprend aussi bien les plaques carrées ou rectangulaires de toutes dimensions et de toute épaisseur, obtenues comme il est dit ci-dessus, que les ouvrages fabriqués à partir de ces plaques, notamment par découpage, ainsi que par emboutissage, moulage, enroulement etc. avant que le liant n'ait pris prise: plaques et carreaux de revêtement pour toitures, façades, parois ou meubles, tablettes de fenêtres, lettres et chiffres pour enseignes, barreaux pour barrières, plaques ondulées, réservoirs, auges bassins, évier, raccords pour tuyaux, joints, manchons, panneaux imitant la sculpture, faitières, gouttières, lucarnes, jardinières, bacs et pots à fleurs, canaux de ventilation, caniveaux pour câbles, chapeaux de cheminées, tuyaux, etc.

Tous ces articles peuvent être colorés dans la masse, vernis, imprimés, émaillés, décorés, percés, limés, rabotés, lissés, polis ou autrement travaillés; ils peuvent être renforcés de métal, etc."

¹⁰⁸ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

applicable que s'il existe des produits similaires à la fibre de chrysotile ou aux produits en contenant. Le Décret impose donc un traitement moins favorable dans tous les cas où des produits similaires existent. Le Décret constitue donc une discrimination *de jure* entre les fibres de chrysotile et les produits en contenant, d'une part, et les produits similaires (fibres d'APV, de cellulose ou de verre et produits en fibro-ciment en contenant) de l'autre.

8.152 Le Canada allègue aussi une discrimination *de facto*. L'industrie française des fibres d'APV se porte mieux que jamais. En outre, ce n'est pas parce que la France importe une quantité supplémentaire marginale de cellulose en provenance du Canada que l'industrie française n'a pas profité de l'interdiction. Le Décret impose bel et bien un choix au consommateur français qui se voit désormais empêché de recourir à la fibre de chrysotile et aux produits en contenant.

8.153 Les Communautés européennes estiment que la mesure attaquée respecte l'objectif fondamental de l'article III qui est d'éviter le protectionnisme et n'est ni *de jure* ni *de facto* discriminatoire puisqu'elle garantit une égalité effective des possibilités offertes aux produits nationaux et aux produits importés. Le contexte de l'adoption du Décret et ses termes démontrent que l'intention des autorités françaises n'était pas de protéger les produits de substitution nationaux mais la santé des personnes contre les risques liés à l'amiante. Ils démontrent aussi que le Décret n'opère aucune distinction entre produits importés et produits nationaux, qu'il s'agisse des produits de substitution ou de l'amiante et n'a pas pour effet ou pour objet de protéger la production nationale. Le Décret ne crée aucune discrimination *de facto* car une grande partie des produits de substitution en France fait l'objet d'importation en provenance de différents pays tiers. La France maintient d'ailleurs un solde commercial déficitaire pour les produits de substitution. L'interdiction de l'utilisation de l'amiante pour des raisons de santé publique a exigé une reconversion douloureuse en termes humains et financiers, y compris la perte des débouchés extérieurs pour l'industrie française. Enfin, le Décret est "neutre" en ce qui concerne les choix des entreprises concernant les produits de remplacement.

8.154 Nous notons qu'en ce qui concerne l'établissement de l'existence d'un traitement moins favorable, il importe auparavant de déterminer, comme nous l'avons fait, s'il existe une similarité entre les produits importés et les produits nationaux. Tant en ce qui concerne les fibres de chrysotile d'une part et les fibres d'APV, de cellulose et de verre d'autre part¹⁰⁹ qu'en ce qui concerne les produits en chrysotile-ciment d'une part et en fibro-ciment d'autre part, nous avons constaté ci-dessus qu'ils étaient "similaires" au sens de l'article III:4. En ce qui concerne le traitement réservé à ces produits par rapport aux produits similaires nationaux nous notons tout d'abord qu'il existe une production française de fibres et de produits de substitution aux fibres de chrysotile et aux produits en chrysotile-ciment. Nous notons ensuite que les termes du Décret établissent par eux-mêmes un traitement moins favorable pour l'amiante et les produits en contenant par rapport aux fibres de substitution et aux produits contenant des fibres de substitution. Ainsi, les paragraphes I et II de l'article premier du Décret disposent comme suit:

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

II. – Au titre de la protection des consommateurs, sont interdites, en application de l'article L. 221.3 du code de la consommation, la fabrication, l'importation, la mise sur le marché national, l'exportation, la détention en vue de la vente, l'offre, la vente et la cession à quelque titre que ce soit de toutes variétés de fibres d'amiante et de tout produit en contenant."

¹⁰⁹ Nous notons par ailleurs que le Canada n'a soumis aucune allégation concernant un traitement moins favorable des fibres de chrysotile du Canada par rapport aux fibres de chrysotile nationales. Nous nous dispensons donc de toute constatation sur ce point.

8.155 Dans la mesure où le Décret n'interdit pas de façon identique les fibres d'APV, de cellulose ou de verre et les produits en fibro-ciment contenant des fibres d'APV, de cellulose ou de verre, nous devons constater que celui-ci traite *de jure* moins favorablement les fibres de chrysotile et les produits de chrysotile-ciment importés que les fibres d'APV, de cellulose ou de verre et les produits de fibro-ciment nationaux.

8.156 Ayant constaté une discrimination *de jure* sur la base du texte du Décret et les Communautés européennes n'ayant par ailleurs soumis aucun élément qui nous conduise à penser que le Décret est appliqué de manière à ne pas introduire de traitement moins favorable pour les fibres de chrysotile et les produits de chrysotile-ciment par rapport aux fibres d'APV, de cellulose et de verre et aux produits en fibro-ciment contenant de la fibre d'APV, de cellulose ou de verre,¹¹⁰ nous ne jugeons pas nécessaire de déterminer si une discrimination existe *de facto* entre ces produits.

8.157 Pour les raisons mentionnées ci-dessus, nous concluons que le Décret applique, à l'égard du chrysotile et des produits de chrysotile-ciment un traitement moins favorable qu'aux fibres d'APV, de cellulose ou de verre et aux produits en contenant, au sens de l'article III:4.

f) Conclusion

8.158 Sur le fondement de ce qui précède, nous constatons que les dispositions du Décret relatives à l'interdiction de mise sur le marché de fibres de chrysotile et de produits en chrysotile-ciment violent l'article III:4 du GATT de 1994.

3. Violation de l'article XI du GATT de 1994

8.159 Au vu de nos considérations concernant l'applicabilité de l'article III:4 du GATT de 1994 aux mesures imposées à la frontière à l'encontre des fibres de chrysotile et des produits en chrysotile-ciment, et au regard de nos constatations quant à la violation de l'article III :4 par le Décret, nous concluons qu'il n'est pas nécessaire d'examiner l'allégation du Canada relative à la violation de l'article XI:1 du GATT de 1994.

4. Applicabilité de l'article XX du GATT de 1994

a) Arguments des parties¹¹¹

8.160 Les Communautés européennes estiment que le Décret entre dans le cadre de l'exception prévue à l'article XX du GATT de 1994. En effet, le Décret est nécessaire pour atteindre l'objectif de santé publique que s'est fixé le gouvernement français au sens de l'article XX b) et il n'est pas appliqué de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire et injustifiable entre pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, au sens du paragraphe introductif de l'article XX.

8.161 Le Canada note que, suivant la pratique des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel, l'article XX permet une exception limitée et conditionnelle aux obligations contenues dans les autres articles du GATT et doit être interprété étroitement. Si les Communautés européennes affirment pouvoir établir le niveau de protection qu'elles désirent, cela doit se faire toutefois dans le respect de leurs obligations. A cet égard, l'Organe d'appel a condamné l'abus de droit au titre de l'article XX. C'est aussi aux Communautés européennes de démontrer que le Décret relève de l'article XX b).

¹¹⁰ Voir rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, *Op.Cit.*, para. 7.27.

¹¹¹ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

8.162 Les Communautés européennes allèguent que les fibres d'amiante et les produits en contenant présentent un danger avéré pour la santé des personnes. Les risques liés à leur utilisation sont reconnus sur le plan scientifique et international. Le Décret, en interdisant la mise sur le marché et l'utilisation de l'amiante et des produits en contenant, vise à arrêter la diffusion de ces risques, en particulier pour les personnes exposées à l'amiante de manière occasionnelle et bien souvent inconsciente, et ainsi à réduire le nombre de décès parmi la population française. Il constitue la seule mesure susceptible de prévenir la diffusion des risques liés aux expositions à l'amiante. Selon les CE, l'examen au titre de l'article XX ne peut remettre en cause l'objectif de protection de la santé du Membre concerné. Il vise uniquement à apprécier la nécessité de la mesure commerciale adoptée par rapport à cet objectif. Ce test porte sur la mesure commerciale et non sur le niveau de protection fixé par le Membre.

8.163 Le Canada estime que les seules expositions sur lesquelles le Décret pourrait avoir un effet sont les expositions à du chrysotile encapsulé dans des produits de haute densité. Pour voir s'il existe un moyen alternatif aussi efficace portant moins atteinte au commerce international et permettant tout autant de protéger la vie et la santé des personnes, le risque pour la santé peut et doit être examiné. Sinon n'importe quel pays pourrait invoquer un risque – réel ou pas – pour justifier une mesure d'interdiction.

8.164 Le Canada considère que les utilisations actuelles du chrysotile ne constituent pas un risque détectable pour la santé des personnes. Selon le Canada, les Communautés européennes n'expliquent pas que l'exposition des utilisateurs secondaires concerne essentiellement des matériaux friables contenant bien souvent des amphiboles, qui ne sont plus commercialisés et sont en place depuis longtemps. Contrairement à ce que semblent croire les CE, l'utilisation contrôlée réduit substantiellement l'exposition. Grâce à la préfabrication, au pré-usinage, aux coupleurs et au respect des normes de travail, les travailleurs ne sont pas soumis à des taux élevés d'exposition, comme le prétendent les CE.

8.165 Le Canada considère que, comme en pratique le seul risque lié à l'amiante est celui de l'utilisation passée d'amphiboles et l'utilisation de matériaux friables, le Décret qui interdit les usages contemporains du chrysotile n'est pas "nécessaire" pour protéger la santé et la vie des personnes des risques associés aux utilisations passées de l'amiante. L'interdiction n'est pas "nécessaire" puisque les produits à haute densité en chrysotile ne présentent aucun risque détectable. A défaut, l'utilisation contrôlée constitue sans conteste un moyen alternatif à une interdiction totale qui porte significativement moins atteinte au commerce international.

b) Approche suivie par le Groupe spécial et charge de la preuve

i) *Remarques introductives concernant l'approche suivie par le Groupe spécial*

8.166 A ce stade, le Groupe spécial souhaite rappeler que, dans la mesure où l'article XX prévoit un certain nombre d'exceptions aux règles du GATT de 1994, il est nécessaire et suffisant d'examiner l'applicabilité de ces exceptions uniquement à l'égard des mesures¹¹² et en rapport avec les produits pour lesquels une violation d'une autre disposition du GATT a été identifiée. En l'espèce, nous avons constaté que le Décret enfreignait l'article III:4 du GATT de 1994 en ce qui concerne le traitement accordé aux fibres d'amiante chrysotile importées par rapport aux fibres d'APV, de cellulose et de verre. Nous avons aussi constaté une violation de l'article III:4 en rapport avec le traitement des

¹¹² Voir rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence, Op. Cit.*, pp. 14-15 et 17-18. Dans la présente affaire, nous rappelons que c'est la partie du Décret relative à l'interdiction de mise sur le marché français de l'amiante chrysotile et des produits en contenant qui a été trouvée contraire à l'article III:4 du GATT de 1994 (voir paras. 8.155 et 8.158 ci-dessus). C'est la même "mesure" que nous examinons au titre de l'article XX b).

produits en chrysotile-ciment par rapport aux produits en fibro-ciment contenant des fibres d'APV, de cellulose ou de verre.

8.167 En conformité avec l'approche rappelée par le groupe spécial dans *Etats-Unis – Essence*¹¹³ et l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*,¹¹⁴ nous examinerons d'abord si la mesure entre dans le champ d'application du paragraphe b) de l'article XX, qui est la disposition expressément invoquée par les Communautés européennes.¹¹⁵ Si nous concluons par l'affirmative, nous considérerons si le Décret répond dans son application aux conditions du paragraphe introductif de l'article XX.

8.168 En ce qui concerne tout d'abord le paragraphe b) de l'article XX, nous constatons que les dispositions de ce paragraphe pertinentes pour la présente affaire disposent que sous réserve de remplir les conditions du paragraphe introductif de l'article XX, rien dans le GATT de 1994 ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par tout Membre des mesures

"b) nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes [...]"

8.169 Le Groupe spécial note que, dans l'affaire *Etats-Unis - Essence*, le groupe spécial a précisé qu'en rapport avec l'article XX b), la partie invoquant cette disposition doit prouver:

- a) que la politique dans laquelle s'inscrivent les mesures pour lesquelles l'article XX est invoqué entre dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes; et
- b) que les mesures incompatibles pour lesquelles l'exception est invoquée sont nécessaires pour atteindre l'objectif de ladite politique.¹¹⁶

8.170 En ce qui concerne le point (a), nous estimons que les termes "politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes", dans la mesure où ils incluent la notion de "protection", impliquent l'existence d'un *risque sanitaire*. Il importe donc que nous déterminions, en nous fondant sur les règles de preuve pertinentes, si l'amiante chrysotile sous les différentes formes qui ont fait l'objet de notre examen jusqu'à maintenant présente un risque pour la santé et la vie des personnes.

8.171 Ceci étant, nous notons que le groupe spécial dans *Etats-Unis - Essence* a précisé aussi qu'il n'avait pas à apprécier la nécessité de l'objectif général poursuivi.¹¹⁷ Autrement dit, nous n'avons à apprécier ni le choix de la France de protéger sa population contre certains risques, ni le niveau de protection de la santé publique que la France souhaite atteindre. Nous devons à cet égard simplement déterminer si la politique de la France visant à interdire l'utilisation d'amiante chrysotile entre dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes.

¹¹³ *Op. Cit.*, para. 6.20.

¹¹⁴ Adopté le 6 novembre 1998, WT/DS58/AB/R, paras. 118 à 122.

¹¹⁵ Nous notons à cet égard qu'il n'appartient pas au Groupe spécial d'examiner de sa propre initiative les exceptions prévues à l'article XX à moins qu'elles n'aient été invoquées (voir rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Restrictions à l'importation de thon*, DS21/R (non adopté), 3 septembre 1991, IBDD S39/174, para. 5.27, citant le rapport du groupe spécial *CEE - Règlement relatif aux importations de pièces détachées et de composants*, adopté le 16 mai 1990, S37/142, para. 5.11). Toutefois, nous notons qu'il nous suffit de déterminer que la mesure en cause satisfait aux conditions d'un seul des paragraphes de l'article XX et du paragraphe introductif du même article pour que ladite mesure soit justifiée au titre de l'article XX du GATT de 1994.

¹¹⁶ Rapport du groupe spécial *Etats-Unis - Essence*, para. 6.20.

¹¹⁷ *Ibidem*, para. 6.22. Voir aussi le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Article 337, Op. Cit.* para. 5.26 et le rapport du groupe spécial *Thaïlande – Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes*, adopté le 7 novembre 1990, IBDD S37/214 (ci-après "*Thaïlande – Cigarettes*"), para. 74.

8.172 En ce qui concerne le critère de *nécessité* de la mesure (point (b) du paragraphe 8.169 ci-dessus), nous notons que les précédents groupes spéciaux qui ont eu à apprécier la "nécessité" d'une mesure au titre de l'article XX b) semblent l'avoir fait uniquement par rapport à l'existence d'autres mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT au regard de l'objectif de santé poursuivi. Ainsi, dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes*, le groupe spécial a déclaré que:

"Les restrictions à l'importation imposées par la Thaïlande ne pouvaient être considérées comme "nécessaires" au sens de l'article XX b) que s'il n'y avait pas d'autres mesures compatibles, ou moins incompatibles, avec l'Accord général qu'elle pouvait raisonnablement être censée employer pour atteindre les objectifs de sa politique de santé."¹¹⁸

8.173 En l'occurrence, les objectifs de santé publique poursuivis par la Thaïlande avaient été confirmés par un expert de l'OMS et admis par les parties au litige. Dans le cas présent, le Canada ne conteste pas que l'objectif allégué par la France, à savoir la protection de la santé des travailleurs et des consommateurs, soit un objectif de santé publique, mais il conteste l'existence d'un problème de santé publique en rapport avec le chrysotile. En effet, le Canada conteste que la fibre de chrysotile présente un risque pour la santé publique dans ses applications, soit parce qu'une fois en place le chrysotile-ciment ne dégage aucune fibre, soit parce qu'il est possible d'intervenir sur les produits en chrysotile-ciment de manière sécuritaire ou contrôlée.

8.174 Pour le Groupe spécial, l'appréciation de la nécessité d'une mesure pourrait se concentrer sur l'existence d'autres mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT de 1994 si, comme dans les affaires précédentes, les parties étaient d'accord sur *l'existence et l'étendue du problème de santé lié au chrysotile*. Nous notons à cet égard que le Canada ne conteste pas que la fibre de chrysotile présente en tant que telle des risques pour la santé. Cependant, le Canada ne considère pas que le chrysotile enfermé dans une matrice en ciment de haute densité présente un risque sanitaire.

8.175 Par conséquent, dans la mesure où les parties ne sont pas d'accord sur l'étendue du risque pour la santé des produits en chrysotile-ciment, nous estimons que notre examen de l'existence d'un objectif général de santé au titre du point (a) du paragraphe 8.169 ci-dessus devra inclure la question de l'existence d'un problème de santé en rapport (i) avec la fibre de chrysotile en tant que telle et (ii) avec les produits en chrysotile-ciment.¹¹⁹

8.176 Ceci fait, nous devons prendre expressément en compte l'étendue du problème de santé dans l'appréciation de la nécessité de la mesure. En effet, si nous venions à conclure que le danger pour la santé du chrysotile ou du chrysotile-ciment est moindre que ne l'affirment les CE, il est possible que des mesures moins sévères puissent alors se justifier.¹²⁰

ii) *Fardeau de la preuve*

Considérations générales

8.177 En ce qui concerne le fardeau de la preuve, nous nous référons tout d'abord à nos remarques précédentes concernant les cas où une partie invoque une défense.¹²¹ Nous considérons que le

¹¹⁸ *Op. Cit.*, para. 75.

¹¹⁹ Notre approche n'affecte pas la possibilité de chaque Membre de déterminer quel niveau de risque il désire assurer. Garantir un risque d'exposition très faible lorsque les risques pour la santé sont grands pourrait requérir des mesures strictes, mais quand le risque pour la santé est faible, un niveau très bas d'exposition pourrait être obtenu avec des mesures moins sévères. Cette remarque est sans préjudice du fait que des risques particulièrement graves peuvent parfois être contrecarrés par des mesures très simples.

¹²⁰ Dans ce cas, la justification de mesures moins sévères ne serait pas en tant que telle l'existence de mesures moins incompatibles satisfaisant les objectifs originellement présentés par les CE, mais le fait que le risque est en fait moins grand qu'il n'avait été estimé par les CE.

raisonnement de l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Chemises et blouses de l'Inde*¹²² est applicable à l'article XX, dans la mesure où l'invocation de cet article constitue une "défense" au sens où ce mot est utilisé dans le rapport susmentionné. Il appartient donc aux Communautés européennes de soumettre au regard de cette défense un commencement de preuve suffisant pour établir une "présomption" (au sens où les termes "*prima facie* case" sont utilisés en anglais par l'Organe d'appel) que la mesure est justifiée. Bien entendu, comme l'a fait remarquer l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Essence*, la lourdeur de la tâche des Communautés européenne pourra varier suivant les éléments qu'il faudra démontrer. Il reviendra ensuite au Canada de renverser cette présomption si elle est établie.

8.178 Nous rappelons cette règle de travail à ce stade parce qu'elle peut jouer un rôle dans notre appréciation des preuves soumises par les parties. Ainsi, le fait qu'une partie invoque l'article XX ne la dispense pas d'apporter les preuves nécessaires au soutien de son allégation. De même, il ne dispense pas non plus le plaignant d'apporter les arguments et preuves suffisants en réponse aux allégations du défendeur. En outre, nous sommes de l'opinion qu'il n'appartient pas à la partie invoquant l'article XX de prouver que les allégations avancées en réponse par le plaignant sont incorrectes tant que celui-ci ne les a pas confortées par des moyens de preuve suffisants.¹²³

Considérations spécifiques à la charge de la preuve en ce qui concerne les aspects scientifiques

8.179 Comme précisé ci-dessus, trois éléments essentiels doivent être considérés par le Groupe spécial dans son examen de la justification d'une mesure au titre du paragraphe b) de l'article XX: (a) l'existence d'un risque pour la santé des personnes; (b) le niveau de protection que souhaite atteindre le Membre concerné; et (c) l'existence d'autres mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT de 1994 et permettant d'atteindre le même objectif de protection de la santé publique. Le Groupe spécial estime que son examen des données scientifiques concerne exclusivement les points (a) et (c), dans la mesure où il a été de longue date établi que les Membres sont libres d'établir le niveau de protection de leur choix pour leurs populations.¹²⁴

8.180 Le Groupe spécial a donc dû déterminer comment il devrait apprécier l'existence d'un risque sanitaire en relation avec le chrysotile et, plus particulièrement, le chrysotile-ciment et la nécessité des mesures en cause. Le Groupe spécial a examiné la pratique au titre de l'article XX du GATT de 1994, mais aussi dans le cadre d'autres accords OMC où des études scientifiques ont été invoquées, essentiellement l'Accord sur les mesures sanitaires et phytosanitaires.¹²⁵ Le Groupe spécial a noté que l'Accord SPS contenait des dispositions plus détaillées que l'article XX en ce qui concerne la justification scientifique d'une mesure sanitaire ou phytosanitaire¹²⁶ et que ces dispositions avaient fait

¹²¹ Voir section VIII.E.1.(b) ci-dessus.

¹²² *Op. Cit.*, pp. 17-18:

" Nous reconnaissons que plusieurs groupes spéciaux établis dans le cadre du GATT de 1947 et de l'OMC ont exigé la fourniture de cette preuve par une partie invoquant des exceptions comme celles qui sont énoncées à l'article XX¹²² ou à l'article XI:2 c) i)¹²², comme moyen de défense à l'égard d'une allégation d'infraction à des obligations découlant du GATT, comme celles qui sont énoncées aux articles I:1, II:1, III ou XI:1. Les articles XX et XI:2c) i) constituent des exceptions limitées aux obligations découlant de certaines autres dispositions du GATT de 1994 et non des règles positives imposant des obligations en soi. Ils concernent, par définition, des moyens de défense affirmatifs. Il est tout simplement normal qu'il incombe d'établir ce moyen de défense à la partie qui s'en prévaut."

¹²³ Voir rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Hormones*, *Op. Cit.*, para. 104.

¹²⁴ Voir para. 8.171 ci-dessus. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 33.

¹²⁵ Ci-après l'"Accord SPS".

¹²⁶ Voir notamment les articles 2.2, 3 et 5 de l'Accord SPS.

l'objet de clarifications par des groupes spéciaux et par l'Organe d'appel.¹²⁷ Il a noté cependant que dans la première procédure de règlement des différends engagée dans le cadre de l'Accord OMC et ayant concerné l'article XX du GATT de 1994, l'Organe d'appel n'avait pas cherché à étendre les principes contenus dans l'Accord SPS à l'examen des mesures pour lesquelles l'article XX b) était invoqué, ni même à s'en inspirer, alors que l'Accord SPS était déjà en vigueur.¹²⁸ Le Groupe spécial a donc préféré s'en tenir aux dispositions du GATT de 1994 et aux critères définis par la pratique relative à l'application de l'Article XX.

8.181 Dans ce contexte, en rapport avec les informations scientifiques soumises par les parties et les experts, le Groupe spécial se doit de rappeler qu'il n'est pas censé trancher un débat scientifique, n'étant pas composé d'experts dans le domaine des risques que l'amiante pourrait faire courir à la santé des personnes. Par conséquent, le Groupe spécial n'entend pas s'ériger en arbitre des opinions exprimées par la communauté scientifique.

8.182 Son rôle, prenant en compte le fardeau de la preuve, est de déterminer s'il existe suffisamment d'éléments scientifiques pour conclure qu'un risque existe pour la santé et la vie des personnes et pour conclure que les mesures prises par la France sont nécessaires au regard des objectifs poursuivis par celle-ci. Le Groupe spécial estime donc qu'il devra fonder ses conclusions quant à l'existence d'un risque pour la santé publique sur les preuves scientifiques avancées par les parties et les commentaires des experts consultés dans le cadre de la présente affaire. Les opinions exprimées par les experts que nous avons consultés nous aideront à comprendre et évaluer les preuves présentées et les arguments avancés par les parties.¹²⁹ La même approche sera appliquée en ce qui concerne la nécessité de la mesure concernée.

8.183 En procédant à cet exercice, le Groupe spécial devra apprécier la situation scientifique et les mesures disponibles de manière pragmatique, comme le feraient les décideurs en charge d'adopter une politique de santé.¹³⁰ Il note à cet égard que la détermination de l'existence d'autres mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT dépend pour une large part de l'appréciation scientifique du risque.¹³¹ En tout état de cause, cette détermination ne saurait être interprétée comme limitant la liberté des Membres de prendre certaines mesures plutôt que d'autres au titre de l'article XX b), tant qu'il n'existe pas une mesure qui serait compatible ou moins incompatible avec le GATT de 1994.

c) Application du paragraphe b) de l'article XX du GATT de 1994 au Décret

i) "*protection de la santé et de la vie des personnes*"

8.184 En application de l'approche définie par le groupe spécial dans *Etats-Unis - Essence*, nous devons d'abord établir si la politique dont relève la mesure au sujet de laquelle les dispositions de l'article XX b) sont invoquées entre dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la

¹²⁷ Voir notamment les rapports des groupes spéciaux et de l'Organe d'appel dans l'affaire *Communautés européennes – Hormones*, *Op. Cit.*

¹²⁸ Dans *Communautés européennes – Hormones*, *Op. Cit.*, para. 115, l'Organe d'appel a lui-même exprimé sa réticence à appliquer dans le cadre de l'Accord SPS des critères d'examen qui ne puisaient pas clairement leurs racines dans le texte de l'Accord SPS, de peur de perturber l'équilibre des droits et obligations négociés.

¹²⁹ Rapport de l'Organe d'appel dans *Japon – Produits agricoles*, *Op. Cit.*, para. 129. Nous rappelons à ce stade que les experts ont été sélectionnés en consultation avec les parties et que celles-ci, si elles se sont réservées le droit de commenter les exposés des experts, ne se sont opposées à la nomination d'aucun d'entre eux. Concernant les différents stades de la sélection et de la consultation des experts, voir section V.A. et B. ci-dessus.

¹³⁰ Voir rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, para. 6.20.

¹³¹ Voir paras. 8.173-176 ci-dessus.

vie des personnes. Comme nous l'avons précisé plus haut, l'usage du mot "protection" implique l'existence d'un risque. C'est donc un risque pour la santé publique qu'il nous faut d'abord identifier. Au regard des commentaires du groupe spécial dans *Etats-Unis – Essence* et de nos propres remarques au paragraphe 8.182, nous devons aussi tenir compte du fait que c'est une politique de santé publique que nous avons à apprécier.

8.185 Nous notons tout d'abord que les CE allèguent que le Décret, en interdisant la mise sur le marché et l'utilisation de l'amiante et des produits en contenant, vise à arrêter la diffusion des risques causés par l'amiante, en particulier pour les personnes exposées à l'amiante de manière occasionnelle et bien souvent inconsciente, lors d'interventions sur des produits contenant de l'amiante. Ce faisant, la France estime pouvoir réduire le nombre de décès causés par l'exposition aux fibres d'amiante parmi la population française, que ce soit par amiantose, par cancer du poumon ou par mésothéliome.¹³²

8.186 En principe, une politique visant à réduire l'exposition des personnes à un risque devrait entrer dans le cadre de l'objectif général de protection de la santé et de la vie des personnes, pour autant qu'un risque existe. Nous constatons que les CE allèguent que la communauté scientifique internationale semble généralement de l'opinion que les fibres de chrysotile en tant que telles sont cancérigènes. Nous notons à cet égard l'argument des Communautés européennes que, depuis 1977, le Centre international de recherche sur le cancer (CIRC) a classé le chrysotile parmi les substances cancérigènes avérées.

8.187 Le Canada ne conteste pas que l'amiante chrysotile soit un cancérigène pour l'homme. Cependant le Canada allègue que le mécanisme pouvant donner lieu à une augmentation du risque de cancer du poumon n'est pas encore complètement élucidé et que le lien avec le chrysotile pourrait n'être qu'indirect.¹³³ Ce risque dépend de l'intensité et de la durée de l'exposition. Par contre, le Canada allègue qu'il existe une masse de données scientifiques qui appuie la thèse suivant laquelle le chrysotile ne cause pas de mésothéliomes.¹³⁴ Selon le Canada, les mésothéliomes liés à l'exposition à l'amiante peuvent notamment résulter de l'exposition à des produits de faible densité contenant de l'amphibole. Il n'est pas établi que, dans leurs utilisations, les fibres de chrysotile présentent les mêmes risques que les amphiboles, dont la composition chimique, notamment, est différente.

8.188 Nous notons tout d'abord que la carcinogénicité des fibres de chrysotile a été reconnue depuis un certain temps par des instances internationales.¹³⁵ Cette carcinogénicité a été confirmée par les experts consultés par le Groupe spécial, tant en ce qui concerne les cancers du poumon qu'en ce qui concerne les mésothéliomes,¹³⁶ même si les experts semblent reconnaître que la capacité du chrysotile à causer des mésothéliomes est moins grande que celle des amphiboles.¹³⁷ Nous notons en outre que les experts ont confirmé que les types de cancers concernés présentaient un pourcentage de mortalité

¹³² Concernant l'ensemble des pathologies que l'amiante est susceptible de causer, voir Dr Henderson, para. 5.28 ci-dessus.

¹³³ Voir Annexe II, la réponse du Canada à la question n° 4 des CE, para. 180.

¹³⁴ Voir Annexe II, les réponses du Canada aux questions n° 1-4 des Communautés européennes, paras. 175 à 181.

¹³⁵ Depuis 1977 par le CIRC (voir *Liste des produits reconnus cancérigènes pour l'homme, évaluation globale de cancérigénicité pour l'homme*, Monographies du Centre international de lutte contre le cancer, volumes 1 à 63), voir aussi OMS, *IPCS Environmental Health Criteria (203) on Chrysotile*, Genève (1998), cité para. 5.584 ci-dessus. Sur le développement des connaissances en ce qui concerne les risques causés par l'amiante, voir Dr Henderson, para. 5.595.

¹³⁶ Voir notamment Dr Henderson, paras. 5.29 à 5.34 ; 5.142 à 5.165; Dr Infante, paras. 5.267, 5.290-5.298; Dr de Klerk, para. 5.288.

¹³⁷ Voir par exemple les proportions suggérées par le Dr Henderson, paras. 5.103, 5.141, 5.415, 5.589 et ses remarques paras. 5.265-5.266; voir aussi Dr de Klerk, para. 5.264; Dr Infante, paras. 5.267-5.268 et Annexe VI, para. 19 du compte-rendu de l'audience avec les experts.

proche de 100%.¹³⁸ Nous estimons donc que nous avons devant nous suffisamment de preuves qu'un risque carcinogène sérieux existe effectivement en relation avec l'inhalation de fibres de chrysotile. En outre, au vu des commentaires d'un des experts,¹³⁹ les doutes soulevés par le Canada en ce qui concerne les effets directs du chrysotile sur les mésothéliomes et les cancers du poumon ne sont pas suffisants pour estimer qu'un responsable chargé de définir une politique de santé publique conclurait qu'il n'existe pas suffisamment d'éléments établissant l'existence d'un risque pour la santé publique.

8.189 Nous notons cependant que le Canada distingue les fibres de chrysotile et le chrysotile encapsulé dans une matrice de ciment. En effet, le Canada conteste le Décret en ce qu'il interdit entre autres l'utilisation des produits en chrysotile-ciment. Nous notons à cet égard que les experts consultés par le Groupe spécial ont admis que les risques de dispersion des fibres dus à la dégradation du chrysotile-ciment étaient limités. Toutefois, les experts ont reconnu que les interventions sur des produits non friables contenant du chrysotile pouvaient entraîner la dispersion de grandes quantités de fibres qui présentent, elles, un risque établi pour la santé.¹⁴⁰ Les experts notent aussi que même si le risque est plus faible que pour les travailleurs de la production ou de la transformation, il concerne un groupe beaucoup plus vaste.¹⁴¹

8.190 Le Groupe spécial note à cet égard que les Communautés européennes ont fait valoir que le Décret vise notamment à protéger des catégories de travailleurs ou de consommateurs en aval du processus d'extraction ou de transformation de l'amiante, quels que soient la fréquence et le niveau de leur exposition. Le Canada estime qu'en dessous d'un certain seuil d'exposition, il n'y a pas de risque identifiable pour la santé. Le Canada estime donc que les personnes seulement occasionnellement exposées ne courent pas un risque identifiable.

8.191 Les données fournies au Groupe spécial par les CE montrent qu'une intervention avec des outils non spécifiquement conçus pour éviter le dégagement de fibres,¹⁴² qui ne peut être exclue surtout dans le cas des "bricoleurs"¹⁴³ ou des professionnels qui n'interviennent qu'occasionnellement dans un environnement où se trouve de l'amiante, peut entraîner une exposition supérieure aux valeurs limites réglementaires lors de l'application de la norme ISO 7337,¹⁴⁴ qui sont elles-mêmes plus élevées que celles de l'OMS (0,2 fibre /ml) ou que celles appliquées par la France avant l'interdiction (0,1 fibre/ml).¹⁴⁵ Le Groupe spécial note aussi la position des experts qu'il a consultés à ce sujet. Tous

¹³⁸ Dr Henderson, audience avec les experts, Annexe VI, para. 182.

¹³⁹ Voir les commentaires du Dr Henderson, paras. 5.153-5.157 concernant le lien entre fibrose et cancer du poumon.

¹⁴⁰ Voir les réponses des experts à la question 1.d) du Groupe spécial, paras. 5.196-5.209.

¹⁴¹ Voir Dr Henderson, paras. 5.176, para. 5.183; Dr de Klerk, para. 5.185 ci-dessus.

¹⁴² En réponse à une question du Canada (voir Annexe II, para. 167) les CE ont mentionné que la question des expositions lors d'interventions intermittentes sur des matériaux comme le chrysotile-ciment avait été analysée dans le rapport de l'Institut national de la science et de la recherche médicale (INSERM), intitulé *Rapport sur les effets sur la santé des principaux types d'exposition à l'amiante*, Expertise collective INSERM, 1997, pp. 193 à 214. Les CE ont joint en annexe de leur première soumission écrite devant le Groupe spécial des valeurs d'exposition mesurées lors de telles interventions (voir Note de présentation des orientations du Conseil supérieur de prévention des risques professionnels, du 3 juillet 1995). Elles donnent aussi l'exemple d'un ouvrier couvreur effectuant une rectification à la meuleuse, à l'extérieur sur des plaques d'amiante-ciment ondulées pour toiture qui est soumis à un pic d'exposition maximale de 41f/ml. A cet égard, le Groupe spécial note aussi la citation par le Dr Henderson, au para. 5.199 ci-dessus, d'une étude de Kamugai S., Nakachi S., Kurumatani N. K, et al. *Estimation of Asbestos Exposure Among Workers repairing Asbestos Cement pipes used for conduits*, Sangkyo Igaku 1993; 35.

¹⁴³ Par "bricoleur", le Groupe spécial entend une personne qui se livre à de petits travaux de réparation, d'aménagement (Le Nouveau Petit Robert (1994), p. 261), sans se livrer à ces activités de manière professionnelle.

¹⁴⁴ Voir Organisation internationale de normalisation, Norme ISO 7337 (1984).

¹⁴⁵ Voir décret 96-98, du 7 février 1996. Les Communautés européennes, au para. 3.134, font par exemple valoir qu'avec une scie manuelle, l'application de la norme ISO laisse le travailleur exposé à un taux

s'accordent pour dire que les ouvriers du bâtiment comptent désormais parmi les travailleurs les plus exposés aux fibres de chrysotile et, partant, au risque de mésothéliome,¹⁴⁶ mais ils ont aussi mentionné des cas de mésothéliome chez des patients qui n'avaient été exposés qu'incidence, sans aucune relation avec leur activité professionnelle.¹⁴⁷ Les scientifiques consultés par le Groupe spécial ont aussi estimé que l'existence d'un seuil en dessous duquel l'exposition ne présente pas de risques n'était établie pour aucune des maladies attribuables au chrysotile, excepté peut-être pour l'asbestose.¹⁴⁸

8.192 Le Groupe spécial a pris note de l'argument du Canada suivant lequel il n'existe pas d'étude propre aux secteurs professionnels auxquels les CE se réfèrent.¹⁴⁹ Il note aussi que le Canada conteste la pertinence des données des études faites sur les travailleurs d'une usine textile de Charleston (Etats-Unis)¹⁵⁰ au regard des études faites au Canada sur les mineurs et ouvriers du secteur de l'amiante au Québec qui démontrent selon lui l'impact limité du chrysotile sur la santé publique.¹⁵¹ Cependant, le Groupe spécial constate que les experts scientifiques consultés ont insisté sur la pertinence et la qualité de l'étude de Charleston. Par contre, des doutes ont été exprimés sur la fiabilité de certaines données d'exposition figurant dans les études réalisées dans les cadres professionnels et non professionnel au Québec et invoquées par le Canada.¹⁵² Le Canada se réfère aussi à une étude dans le domaine de la maintenance des freins d'automobiles.¹⁵³ Nous notons aussi que les scientifiques consultés ont fait valoir les limites de cette étude et qu'ils ont par contre présenté des données

30 fois supérieur à celui de la valeur limite de 0,1 f/ml. Le Groupe spécial note à cet égard que les experts s'accordent à considérer qu'au moins une partie des fibres dégagées lors des interventions sur des produits contenant du chrysotile présente la même carcinogénicité que les fibres de chrysotile non incorporées dans du ciment (voir Dr de Klerk, para. 5.220; Dr Henderson, paras. 5.221-5.224; Dr Infante, paras. 5.225-5.226).

¹⁴⁶ Voir *Full Public Report: Chrysotile Asbestos – Priority Existing Chemical No. 9*, National Industrial Chemicals Notification and Assessment Scheme (NICNAS) National Occupation Health and Safety Commission (NOHSC), Australie 1999 (ci-après « NICNAS 99 »), cité par le Dr Henderson, qui montre une évolution de l'exposition. Originellement limitée aux travailleurs des industries traditionnelles, l'exposition à l'amiante s'étend maintenant aux produits et à l'environnement domestique et extérieur (voir para. 5.179). Des observations similaires ont été faites au Royaume-Uni en ce qui concerne les formes d'exposition et les maladies en résultant (para. 5.180).

¹⁴⁷ Voir l'exemple du pompier et du chargé de cours, dont l'exposition n'était pas liée à leurs activités professionnelles, donné par le Dr Henderson, para. 250 du compte-rendu de l'audience avec les experts, Annexe VI.

¹⁴⁸ Voir Dr Henderson, para. 5.312. Sur l'avis des experts en ce qui concerne l'absence de seuil, voir paras. 5.306 et suivants et, plus particulièrement, Dr Infante, para. 5.315.

¹⁴⁹ L'absence d'étude sur l'impact du chrysotile sur les travailleurs du bâtiment a été confirmée par les scientifiques consultés par le Groupe spécial (voir Dr Infante, para. 137; Dr Henderson, para. 140; Dr Musk, para. 202 du compte-rendu de l'audience avec les experts, Annexe VI). Concernant les arguments du Canada et les commentaires des experts, voir la discussion de la pertinence de l'étude des travailleurs de l'usine de textile de Charleston (ci-après "l'étude de Charleston", voir note 150) par rapport à l'étude sur les travailleurs des mines et moulins à amiante du Québec (ci-après « l'étude sur les travailleurs du Québec », voir note 151), paras. 135 à 153 du compte-rendu de l'audience avec les experts, Annexe VI.

¹⁵⁰ Voir notamment Dement J.M., Brown D.P., Okun A., *Follow-up Study of Chrysotile Asbestos Textile Workers: Cohort Mortality and Case-Control Analyses*, Am J. Ind. Med 1994; 26; Dement J.M., Brown D.P., *Lung Cancer Mortality among Asbestos Textile Workers: A Review and Update*, Ann Occup Hyg 1994; 38.

¹⁵¹ Voir notamment McDonald A.D., Case B.W., Churg A., et al., *Mesothelioma in Quebec Chrysotile Miners and Millers: Epidemiology and Aetiology*, Ann Occup Hyg 1997; 41. En ce qui concerne les situations non professionnelles, voir Camus M, Siemiatycki J, Meek B, *Nonoccupational Exposure to Chrysotile Asbestos and the Risk of Lung Cancer*, N Engl J Med 1998; 338.

¹⁵² Voir les commentaires du Dr Infante sur l'étude de McDonald et al. sur les travailleurs du Québec, para. 19 du compte-rendu de l'audience avec les experts, Annexe VI, et ceux du Dr Henderson, paras 5.118 et 5.158 à 5.162 ci-dessus.

¹⁵³ Voir Weitowitz H.J., Rödelsperger K., *Mesothelioma among Car Mechanics?* Ann Occup Hyg, 1994.

statistiques confirmant l'impact du chrysotile sur les mécaniciens qui y sont exposés dans le contexte de la maintenance des freins d'automobiles.¹⁵⁴

8.193 Le Groupe spécial estime par conséquent que les éléments de preuve devant lui démontrent plus l'existence d'un risque pour la santé dans les cas d'intervention sur des produits en chrysotile-ciment que l'inverse. Il estime donc qu'un décideur chargé de prendre des mesures en matière de santé publique conclurait raisonnablement à l'existence d'un risque causé par la présence de produits en chrysotile-ciment du fait des risques encourus en cas d'intervention sur ces produits.

8.194 Le Groupe spécial conclut donc que les CE ont apporté un commencement de preuve suffisant qu'un risque pour la santé existe en rapport avec l'utilisation du chrysotile, notamment en ce qui concerne le cancer du poumon et le mésothéliome dans les secteurs professionnels situés en aval de la production et transformation et pour les individus en général en relation avec les produits en chrysotile-ciment. Ce commencement de preuve n'a pas été réfuté par le Canada. En outre, le Groupe spécial estime que les commentaires des experts confirment le risque pour la santé lié à l'exposition au chrysotile dans ses divers usages. Le Groupe spécial considère donc que les CE ont démontré que la politique d'interdiction de l'amiante chrysotile mise en oeuvre par le Décret rentrait dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes. Par contre, le Canada n'est pas parvenu à renverser la présomption établie sur la base des preuves soumises par les CE et confirmées par les experts. Le Groupe spécial conclut donc que la politique française d'interdiction de l'amiante chrysotile entre dans la catégorie des politiques destinées à protéger la santé et la vie des personnes, au sens donné à ces termes dans l'article XX b) du GATT de 1994.

8.195 Le Groupe spécial passe donc à la question de savoir si la mesure est "nécessaire" au sens du paragraphe b) de l'article XX.

ii) "nécessaire"

L'interdiction de l'amiante chrysotile sous ses diverses formes

8.196 Selon les Communautés européennes, le danger d'inhalation d'amiante à des valeurs supérieures à 0,1 fibre/ml ne touche pas seulement les secteurs de l'extraction et de la transformation de l'amiante, mais surtout les utilisateurs secondaires (par exemple les ouvriers du textile, du bâtiment, de l'automobile), para-professionnels (entretien, maintenance) ou domestiques (bricoleurs) que le Canada n'évoque que partiellement ou pas du tout. Même dans les secteurs de la production et de la transformation, *a priori* plus aisés à contrôler, on constate les limites de l'usage contrôlé ou sécuritaire de l'amiante, qui ne permet pas d'arrêter la diffusion des risques. L'usage dit « contrôlé » ou "sécuritaire" est *a fortiori* totalement inefficace pour les expositions occasionnelles à l'amiante. Le rapport de l'INSERM de 1997¹⁵⁵ met en évidence que le risque est majoritairement observé parmi les personnes qui interviennent sur des matériaux contenant de l'amiante. L'encapsulation de l'amiante dans une matrice ne garantit pas l'innocuité des produits en amiante-ciment, dans la mesure où toute intervention ultérieure sur le produit dégagera, sous forme de poussière, de nombreuses fibres cancérogènes. L'utilisation contrôlée est impossible à mettre en oeuvre à l'échelle de centaines de milliers de personnes dans des secteurs aussi peu encadrés sur le plan sanitaire que le bâtiment. La norme ISO de 1984 est insuffisante compte tenu de l'objectif sanitaire français. Les CE font aussi valoir qu'une fois mis sur le marché, il n'existe plus aucun moyen raisonnable de contrôler l'usage de

¹⁵⁴ Voir Dr Henderson, paras. 59, 89 et 101 du compte-rendu de l'audience avec les experts, Annexe VI. Nous notons que le Canada n'a pas formulé de demande spécifique en rapport avec les produits de friction (comme par exemple les freins d'automobiles).

¹⁵⁵ INSERM: *Rapport sur les effets sur la santé des principaux types d'exposition à l'amiante*, Expertise collective INSERM, 1997. Ce rapport a été présenté par les Communautés européennes comme un des fondements de la mesure adoptée par la France.

l'amiante, en particulier les opérations banales que de nombreuses personnes peuvent être amenées à réaliser. En outre, les nombreux obstacles, notamment juridiques, auxquels auraient à faire face les personnes victimes d'expositions actuelles souhaitant obtenir réparation en justice constituent une raison sociale supplémentaire pour le recours à une interdiction totale.

8.197 Concernant le critère de nécessité, le Canada soutient la même argumentation qu'en ce qui concerne l'article 2.2 OTC,¹⁵⁶ considérant que le critère de nécessité est à maints égards semblable dans les deux dispositions. Le Canada estime que la mesure ne doit pas être un moyen excessif ou exagéré d'arriver à une fin légitime. Les deux éléments à considérer sont, d'une part, les risques que l'absence de règlement technique entraînerait et, d'autre part, l'existence d'une mesure alternative moins restrictive pour le commerce qui permettrait d'atteindre tout autant l'objectif visé. En ce qui concerne le second critère, le Canada note que l'utilisation contrôlée des fibres d'amiante permet d'atteindre l'objectif français de protection de la santé des personnes tout en autorisant certains usages sécuritaires ou contrôlés du chrysotile et des produits en contenant. L'utilisation contrôlée étant une alternative basée sur des données scientifiques et endossée sur le plan international moins restrictive pour le commerce, l'interdiction totale de l'amiante n'est donc pas nécessaire. Le Canada est de l'avis qu'aujourd'hui les produits de chrysotile de haute densité et non friables ne posent pas de risques détectables. Les risques qui ont existé dans le passé et existent encore aujourd'hui dans certains cas sont liés à des utilisation passées, bien souvent des amphiboles dans des matériaux friables. Selon le Canada, les CE tentent d'induire le Groupe spécial en erreur en invoquant les risques dans l'industrie de l'extraction et de la transformation de l'amiante alors qu'elles ont déjà reconnu que l'utilisation contrôlée y était efficace pour éliminer ces risques. Les CE sont aussi de mauvaise foi lorsqu'elles évoquent les risques des travailleurs de l'entretien du bâtiment et des mécaniciens. Les CE n'expliquent pas que ces expositions sont des expositions essentiellement à des matériaux friables contenant bien souvent des amphiboles au potentiel pathogène élevé. L'utilisation contrôlée est efficace et peut être bien acceptée par les professionnels. Selon les données de l'*Occupational Safety & Health Administration* (OSHA) des Etats-Unis, la mise en place des mesures de contrôle porte les expositions moyennes de ceux intervenant sur des tuyaux en amiante-ciment à 0,00253 f/ml et ceux intervenant sur des feuilles d'amiante-ciment à 0,00727 f/ml. Pour les mécaniciens intervenant sur des produits de friction, leur exposition moyenne est de 0,00294 f/ml. Par ailleurs, le recours aux pièces pré-usinées et aux coupleurs a eu un grand succès. Il réduit les interventions sur les chantiers et réduit aussi les taux d'exposition.

8.198 Nous notons que dans l'affaire *Thaïlande - Cigarettes* le groupe spécial a précisé le test de nécessité applicable dans le cadre de l'article XX b):

"Les restrictions à l'importation imposées par la Thaïlande ne pouvaient être considérées comme "nécessaires" au sens de l'article XX b) que s'il n'y avait pas d'autres mesures compatibles, ou moins incompatibles, avec l'Accord général qu'elle pouvait raisonnablement être censée employer pour atteindre les objectifs de sa politique de santé."¹⁵⁷

8.199 Ce test a été appliqué dans d'autres différends.¹⁵⁸ Pour appliquer le test défini dans l'affaire *Thaïlande - Cigarettes*, il nous faut (a) établir l'étendue des objectifs de la politique de santé poursuivie par la France et (b) considérer l'existence de mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT de 1994.

8.200 Tout d'abord, nous notons que le risque causé par le chrysotile est important dans la mesure où, comme cela a été confirmé dans la section précédente, il peut générer des cancers du poumon et

¹⁵⁶ Voir les arguments du Canada, para. 3.279 et suivants, ci-dessus.

¹⁵⁷ IBDD S37/214, para. 75.

¹⁵⁸ Voir par exemple le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Article 337, Op. Cit.*, para. 5.26, et le rapport du groupe spécial dans *Etats-Unis – Essence, Op. Cit.*, para. 6.24.

des mésothéliomes encore actuellement difficilement curables, voire incurables.¹⁵⁹ Ensuite les populations potentiellement à risque en France sont très nombreuses, puisque les produits contenant du chrysotile, notamment le chrysotile-ciment, peuvent se retrouver dans de multiples applications dans les immeubles professionnels ou d'habitation. Les champs d'activité concernés incluent des personnes travaillant dans le secteur du bâtiment (plusieurs centaines de milliers) et les bricoleurs.¹⁶⁰ Ce sont des domaines où le contrôle sanitaire est difficilement applicable, comme l'ont attesté les commentaires des experts.¹⁶¹

8.201 Les experts ont aussi confirmé que l'utilisation intensive de l'amiante (en France, essentiellement du chrysotile) depuis plusieurs dizaines d'années a fait évoluer les risques d'exposition des secteurs professionnels de l'extraction et de la transformation vers d'autres secteurs professionnels situés en aval, voire vers la population en général.¹⁶² Dans ce contexte, le Groupe spécial constate que les Communautés européennes ont démontré qu'un risque existe pour une très large partie de la population française.

8.202 Le Groupe spécial note que l'exposition de ces groupes est généralement moins élevée. Cependant, nous notons que les opinions des experts confirment la position exprimée par les Communautés européennes suivant laquelle aucun seuil n'a pu être identifié au-dessous duquel l'exposition au chrysotile serait sans effet.¹⁶³ Les experts s'accordent aussi pour conclure que le modèle de relation linéaire suivant lequel aucun seuil minimum d'exposition n'est identifié est approprié pour apprécier l'existence d'un risque.¹⁶⁴ Nous constatons donc qu'aucun seuil minimum de niveau d'exposition ni de durée d'exposition n'a été identifié en ce qui concerne les risques de pathologies liées au chrysotile, excepté pour l'asbestose. Par conséquent, il ne peut être exclu qu'une faible exposition sur une période plus ou moins longue puisse entraîner des cancers du poumon et des mésothéliomes. De même, une exposition à des niveaux élevés sur une courte période peut aussi aboutir à un cancer du poumon ou à un mésothéliome. Ces deux possibilités ont été confirmées par les experts.¹⁶⁵ Le Groupe spécial conclut donc que même si certaines catégories professionnelles ou de la population française en général ne sont exposées à l'amiante que de façon intermittente et à de faibles niveaux, un décideur en charge d'une politique de santé publique conclurait raisonnablement qu'un risque réel demeure pour ces catégories.

8.203 Au regard de ce qui précède, le Groupe spécial conclut qu'outre le risque causé par les produits friables de faible densité, il existe un risque de santé publique indéniable en rapport avec le chrysotile contenu dans des produits en chrysotile-ciment de haute densité. Ce risque existe même pour des niveaux d'exposition faibles ou intermittents et peut toucher une large partie de la population.

8.204 Nous notons aussi que l'objectif de la France est d'arrêter la diffusion de ce risque ce qui, au regard du risque identifié et de son étendue, pourrait *a priori* justifier des mesures strictes. Toutefois, il importe de considérer s'il n'existe pas, comme l'allègue le Canada, une mesure qui serait compatible ou moins incompatible avec le GATT de 1994 et permettrait d'atteindre l'objectif poursuivi par la France. Le Canada se réfère au recours à un usage contrôlé qui consiste à prendre des mesures de précaution visant à limiter le dégagement de fibres (utilisation d'outils spéciaux, recours à des produits

¹⁵⁹ Voir Dr Henderson, para. 5.29 et dans le compte-rendu de la réunion avec les experts, Annexe VI, para. 182 *in fine*.

¹⁶⁰ Voir Dr Infante, para. 5.183; Dr de Klerk, para. 5.185.

¹⁶¹ Voir Dr Infante pour les Etats-Unis (para. 161 du compte rendu de l'audience avec les experts); Dr de Klerk et Dr Henderson pour l'Australie (respectivement paras. 222, 225 du compte-rendu de l'audience avec les experts).

¹⁶² Voir Dr Henderson, paras. 5.174 à 5.181; Dr Infante, paras. 5.182-5.183, 5.190.

¹⁶³ Voir Dr Henderson, para. 5.312; Dr Infante, paras. 5.313-5.315.

¹⁶⁴ Voir Dr de Klerk, para. 5.317; Dr Henderson, para. 5.318; Dr Infante, paras. 5.321-5.323; Dr Musk, para. 5.324.

¹⁶⁵ Voir par exemple Dr Infante, para. 5.304.

de haute densité et méthodes particulières d'intervention sur les produits en amiante), à protéger les voies respiratoires et adopter des méthodes de décontamination du matériel et des vêtements de travail. Cette utilisation contrôlée ou sécuritaire se baserait sur des normes internationales.

8.205 Nous notons que les CE allèguent que l'utilisation contrôlée ne peut fonctionner dans certains secteurs professionnels comme ceux liés au bâtiment.¹⁶⁶ De plus, si les normes internationales suggérées par le Canada (notamment la norme ISO 7337) sont appliquées, le niveau d'exposition reste supérieur au niveau de risque que la France estime acceptable.¹⁶⁷ Les CE insistent aussi sur le fait que les mesures compatibles ou moins incompatibles doivent être "techniquement et économiquement faisables."¹⁶⁸

8.206 Nous notons que les Communautés européennes ne contestent pas que l'utilisation contrôlée pourrait constituer une mesure compatible ou moins incompatible avec le GATT de 1994. Elles estiment néanmoins qu'elle ne permet pas d'atteindre les objectifs de santé publique visés par la France. Dans la mesure où le Canada se réfère exclusivement à l'utilisation contrôlée ou sécuritaire comme alternative à la prohibition pure et simple, nous concentrerons notre examen sur cette possibilité.¹⁶⁹ Toutefois, avant d'aller plus avant dans notre analyse de la question de savoir si des mesures compatibles ou moins incompatibles avec le GATT existent en l'espèce, il nous semble pertinent, au regard des arguments contradictoires des parties, de revenir sur la question de l'applicabilité du critère de faisabilité de ces mesures suggéré par les CE.

8.207 Nous notons que dans l'affaire *Etats-Unis – Article 337*, le groupe spécial avait précisé que:

"une partie contractante ne peut justifier une mesure incompatible avec une autre disposition de l'Accord général en la déclarant nécessaire au sens de l'article XX d) si elle dispose d'une autre mesure dont on pourrait attendre raisonnablement qu'elle l'emploie et qui n'est pas incompatible avec d'autres dispositions de l'Accord général. De même, dans les cas où une autre mesure compatible avec d'autres dispositions de l'Accord général n'est pas raisonnablement disponible, une partie contractante a l'obligation d'utiliser, parmi les mesures dont elle dispose raisonnablement, celle qui comporte le moindre degré d'incompatibilité avec les autres dispositions de l'Accord général."¹⁷⁰

Nous constatons donc que pour déterminer si une mesure est nécessaire, il importe d'apprécier si des mesures compatibles ou moins incompatibles sont *raisonnablement* disponibles. Le terme "raisonnablement" n'a pas été défini en tant que tel par les groupes spéciaux qui y ont fait référence dans le cadre de l'article XX. Il laisse cependant entendre que l'examen de la disponibilité d'une mesure ne doit pas se faire en théorie ou dans l'absolu. Toutefois, au regard des raisonnements de ces groupes spéciaux, nous constatons que le terme "raisonnablement" ne saurait être interprété non plus de manière laxiste. Qu'une mesure soit administrativement moins difficile à mettre en oeuvre qu'une autre ne signifie pas que cette autre mesure n'est pas raisonnablement disponible.¹⁷¹ Nous estimons que l'existence d'une mesure raisonnablement disponible doit être appréciée au regard de la réalité économique et administrative du Membre concerné mais aussi en tenant compte du fait qu'un Etat doit se donner les moyens de ses politiques. Ainsi, le Groupe spécial estime qu'on est en droit d'attendre

¹⁶⁶ Voir notamment Annexe II, réponse des CE à la question n° 6 du Canada, para. 168.

¹⁶⁷ Voir Annexe II, réponse des CE à la question n° 5 du Canada, para. 167.

¹⁶⁸ Les Communautés européennes se réfèrent à l'article 5.6 de l'Accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires. Elles estiment que le principe contenu dans cette disposition devrait être appliqué aussi dans le cadre de l'article XX.

¹⁶⁹ Nous notons à cet égard que les experts n'ont pas non plus mentionné d'alternatives autres que l'usage contrôlé. En outre, au regard de l'approche définie par l'Organe d'appel dans *Australie – Saumons*, *Op. Cit.* (voir section VIII E.1.(b) ci-dessus), nous estimons que nous n'avons pas à déterminer si d'autres mesures étaient possibles.

¹⁷⁰ *Op. Cit.*, para. 5.26.

¹⁷¹ Voir *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.* paras. 6.26-6.28.

d'un pays comme la France, qui dispose d'une législation du travail évoluée et de services administratifs spécialisés, qu'il mette en oeuvre des moyens administratifs proportionnés à ses objectifs de santé publique et soit prêt à engager les dépenses budgétaires nécessaires.

8.208 Cette clarification étant faite, nous passons donc à l'examen de la question de savoir si l'utilisation contrôlée (a) est suffisamment efficace au regard des objectifs de la politique de santé de la France et (b) si elle constitue une mesure raisonnablement disponible.

8.209 En rapport avec le premier point, nous constatons tout d'abord que, bien que l'usage contrôlé soit appliqué dans certains pays, comme les Etats-Unis ou le Canada, et qu'il ait été appliqué aussi par la France, en général son efficacité reste encore à prouver dans certains secteurs. C'est ce qu'atteste un certain nombre d'études¹⁷² ainsi que les commentaires des experts.¹⁷³ Ainsi, même si l'usage contrôlé semble pouvoir être mis en oeuvre avec succès en amont (extraction et fabrication) ou en aval de l'utilisation du produit (retrait et destruction), cela semble beaucoup moins aisé dans le secteur du bâtiment, qui est un des domaines plus spécialement ciblés par les mesures contenues dans le Décret. Le Groupe spécial conclut donc qu'au regard des difficultés de mise en oeuvre de l'utilisation contrôlée, un responsable chargé d'une politique de santé publique pourrait raisonnablement considérer que l'usage contrôlé n'apporte pas une protection suffisante par rapport à ses objectifs.

8.210 Par ailleurs, le Canada se réfère à l'existence de normes internationales assurant la protection des travailleurs au contact avec le chrysotile.¹⁷⁴ Tout d'abord, nous constatons que les normes internationales ne couvrent que les précautions à prendre si un travailleur est appelé à manipuler de l'amiante. Elles ne contiennent ni une garantie de libre accès pour l'amiante, ni une incitation à utiliser de l'amiante. Au contraire, les conventions internationales suggèrent que dans la mesure du possible l'amiante soit remplacé par des matériaux moins dangereux.¹⁷⁵ Ensuite, nous notons que les niveaux de protection obtenus en suivant les normes internationales, que ce soit la norme ISO ou la Convention de l'OMS, sont moins élevés que ceux fixés par la France, y compris ceux applicables avant l'introduction du Décret. Au regard du niveau de risque élevé identifié, l'objectif de la France - que le Groupe spécial ne saurait remettre en cause -¹⁷⁶ justifie l'adoption de plafonds d'exposition plus bas que ceux prévus par les conventions internationales. Nous constatons donc que l'utilisation contrôlée basée sur les normes internationales ne semble pas permettre le niveau de protection recherché par la France.

8.211 Le Groupe spécial est conscient que, dans certains secteurs, l'utilisation contrôlée ou sécuritaire serait envisageable avec plus de certitude d'efficacité. Il faudrait toutefois, comme le confirment les experts,¹⁷⁷ que les circonstances de l'utilisation soient contrôlables. Or ces circonstances sont extrêmement variées et nous notons que les mesures de sécurité qui permettraient des résultats au moins équivalents au niveau d'exposition (0,1 f/ml) appliqué par la France avant l'interdiction (nombre restreint de travailleurs, travail sur des zones circonscrites et dans des conditions de confinement total du produit) dépassent les exigences des normes internationales et

¹⁷² Voir étude de Peto *et al.*: *Continuing Increase in Mesothelioma Mortality in Britain*, *The Lancet*, vol. 345, 535-539 (1995). Voir aussi Dr Henderson, citant EHC 203, paras. 5.365-5.368; Dr Infante, paras. 5.351-5.352 et 5.369.

¹⁷³ Voir commentaires des experts sur l'usage contrôlé et sa faisabilité, paras. 5.335-5.373.

¹⁷⁴ Voir par exemple la norme ISO 7337.

¹⁷⁵ Voir Organisation internationale du travail, Genève, Convention concernant la sécurité dans l'utilisation de l'amiante (ci-après la "Convention n° 162", adoptée le 24 juin 1986).

¹⁷⁶ Voir *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, para. 6.22. Le Groupe spécial note aussi que l'article XX b) n'impose pas les mêmes contraintes que l'article 3.3 de l'Accord SPS aux Membres qui souhaitent imposer des mesures qui entraînent un niveau de protection plus élevé que celui qui serait obtenu avec des mesures fondées sur des normes internationales pertinentes.

¹⁷⁷ Dr Henderson, paras. 5.336-5.341.

limitent considérablement les secteurs industriels qui pourraient les mettre en oeuvre.¹⁷⁸ Même dans ces cas, un des experts a mentionné que le niveau d'exposition demeurerait suffisamment élevé pour qu'un risque significatif de développement de maladies liées à l'amiante demeure.¹⁷⁹ Un autre a précisé qu'il n'est pas possible de garantir que la concentration de fibres ne dépassera jamais 0,1 f/ml.¹⁸⁰ En outre, nous notons que pour que l'application de l'usage contrôlé permette de satisfaire les objectifs de santé publique de la France, les produits extraits ou transformés par ces industries ne devraient jamais être manipulés par une personne extérieure. Si ces produits pouvaient être manipulés ultérieurement par des personnes non protégées, le fait que leur extraction et transformation puis leur destruction puisse se faire en appliquant des méthodes relevant de l'usage contrôlé serait insuffisant pour satisfaire ces objectifs. Nous constatons donc qu'un décideur chargé d'élaborer une politique de santé pourrait avoir des doutes raisonnables quant à la possibilité d'assurer les objectifs de santé publique de la France en ayant recours à l'usage contrôlé, même dans les secteurs qui pourraient le mieux se prêter à ces pratiques.¹⁸¹

8.212 *A fortiori* et pour les raisons suivantes, nous estimons que l'usage contrôlé n'est pas une alternative raisonnablement disponible dans tous les autres secteurs où les travailleurs peuvent être exposés au chrysotile.

8.213 Le Groupe spécial note que les allégations du Canada au regard de l'article III:4 se limitent au chrysotile et aux produits en chrysotile-ciment. Or, le chrysotile-ciment est essentiellement employé dans le secteur du bâtiment. Comme l'ont confirmé les experts, le secteur du bâtiment, du fait de la mobilité des travailleurs et de leur formation parfois déficiente, ainsi que de la multitude des chantiers et donc des personnes susceptibles d'être exposées est très difficile à soumettre à des pratiques d'hygiène de travail sophistiquées, du type de celles qui peuvent s'appliquer dans des secteurs où le nombre d'employés est restreint et où le travail est concentré dans des lieux circonscrits.¹⁸²

8.214 En outre, si dans le domaine du bâtiment l'utilisation contrôlée semble difficile, elle est encore moins praticable si l'on se réfère aux bricoleurs ou aux travailleurs non déclarés qui agissent en dehors de tout cadre et de tout contrôle professionnel. Or, l'objectif de la France est d'arrêter le développement des risques liés au chrysotile. Au moins en ce qui concerne les bricoleurs, l'utilisation contrôlée n'est pas une option raisonnablement disponible. Dans ce contexte, le fait même que l'utilisation contrôlée s'avérerait raisonnablement disponible dans d'autres secteurs n'est pas pertinent. En effet, nous parlons ici d'un produit destiné à être éventuellement posé dans des immeubles d'habitation, non d'un produit limité à un usage circonscrit dans des zones où seuls des professionnels seront appelés à intervenir. Dans la mesure où, une fois les produits posés, il est impossible de garantir qu'il n'y aura pas intervention par une personne qui n'appliquera pas l'usage contrôlé, il nous semble qu'un décideur en charge d'adopter une politique de santé conclurait qu'une faille demeurerait dans le système de protection de la santé des personnes si l'on appliquait seulement des mesures d'usage contrôlé.¹⁸³

¹⁷⁸ *Ibidem*, paras. 5.337-5.339.

¹⁷⁹ Dr Infante, para. 5.343 se référant à une opinion émise par l'*Occupational Safety and Health Administration* (OSHA) des Etats-Unis. Voir aussi Dr Infante, paras. 5.358-5.362.

¹⁸⁰ Dr Henderson, paras. 5.355-5.357.

¹⁸¹ En tout état de cause, au regard de l'opinion de l'un des experts (Dr Henderson, para. 5.658 et note de bas de page), les secteurs où un usage contrôlé effectif est possible semblent être extrêmement peu nombreux et concerner apparemment des applications pour lesquelles il n'existe pas à ce stade de produits de substitution au chrysotile, domaine où le Décret prévoit des exceptions à l'interdiction d'usage du chrysotile.

¹⁸² Nous notons à cet égard le fait que les commentaires des experts se rapportent à des pays ayant un niveau de développement économique équivalent à celui de la France et des moyens administratifs similaires.

¹⁸³ Voir les commentaires des experts à ce sujet: Dr de Klerk, para. 5.335; Dr Henderson, para. 5.341; Dr Infante, para. 5.343.

8.215 Le Canada mentionne aussi le fait que certains produits, quand bien même leur utilisation ne serait pas limitée à des activités professionnelles, ne seront jamais manipulés par des personnes non qualifiées. Le Groupe spécial rappelle toutefois que, comme il l'a constaté aux paragraphes 8.200 à 8.202 ci-dessus, l'exposition aux fibres d'amiante n'est pas limitée aux seuls travailleurs ou bricoleurs. Les autres personnes présentes lors de travaux, voire les conjoints dans certains cas peuvent être directement ou indirectement affectés.¹⁸⁴ Comme l'a illustré un des experts, l'exposition à l'amiante peut résulter de circonstances purement fortuites.¹⁸⁵

8.216 En outre, le Groupe spécial note que les produits contenant du chrysotile peuvent demeurer en place pour des périodes très longues. De ce fait, à chaque intervention successive, l'intervenant pourra être exposé. La continuation de la mise sur le marché de produits contenant de l'amiante chrysotile multiplie les circonstances d'exposition habituelle des travailleurs et les expose à des concentrations d'amiante qui ont déjà été liées à des pathologies chez des humains.¹⁸⁶ Autrement dit, la multiplication des sources d'exposition, même si les taux d'exposition sont très faibles, peut aboutir à des concentrations qui ont déjà été à l'origine de maladies.

8.217 Par conséquent, nous concluons que les Communautés européennes ont démontré que l'usage contrôlé n'était, au moins dans les secteurs du bâtiment et pour les bricoleurs, ni efficace ni raisonnablement disponible. Nous concluons donc que l'usage contrôlé ne constitue pas une alternative raisonnable à l'interdiction de l'amiante chrysotile que choisirait un décideur en charge de développer des mesures de santé publique compte tenu des objectifs recherchés par la France.

Le recours aux fibres et aux produits de substitution

8.218 Le Canada allègue que la France crée un faux sentiment de sécurité en exigeant le remplacement du chrysotile, dont les effets sont bien connus, par des produits dont les effets sur la santé sont mal connus.

8.219 Les Communautés européennes argumentent que le Décret ne prône pas un recours aveugle aux produits de substitution. Il laisse aux industriels le choix de remplacer l'amiante par les produits de leur choix. Au regard de la procédure de l'article 2 du Décret, le remplacement des fibres d'amiante par des fibres de substitution est le résultat d'un processus raisonnable et justifié.

8.220 Le Groupe spécial note tout d'abord que le risque posé par le chrysotile est reconnu au niveau international,¹⁸⁷ ce qui peut justifier en soi que des mesures soient prises pour restreindre son usage. Par contre, nous constatons que les fibres de substitution examinées dans le cadre de cette affaire (APV, cellulose et verre) ne sont pas classées par l'OMS au même niveau de dangerosité que le chrysotile. Par ailleurs, les experts consultés par le Groupe spécial qui se sont exprimés en détail sur la question des risques attachés aux fibres de substitutions examinées dans le cadre de cette affaire (APV, cellulose et verre) ou à d'autres fibres (notamment aramide et céramique) ont confirmé que ces fibres ne présentaient pas le même risque pour la santé que le chrysotile.¹⁸⁸ En particulier, les études faites sur des animaux ne démontrent pas de carcinogénicité pour les fibres concernées.¹⁸⁹

8.221 L'approche du Canada semble être basée sur le fait que l'on peut faire un usage sûr du chrysotile. Or, comme il a été conclu plus haut, cela ne paraît pas être une possibilité raisonnablement disponible, au moins en ce qui concerne les travailleurs du bâtiment et les bricoleurs. Si nous suivions

¹⁸⁴ Voir les études citées par le Dr Infante, para. 5.304.

¹⁸⁵ Voir les exemples du chargé de cours et du pompier cités par le Dr Henderson lors de l'audience avec les experts, para. 250, Annexe VI.

¹⁸⁶ Voir Dr Infante, para. 5.315.

¹⁸⁷ Voir classement du CIRC, *Op. Cit.*

¹⁸⁸ Voir Dr de Klerk, paras. 5.375-5.377; Dr Henderson, para. 5.385; Dr Infante, para. 5.388.

¹⁸⁹ Voir Dr Musk, para. 5.390.

le raisonnement du Canada, il faudrait attendre d'avoir, en ce qui concerne les fibres de substitution, des certitudes équivalentes à celles qui existent concernant le chrysotile avant de pouvoir employer ces fibres. De l'avis du Groupe spécial, suspendre l'adoption de mesures de santé concernant un risque certain à l'acquisition de certitudes concernant un risque déjà évalué comme moins grand que celui généré par le chrysotile aboutirait à prévenir toute possibilité de légiférer dans le domaine de la santé publique. En effet, il faudrait attendre l'acquisition de certitudes scientifiques pour l'ensemble d'un domaine – des certitudes souvent difficiles à atteindre – avant de mettre en oeuvre des mesures de santé publique.

Conclusion

8.222 Au regard des objectifs de santé publique de la France présentés par les Communautés européennes, le Groupe spécial conclut que la CE a apporté un commencement de preuve qu'il n'existait pas d'alternative raisonnablement disponible à l'interdiction du chrysotile et des produits en chrysotile-ciment et au recours aux produits de substitution. Le Canada n'a pas renversé la "présomption" établie par les CE. Nous estimons en outre que la position des CE est par ailleurs confirmée par les commentaires des experts consultés au cours de cette procédure.

8.223 Nous concluons à ce stade que le Décret satisfait les conditions du paragraphe b) de l'article XX du GATT de 1994.

- d) Application du paragraphe introductif de l'article XX du GATT de 1994 à l'application du Décret
- i) *"moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent"*

8.224 En ce qui concerne le paragraphe introductif de l'article XX, les CE rappellent qu'il s'applique à la manière dont la mesure est appliquée. Rien, dans le cas d'espèce, ne permet de dire que la France a utilisé "de mauvaise foi", ou de manière non "raisonnable", "impropre" ou "abusive", son droit de recourir à l'article XX b). L'interdiction n'est pas un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent. Elle vise les produits originaires de tous les pays, y compris la France, où les mêmes conditions existent. Les Communautés européennes estiment que, dans la mesure où le Décret ne remplit pas le critère de la discrimination défini par l'Organe d'appel, il ne peut être appliqué de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent.

8.225 Le Canada allègue qu'il a déjà démontré au titre de l'article III:4 que le Décret était discriminatoire. Le Décret est aussi arbitraire et injustifié parce qu'il n'est pas motivé par l'objectif de protection de la vie et de la santé des personnes mais plutôt par le désir de rassurer une population prise de panique.

8.226 Le Groupe spécial note que ce qu'il doit examiner au titre de la première branche de l'alternative contenue dans le paragraphe introductif de l'article XX est si *l'application* du Décret constitue un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiée entre pays où les mêmes conditions existent.¹⁹⁰ Le Groupe spécial estime que, dans le cadre de cette alternative, la première étape de son analyse doit être de déterminer si la mesure est "discriminatoire" dans son application.¹⁹¹ S'il est

¹⁹⁰ Voir rapports de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 25, et *Etats-Unis – Crevettes*, *Op. Cit.*, para. 115.

¹⁹¹ Le Groupe spécial estime que ce qui est interdit par le paragraphe introductif de l'article XX est une forme particulière de discrimination (celles qui sont arbitraires ou injustifiées entre pays où les mêmes conditions existent) et non pas toutes les formes de discrimination. Si la mesure n'est pas discriminatoire en

déterminé que l'application de la mesure est discriminatoire, il reste encore à voir si elle est *arbitraire* et/ou *injustifiable* entre pays où les mêmes conditions existent. C'est dans ce contexte, et non au stade de l'existence d'une discrimination – qui est un fait objectif – que nous déterminerons éventuellement si les mesures - en l'espèce le Décret tel qu'appliqué - relevant des exceptions particulières de l'article XX b) ont été appliquées de manière raisonnable, compte dûment tenu à la fois des obligations légales de la partie qui invoque l'exception et des "droits légaux" des autres parties intéressées.¹⁹²

8.227 Le Groupe spécial note aussi que, dans l'affaire *Etats-Unis – Essence*, l'Organe d'appel a précisé que le terme "discrimination" dans le paragraphe introductif de l'article XX recouvrait tant la discrimination entre produits de différents pays fournisseurs que la discrimination entre produits nationaux et produits importés. Enfin, l'Organe d'appel a, dans la même affaire, précisé que "les dispositions du texte introductif [de l'article XX] ne peuvent pas, logiquement, se référer aux mêmes critères que ceux qui ont été utilisés pour déterminer qu'il y a eu violation d'une règle de fond."¹⁹³ Autrement dit, nous ne pouvons pas nous fonder sur la violation de l'article III:4 identifiée ci-dessus pour conclure à l'existence d'une discrimination. Ceci signifie que l'existence d'un traitement moins favorable de l'amiante par rapport aux fibres de substitution identifiée par le Canada n'est pas pertinente pour constater l'existence d'une discrimination au titre de l'article XX. La question est donc circonscrite aux fournisseurs d'amiante, qu'ils soient nationaux ou étrangers. Toutefois, nous comprenons qu'une autre forme de discrimination, par exemple entre pays fournisseurs, qui n'aurait pas été invoquée à titre principal par le Canada, pourrait être prise en considération au titre du paragraphe introductif de l'article XX. C'est sur cette double base que nous examinons si la mesure est appliquée de manière "discriminatoire".

8.228 Le Groupe spécial note que les Communautés européennes estiment que le Décret vise les produits originaires de tous les pays, y compris la France, où les mêmes conditions existent. Le texte du Décret en tant que tel semble le confirmer. Seul le produit visé est mentionné, à l'exception de toute disposition relative à son origine. Même les articles 2 et 3, qui concernent l'établissement et la gestion des exceptions, ne contiennent pas de disposition créant expressément une discrimination. Nous gardons cependant à l'esprit que le paragraphe introductif de l'article XX vise l'application de la mesure. Il serait donc possible qu'en pratique les exportations de chrysotile ou de produits en contenant en provenance du Canada soient éventuellement défavorisées par rapport aux importations d'autres pays ou à la production française dans la façon dont les exceptions sont gérées par l'administration française. Par exemple, le ministre chargé du travail pourrait utiliser les pouvoirs de mise en demeure prévus à l'article 3.III du Décret pour discriminer à l'égard d'un opérateur bénéficiant d'une exception qui importe des fibres de chrysotile du Canada. Toutefois, nous constatons que le Canada n'a pas argué que cela était ou avait été le cas. Le Canada se contente de rappeler qu'il a démontré l'existence d'une discrimination au titre de l'article III:4. Pour les raisons exposées au paragraphe ci-dessus, nous estimons que cette démonstration n'est pas pertinente au titre du paragraphe introductif de l'article XX.

8.229 Nous concluons donc que, bien que cette tâche soit plus lourde que celle qui consiste à montrer qu'une exception relevant de l'un des paragraphes de l'article XX est applicable à la mesure en cause, les CE ont apporté un commencement de preuve que le Décret ne constitue pas dans son application une discrimination arbitraire ou injustifiée. Nous ne considérons pas que le Canada ait

général dans son application, elle ne peut *a fortiori* constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays ou les même conditions existent. Voir aussi le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Importations de certains assemblages de ressorts pour automobiles*, adopté le 26 mai 1983, IBDD S30/111 (ci-après "*Etats-Unis – Ressorts d'automobiles*"), para. 55.

¹⁹² Rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 25.

¹⁹³ *Ibidem*.

renversé la présomption établie par le commencement de preuve avancé par les CE suivant laquelle le Décret n'introduit pas de discrimination.

8.230 Conformément à notre approche, dans la mesure où aucune discrimination n'a été établie en relation avec l'application du Décret, il n'est pas nécessaire de déterminer si cette discrimination serait arbitraire ou injustifiée.

ii) "*restriction déguisée au commerce international*"

8.231 Selon les CE, le Décret ne constitue pas une "restriction déguisée au commerce international". Les CE estiment que le fait que le Décret ne soit pas appliqué de façon à constituer une discrimination arbitraire ou injustifiable est en soi une preuve qu'il n'est pas appliqué de façon à constituer une restriction déguisée au commerce international. Les CE font remarquer notamment que la restriction a été publiée, que de nombreux autres Membres de l'OMC appliquent également des restrictions sur ces produits et que la restriction prend comme base les normes internationales. Toute autre approche reviendrait à considérer toutes les législations visant l'amiante et les produits en contenant, dans la mesure où elles imposent des restrictions, comme des "restrictions déguisées au commerce international".

8.232 Le Canada considère que le Décret est une "restriction déguisée au commerce international". L'Organe d'appel exclut toute lecture étroite du terme "restriction déguisée". Le fait que la mesure soit publiée n'empêche pas qu'elle constitue une restriction déguisée au commerce international. Le Décret est contraire au texte introductif de l'article XX car, sous le couvert d'une décision de santé publique, il favorise l'industrie nationale française des produits de substitution au chrysotile et aux produits en contenant.

8.233 Le Groupe spécial note tout d'abord que ce qui est effectivement recouvert par les termes "restriction déguisée au commerce international" n'a pas été clairement circonscrit. Dans le cadre du GATT de 1947, les groupes spéciaux semblent avoir essentiellement considéré qu'une restriction déguisée au commerce international était une restriction qui n'avait pas été prise sous la forme d'une mesure commerciale ou n'avait pas été annoncée au préalable¹⁹⁴ ou fait l'objet d'une publication, voire n'aurait pas fait l'objet d'une investigation.¹⁹⁵

¹⁹⁴ Le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Interdiction des importations de thon et des produits du thon en provenance du Canada*, adopté le 22 février 1982, IBDD S29/96 (ci-après "*Etats-Unis – Thon (1982)*") précise, au para. 4.8:

"[Le Groupe spécial] a en outre été d'avis que la mesure américaine ne devait pas être considérée comme une restriction déguisée au commerce international, car l'interdiction d'importer du thon et des produits du thon en provenance du Canada avait été décrétée par les Etats-Unis en tant que mesure commerciale et publiquement annoncée comme telle. Le Groupe spécial a donc considéré qu'il convenait de poursuivre l'examen de cette interdiction d'importer du thon et des produits du thon en provenance du Canada, à la lumière de la liste de mesures spécifiques figurant à l'article XX et notamment à l'alinéa g) de cet article".

¹⁹⁵ Le rapport du groupe spécial *Etats-Unis – Ressorts d'automobiles*, *Op. Cit.*, précise au para. 56:

" Le Groupe spécial a ensuite examiné si l'arrêté d'interdiction était ou n'était pas 'appliqué de façon à constituer... une restriction déguisée au commerce international'. Le Groupe spécial a noté qu'il ressort clairement du préambule de l'article XX qu'il faut examiner l'application de la mesure et non pas la mesure elle-même. Avis de l'arrêté d'interdiction a été publié dans le *Federal Register* et le service des douanes des Etats-Unis a veillé au respect de l'arrêté à la frontière. Le Groupe spécial a également relevé que la procédure suivie en l'espèce par l'ITC était dirigée contre l'importation d'assemblages de ressorts pour automobiles produits en

8.234 Dans *Etats-Unis – Essence*, l'Organe d'appel considéra "qu'une restriction [...] cachée ou non annoncée dans le commerce international n'épuise pas le sens de l'expression "restriction déguisée". Cette remarque semble impliquer *a contrario* qu'une mesure qui ne serait pas publiée ne satisferait pas les exigences de la deuxième proposition du paragraphe introductif de l'article XX. Nous constatons que le Décret a été publié au Journal officiel de la République française du 26 décembre 1996 et est entré en vigueur le premier janvier 1997. Nous notons aussi qu'il s'applique aux échanges commerciaux internationaux de manière non équivoque, puisque tant l'importation que l'exportation y sont interdits en ce qui concerne l'amiante. En ce sens, les critères développés dans *Etats-Unis – Thon (1982)* et dans *Etats-Unis - Ressorts d'automobiles* sont d'ores et déjà remplis.

8.235 Toutefois, la remarque faite par l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Essence* implique aussi que l'expression "restriction déguisée au commerce international" recouvre d'autres exigences. Dans la même affaire, l'Organe d'appel a mentionné que "'la restriction déguisée' comprend la *discrimination déguisée* dans le commerce international". Nous comprenons cette remarque comme signifiant qu'il ne doit pas être donné un sens étroit au terme "restriction". Nous avons constaté au paragraphe 8.229 ci-dessus que le Décret ne constituait pas une discrimination au sens de la première proposition du paragraphe introductif de l'article XX. Nous estimons que notre conclusion est aussi valable pour déterminer si le Décret constitue une restriction déguisée. Nous notons à cet égard que l'Organe d'appel a considéré dans l'affaire susmentionnée que:

"la 'restriction déguisée', quels que soient les autres éléments qu'elle comprend, peut être interprétée correctement comme englobant les restrictions qui équivalent à une discrimination arbitraire ou injustifiable dans le commerce international et prennent l'apparence d'une mesure répondant dans sa forme aux conditions prescrites dans l'une des exceptions énumérées à l'article XX. Autrement dit, les types de considérations pertinentes pour se prononcer sur la question de savoir si l'application d'une mesure particulière équivaut à une "discrimination arbitraire ou injustifiable" peuvent aussi être prises en compte pour déterminer la présence d'une "restriction déguisée" au commerce international. L'élément fondamental se trouve dans le but et l'objet, qui sont d'éviter l'abus ou l'utilisation illégitime des exceptions aux règles de fond prévues à l'article XX."¹⁹⁶

8.236 Nous référant aussi à la remarque de l'Organe d'appel dans la même affaire suivant laquelle "les dispositions du texte introductif [de l'article XX] ne peuvent pas, logiquement, se référer aux mêmes critères que ceux qui ont été utilisés pour déterminer qu'il y a eu violation d'une règle de fond", nous estimons que ce qui importe pour comprendre ce qui est recouvert par "restriction déguisée au commerce international" n'est pas tant le terme "restriction", dans la mesure où, par essence, toute mesure relevant de l'article XX est une restriction au commerce international, mais le terme "déguisée". Conformément à l'approche définie à l'article 31 de la Convention de Vienne, nous notons que le sens ordinaire du verbe "déguiser" peut sous-tendre une *intention*. En effet, "déguiser" signifie notamment "cacher sous des apparences trompeuses, contrefaire", "modifier pour tromper", "dénaturer", "dissimuler".¹⁹⁷ Une restriction qui, dans la forme, répond aux exigences de l'article XX b), devient donc abusive si ce respect n'est en fait qu'un déguisement et que des buts de restriction aux échanges sont poursuivis sous le couvert de la mesure. Toutefois, comme l'a reconnu l'Organe d'appel dans *Japon – Boissons alcooliques*, identifier l'objectif d'une mesure peut ne pas être

contrefaçon d'un brevet valide des Etats-Unis et que, pour qu'un arrêté d'interdiction puisse être pris au titre de l'article 337, il fallait d'abord clairement établir la validité du brevet et sa contrefaçon par un fabricant étranger. En outre, l'arrêté d'interdiction n'empêcherait pas l'importation d'assemblages de ressorts pour automobiles produits par un producteur quelconque établi hors des Etats-Unis auquel Kuhlman aurait accordé une licence pour produire les articles en question. Le Groupe spécial en a déduit que l'arrêté d'interdiction n'avait pas été appliqué de façon à constituer une restriction déguisée au commerce international".

¹⁹⁶ *Etats-Unis - Essence, Op. Cit.*, p. 28.

¹⁹⁷ *Petit Larousse illustré* (1986), p. 292; *Le Nouveau Petit Robert* (1994), p. 572.

facile.¹⁹⁸ Nous notons néanmoins que dans la même affaire, l'Organe d'appel a suggéré que l'application de cette mesure à des fins de protection peut, le plus souvent, être déterminée d'après sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice.¹⁹⁹

8.237 C'est sur cette base que nous analysons l'argument du Canada suivant lequel le Décret favorise l'industrie nationale française des produits de substitution au chrysotile et des produits en contenant.²⁰⁰ Nous avons déjà constaté plus haut que le Décret était nécessaire à un objectif de santé publique et ne constituait pas dans son application une discrimination arbitraire ou injustifiable. Nous nous rappelons que dans *Etats-Unis – Essence*, l'Organe d'appel a considéré que les types de considérations pertinentes pour se prononcer sur la question de savoir si l'application d'une mesure particulière équivaut à une "discrimination arbitraire ou injustifiable" pouvaient aussi être prises en compte pour déterminer la présence d'une "restriction déguisée" au commerce international. Dans la mesure où nous n'avons pas identifié de discrimination, nous estimons qu'il n'est pas nécessaire de déterminer si nous avons à faire face à une discrimination pouvant constituer une restriction déguisée au commerce international.

8.238 Considérant alors la conception, les principes de base et la structure révélatrice du Décret, nous constatons que nous n'avons aucun élément devant nous pouvant nous conduire à conclure que le Décret a des objectifs protectionnistes. Le Canada l'admet implicitement quand il affirme que le Décret est une réaction du gouvernement français à la panique de l'opinion publique et à d'autres affaires de santé où la responsabilité de fonctionnaires et de membres du gouvernement avait été mise en cause.²⁰¹ Si tel était le cas, il semble difficile de concilier le fait que le Décret ait été adopté dans l'urgence avec l'idée qu'il ait résulté de l'intention préméditée de protéger l'industrie française.

8.239 Certes, il est impossible d'exclure que des mesures comme celle contenues dans le Décret puissent avoir pour effet de favoriser l'industrie nationale des produits de substitution. Un tel effet est la conséquence naturelle de l'interdiction d'un produit donné et ne saurait suffire en soi à conclure que la mesure a un objectif protectionniste, tant qu'il ne dépasse pas certaines proportions. Or, les informations mises à la disposition du Groupe spécial ne permettent pas de juger que l'interdiction d'importation a bénéficié à l'industrie française des fibres de substitution par rapport aux productions des pays tiers de manière telle que l'on devrait conclure que le Décret a été appliqué de façon à constituer une restriction déguisée au commerce international.²⁰²

8.240 Par conséquent, nous concluons que le Décret satisfait les conditions du paragraphe introductif de l'article XX.

5. Conclusion

8.241 Au vu de ce qui précède, le Groupe spécial conclut que les dispositions du Décret qui violent l'article III:4 du GATT de 1994 sont justifiées au titre de l'article XX b).

¹⁹⁸ *Op. Cit.*, p. 33

¹⁹⁹ *Ibidem*. Bien que cette approche ait été développée en relation avec l'article III:4 du GATT de 1994, nous ne voyons aucune raison pour laquelle elle ne serait pas applicable dans d'autres circonstances où il doit être déterminé si une mesure est appliquée à des fins de protection.

²⁰⁰ Nous estimons à cet égard que les CE ont satisfait la charge de la preuve en ce qui concerne le paragraphe introductif de l'article XX. Nous analysons donc l'argument du Canada comme une tentative de renversement de la présomption établie en faveur des CE.

²⁰¹ Voir arguments du Canada para. 3.27. Le Canada se réfère à une étude intitulée *L'amiante dans l'environnement, ses conséquences et son avenir*, de l'Office parlementaire d'évaluation des choix scientifiques et technologiques, Assemblée nationale n° 329; Sénat n° 41, p. 57.

²⁰² Voir notamment la réponse des Communautés européennes à la question n° 30 du Groupe spécial, paras. 113-115, Annexe II.

F. ALLÉGATION D'ANNULATION OU RÉDUCTION D'UN AVANTAGE AU TITRE DE L'ARTICLE XXIII:1 B) DU GATT DE 1994

1. Arguments des parties²⁰³

8.242 Ayant déterminé que le Décret était justifié au regard des dispositions de l'article XX b) du GATT de 1994 et conforme dans son application aux dispositions introductives de cet article, nous devons maintenant examiner les allégations et arguments du Canada fondés sur l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

8.243 Les arguments principaux des parties quant à l'existence d'une annulation ou réduction d'un avantage en l'absence de violation (ci-après "annulation en l'absence de violation") peuvent être résumés comme suit.

8.244 Le Canada estime que, suivant la pratique des groupes spéciaux dans le GATT de 1947, confirmée dans l'affaire *Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs*,²⁰⁴ trois conditions doivent être satisfaites pour conclure à l'existence d'une annulation en l'absence de violation: (i) la négociation d'une concession tarifaire; (ii) l'adoption subséquente d'une mesure gouvernementale qui bouleverse les conditions de concurrence entre le produit importé pour lequel les concessions ont été accordées et les produits nationaux similaires ou directement concurrentiels; et (iii) le fait que l'adoption de la mesure en question n'aurait raisonnablement pas pu être prévue au moment de la négociation de la concession tarifaire.

8.245 Le Canada estime que ces trois conditions sont remplies en l'espèce. L'amiante et nombre de produits en contenant ont fait l'objet de concessions tarifaires par la France et les Communautés européennes depuis respectivement 1947 et 1960-61, ainsi que durant les négociations du cycle d'Uruguay. Le Décret, en introduisant une interdiction totale, a eu pour effet de bouleverser le rapport de concurrence existant sur le marché français entre, d'une part, la fibre d'amiante chrysotile et les produits en contenant et, d'autre part, les produits français concurrents ou similaires, créant un monopole pour les fibres de substitution au chrysotile. Enfin, au moment des négociations des concessions tarifaires concernant l'amiante, le Canada ne pouvait pas raisonnablement prévoir que la France allait abandonner sa politique d'utilisation contrôlée et compromettre la valeur de ses engagements en adoptant une interdiction totale du chrysotile et de tous ses emplois par une mesure aussi excessive que le Décret. En outre, cette mesure était incohérente au regard du genre d'intervention réglementaire alors en place et toujours en vigueur à ce jour concernant des produits tout aussi nocifs, voire plus nocifs que le chrysotile. Les attentes du Canada étaient que ce type de mesure ne serait pas adopté à moins de circonstances exceptionnelles. Or, aucun nouveau développement scientifique n'est venu changer quoi que ce soit au niveau de la gestion des risques ou des effets associés au chrysotile. Enfin, le Canada allègue qu'il ne pouvait légitimement s'attendre à ce que le chrysotile soit interdit au profit de produits de substitution à moins que ces derniers n'aient été assujettis à un processus rigoureux d'examen démontrant que leur utilisation répond aux objectifs de santé publique invoqués par la France.

8.246 Les Communautés européennes soulignent à titre préliminaire qu'en vertu notamment de l'article 26.1 a) du Mémoire d'accord, la charge de la preuve dans le cadre d'une allégation de non-violation est particulièrement lourde. Elles notent aussi que dans l'affaire *Japon – Pellicules*, le Groupe spécial a rappelé que l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 devait être envisagé avec prudence et la notion d'annulation ou de réduction d'avantages en situation de non-violation devait être traitée comme exceptionnelle.²⁰⁵ Les Communautés européennes allèguent en outre que les règles

²⁰³ Les arguments des parties sont repris en détail dans la section III ci-dessus.

²⁰⁴ Adopté le 22 avril 1998, WT/DS44/R, ci-après "*Japon – Pellicules*".

²⁰⁵ *Ibidem*, para. 10.36.

relatives à l'annulation ou à la réduction d'un avantage en l'absence de violation ne s'appliquent que si la mesure en cause ne relève pas d'autres dispositions du GATT et que, s'il peut y avoir une "attente légitime" dans l'hypothèse d'une mesure purement commerciale, il ne peut y avoir d'attente légitime dans l'hypothèse d'une mesure qui concerne la protection de la santé des personnes et qui peut dès lors être justifiée au regard de l'article XX b) du GATT de 1994.

8.247 Les Communautés européennes allèguent que le Canada ne démontre pas comment la mesure française ne pouvait pas raisonnablement être prévue. En substance, selon les Communautés européennes, le chrysotile est, depuis 1977, classé dans la catégorie I des produits cancérigènes selon l'OMS. Le Canada savait donc au moment des négociations tarifaires que le produit faisant l'objet de ces négociations risquait à tout moment d'être interdit par les Membres de l'OMC, notamment si des produits de substitution non dangereux ou moins dangereux pouvaient être utilisés. Dès 1986, la Convention n° 162 de l'OIT sur l'amiante a exigé que les législations nationales prévoient toutes les fois où cela est possible le remplacement de l'amiante, ou de certains types d'amiante, ou de produits en contenant par d'autres matériaux ou produits, ou l'utilisation de technologies alternatives scientifiquement évaluées par l'autorité compétente comme étant inoffensifs ou moins nocifs. Depuis 1990, les Communautés européennes, par la directive 90/394/CEE, prévoient le remplacement de l'amiante. Cette directive prône le principe du remplacement d'un agent ou procédé dangereux par un agent ou procédé non dangereux ou moins dangereux lorsqu'il existe. Dès 1983, des Membres de l'OMC ont commencé à interdire l'usage de l'amiante, dont le chrysotile. Au niveau des Etats membres des CE, l'Autriche a interdit le chrysotile en 1990, la Finlande et l'Italie en 1992, l'Allemagne en 1993. Le Canada devait s'attendre à ce que la France en fasse autant.

8.248 Par ailleurs, les Communautés européennes affirment qu'il n'y a pas dans le GATT de 1994 ou l'Accord OTC de disposition qui imposerait une obligation de cohérence dans les mesures sanitaires contre les substances qui posent un risque cancérigène pour la santé humaine. Accepter l'argument du Canada selon lequel il ne pouvait légitimement prévoir l'interdiction introduite par le Décret parce que la France n'interdisait pas au même moment d'autres substances potentiellement dangereuses (comme le plomb ou le cuivre) reviendrait à empêcher totalement les Membres de prendre des mesures afin de protéger la santé humaine sur leur territoire.

8.249 Par ailleurs, selon les Communautés européennes, le Canada ne peut se prévaloir d'une attente légitime d'accès "accru" aux marchés en ce qui concerne un produit qui entraîne des risques pour la santé des personnes et dont il apparaît que, *de facto*, les exportations vers les pays industrialisés ont une tendance à diminuer. En outre, le Canada doit établir de manière détaillée les raisons pour lesquelles il pouvait légitimement espérer que la France n'adopterait pas de mesures restreignant ou éliminant l'utilisation de tout produit d'amiante après le cycle d'Uruguay, compte tenu du nombre croissant des preuves scientifiques démontrant que tous les types d'amiante et produits en contenant sont cancérigènes pour les personnes.

8.250 Ensuite, les Communautés européennes allèguent que le Canada ne démontre pas en quoi le Décret bouleverse la situation concurrentielle entre l'amiante et les produits fibreux et non fibreux de substitution. Il n'a pas établi de "corrélation manifeste" entre les deux. La question n'est pas de savoir si l'égalité des conditions de concurrence existe, mais si les conditions de concurrence relatives qui existaient entre les produits d'origine nationale et les produits étrangers en conséquence des concessions tarifaires pertinentes ont été bouleversées. Les CE estiment que les produits visés par l'examen des conditions de concurrence sont ceux visés par une concession tarifaire. Si une concession tarifaire a été accordée pour l'amiante, les conditions de concurrence à examiner sont celles de l'amiante canadien et de l'amiante français. Il n'est pas pertinent de comparer le chrysotile avec les produits de substitution français, puisque ces produits ne peuvent être considérés sous l'angle d'une même concession tarifaire pertinente.

8.251 Le Canada rejette la prétention des CE suivant laquelle l'examen de l'impact du Décret sur les conditions de concurrence doit être limité à l'amiante canadien et à l'amiante français. Cette approche est contredite par deux rapports de groupes spéciaux qui ont établi clairement que l'article XXIII:1 b) peut être invoqué dans le cas d'une mesure qui bouleverse le rapport de concurrence entre deux produits qui ne sont pas identiques.²⁰⁶

2. Analyse du Groupe spécial

a) Questions préliminaires

i) *Questions devant le Groupe spécial*

8.252 Le paragraphe 1 b) de l'article XXIII du GATT de 1994 (*Protection des concessions et des avantages*) dispose comme suit:

"1. Dans le cas où une partie contractante considérerait qu'un avantage résultant pour elle directement ou indirectement du présent Accord se trouve annulé ou compromis, ou que la réalisation de l'un des objectifs de l'Accord est entravé du fait

[...]

b) [...] qu'une autre partie contractante applique une mesure, contraire ou non aux dispositions du présent Accord;

la dite partie contractante pourra, en vue d'arriver à un règlement satisfaisant de la question, faire des représentations ou des propositions écrites à l'autre ou aux autres parties contractantes qui, à son avis, seraient en cause. Toute partie contractante ainsi sollicitée examinera avec compréhension les représentations ou propositions qui lui auront été faites."

8.253 Le Groupe spécial note tout d'abord que les Communautés européennes ont soulevé deux arguments qui, s'ils sont fondés, devraient nous amener à conclure que l'article XXIII:1 b) ne s'applique pas aux faits de l'espèce. Si nous constatons que ces arguments ne sont pas pertinents, nous examinerons la substance de l'allégation du Canada.

8.254 Les deux arguments des CE qui pourraient conditionner l'application de l'article XXIII:1 b) sont les suivants:

8.255 Tout d'abord, les Communautés européennes allèguent que les règles relatives à l'annulation en l'absence de violation ne s'appliquent que si la mesure en cause ne relève pas d'autres dispositions du GATT de 1994. L'article XXIII:1 b) n'est applicable que si le Groupe spécial arrive à la conclusion que le décret est compatible avec l'article III du GATT de 1994. Dans toutes les autres situations, il ne peut y avoir de "non-violation". Au regard du paragraphe introductif de l'article XX du GATT de 1994, les Communautés européennes estiment que si la mesure française est considérée comme "nécessaire" à la protection de la santé des personnes par le groupe spécial, et donc que des règles spécifiques ont été appliquées à cet égard, les dispositions de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 sont inapplicables.

8.256 Le Canada répond que les affaires *Uruguay – Recours à l'article XXIII*²⁰⁷ et *États-Unis – Embargo commercial contre le Nicaragua*²⁰⁸ n'accréditent pas la position défendue par les CE. En

²⁰⁶ Le Canada se réfère au rapport du groupe de travail sur *Les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium*, adopté le 3 avril 1950, II/204 et au rapport du Sous-Groupe des réclamations sur le *Régime des importations de sardines en Allemagne* (ci-après "*Allemagne – Sardines*"), adopté le 31 octobre 1952, IBDD S1/56.

²⁰⁷ Adopté le 16 novembre 1962, IBDD S11/98.

outre, au regard de l'article 26:1 b) du Mémorandum d'accord qui ne prévoit pas le retrait d'une mesure mais l'octroi d'une compensation, un recours en non-violation n'affecte ni l'adoption, ni l'application de la mesure contestée.

8.257 Le deuxième argument des CE est que s'il peut y avoir une "attente légitime" dans l'hypothèse d'une mesure purement commerciale, il ne peut y avoir d'attente légitime dans l'hypothèse d'une mesure qui concerne la protection de la santé des personnes et qui peut dès lors être justifiée, notamment au regard de l'Article XX b) du GATT de 1994. L'obligation fondamentale de protéger la santé humaine ne peut être compromise ou restreinte par le concept d'annulation en l'absence de violation.

8.258 Pour le Canada, la distinction faite par les CE entre les mesures purement commerciales et les mesures présentant des aspects liés à la protection de la santé ne trouve de fondement ni dans le texte de l'Accord OMC ni dans la jurisprudence. Une attente légitime ne concerne aucunement une mesure particulière adoptée par un Membre, mais plutôt les possibilités de concurrence convenues lors des négociations commerciales multilatérales concernant un produit donné. Le raisonnement communautaire est aussi faux car il ne correspond pas aux travaux préparatoires du GATT de 1947, qui montrent que l'objectif de l'article XXIII:1 b) était d'éviter l'abus des dispositions de l'Accord général.

8.259 Les CE considèrent que le Canada fait une lecture sélective des travaux préparatoires. Comme précisé par l'Organe d'appel dans l'affaire *Etats-Unis – Crevettes*, les conditions énoncées dans le texte introductif de l'article XX b) visent précisément à prendre en compte les situations dans lesquelles un Membre applique de mauvaise foi et de manière abusive les exceptions prévues à l'article XX. On ne peut avoir deux ensembles de dispositions traitant le même problème.

ii) *L'argument des CE suivant lequel les règles relatives à l'annulation sans violation ne s'appliquent que si la mesure en cause ne relève pas d'autres dispositions du GATT*

8.260 Le Groupe spécial estime que les Communautés européennes semblent considérer que le fait qu'une mesure soit "justifiée" sur la base de l'article XX crée une situation juridique différente, d'une part, de la situation où la mesure viole une disposition du GATT de 1994 et, d'autre part, de la situation où la mesure ne relève pas des dispositions du GATT de 1994. Pour justifier leur position, les CE se fondent sur un passage du rapport du groupe spécial dans l'affaire *Japon – Pellicules* qui mentionne que l'article XXIII:1 b) offre "un moyen de réparation pour des actions gouvernementales qui ne sont pas assujetties à un autre titre aux règles du GATT [...]". Les Communautés se réfèrent aussi au paragraphe introductif de l'article XX qui précise que "rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures [...] nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes [...]".

8.261 Le Groupe spécial rappelle tout d'abord que tant le paragraphe introductif de l'article 26.1 du Mémorandum d'accord que l'article XXIII:1 b) emploient les termes "mesure, *contraire ou non aux dispositions* [d'un accord visé]" (c'est nous qui soulignons). Nous remarquons d'emblée que les termes de l'article XXIII:1 b) démontrent sans équivoque que cette disposition s'applique dans les situations où une mesure est contraire comme dans les situations où elle n'est pas contraire aux dispositions du GATT de 1994. Nous avons constaté plus haut que le traitement appliqué par le Décret aux fibres d'amiante chrysotile violait en tant que tel l'article III:4 du GATT de 1994 dans la mesure où ces produits étaient similaires aux fibres de substitution mentionnées par les parties et où le traitement imposé aux produits contenant de l'amiante chrysotile et aux produits contenant des fibres de substitution mentionnées par les parties était discriminatoire. Ce faisant, le Décret est *contraire* aux

²⁰⁸ L/6053 (1986), non adopté.

dispositions de l'article III:4, au sens où ce mot est utilisé dans l'article XXIII:1 b).²⁰⁹ Toutefois, nous constatons que le paragraphe introductif de l'article XX précise que "rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures" nécessaires à la protection de la santé et de la vie des personnes, ce qui pourrait laisser penser qu'une disposition conforme aux exigences de l'article XX n'est plus contraire à l'article III:4, parce que l'article III:4 ne peut être interprété comme empêchant ce genre de mesure. Cependant, que l'on considère que la mesure *justifiée* sur la base de l'article XX du GATT de 1994 reste une mesure contraire à l'article III:4 ou que l'on estime qu'elle cesse d'être contraire à l'article III:4 du fait de sa justification au titre de l'article XX, au regard des termes de l'article XXIII:1 b), celui-ci continue de lui être applicable.

8.262 En premier lieu, nous notons aussi que le paragraphe introductif de l'article XX auquel se réfèrent les CE concerne *l'adoption* ou *l'application* de mesures nécessaires à la protection de la santé. Or, l'application de l'article XXIII:1 b) n'empêche ni l'adoption, ni l'application du Décret concerné. L'article 26:1 b) précise que même s'il a été constaté qu'une mesure annule ou compromet des avantages résultant du GATT de 1994 ou entrave la réalisation des objectifs dudit accord, sans qu'il y ait violation de celui-ci, il n'y a pas obligation de retirer la mesure. Il n'y a donc pas de contradiction entre l'invocation de l'article XX et l'application de l'article XXIII:1 b). Toutefois, cette application doit se faire dans le respect de l'équilibre des droits et obligations négociés.²¹⁰ Nous ne considérons donc pas que le texte de l'article XXIII:1 b), ni celui de l'article XX, ni, enfin, celui de l'article 26.1 du Mémorandum d'accord soutiennent l'interprétation des CE.

8.263 En second lieu, nous ne considérons pas que le passage du rapport *Japon – Pellicules* cité par les CE soutienne son interprétation non plus. Certes, les termes utilisés par le groupe spécial pris isolément pourraient à première vue sembler confirmer la position des CE, dans la mesure où il se réfère à des "actions gouvernementales qui ne sont pas *assujetties* à un autre titre aux règles du GATT" (c'est nous qui soulignons). Le recours au terme "assujettie" pourrait signifier que le champ d'application de l'article XXIII:1 b) couvrirait seulement des situations où aucune disposition du GATT n'est *applicable*. Tout d'abord, nous sommes d'avis que le fait qu'une mesure ne viole pas l'article III:4 ne signifie pas pour autant que ce dernier ne lui soit pas applicable. L'article III:4 s'applique à toutes lois, règlements, ou prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation des produits nationaux et importés similaires sur le marché intérieur. Par conséquent, même si l'interprétation faite par les CE était correcte, elle ne s'appliquerait pas en l'espèce dans la mesure où l'article III:4 demeure applicable au Décret. Ensuite, il faut noter que le groupe spécial *Japon – Pellicules* renvoie, dans une note de bas de page située à la fin de la phrase citée par les CE,²¹¹ au rapport *CEE – Oléagineux*, qui précise notamment que:

²⁰⁹ Cette remarque est sans préjudice des allégations du Canada fondées sur l'article XXIII:1 a) (voir Section VIII.A.2(a) ci-dessus).

²¹⁰ Voir rapport du groupe spécial *CEE – Primes et subventions versées aux transformateurs et aux producteurs d'oléagineux et de protéines apparentées destinées à l'alimentation des animaux*, adopté le 25 janvier 1990, IBDD S37/91 (ci-après "*CEE – Oléagineux*"), para. 148 où le groupe spécial a considéré que:

"... reconnaître la légitimité d'une attente concernant le recours à des subventions à la production n'empêche nullement une partie contractante d'appliquer de telles mesures en conformité avec l'Accord général; cela délimite simplement la portée de la protection d'un équilibre de concessions négocié."

Nous notons en outre que l'Organe d'appel dans l'affaires *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 25. a précisé, en ce qui concerne l'application de l'article XX, que "les mesures relevant des exceptions particulières doivent être appliquées de manière raisonnable, compte dûment tenu à la fois des obligations légales de la partie qui invoque l'exception et des droits légaux des autres parties intéressées."

²¹¹ Voir *Japon – Pellicules*, para. 10.50, note 1214.

"[I]l a relevé que ces dispositions, telles que leurs auteurs les avaient conçues et que les PARTIES CONTRACTANTES les avaient appliquées, servaient principalement à protéger l'équilibre des concessions tarifaires.[note de bas de page omise] Elles procédaient de l'idée que les possibilités de concurrence accrues que l'on pouvait légitimement attendre d'une concession tarifaire risquaient d'être compromises non seulement par des mesures interdites par l'Accord général, mais aussi par des mesures compatibles avec celui-ci."²¹²

8.264 Nous estimons qu'une "mesure qui n'est pas assujettie à un autre titre au GATT", c'est-à-dire à laquelle le GATT ne s'applique pas est, *a fortiori*, "non contraire" au GATT, au sens donné à ces termes dans l'article XXIII:1 b) ou "compatible" au sens du rapport *CEE - Oléagineux*. Par conséquent, nous estimons que le passage du rapport *Japon - Pellicules* cité par les CE, loin de soutenir leur position, confirme l'opinion suivant laquelle l'article XXIII:1 b) s'applique à une mesure, qu'elle soit compatible avec le GATT parce que celui-ci ne s'applique pas à elle ou qu'elle soit justifiée par l'article XX.²¹³

8.265 Pour ces raisons, nous ne faisons pas droit au premier argument des CE.

iii) *L'argument des CE suivant lequel il ne peut y avoir d'"attente légitime" dans l'hypothèse d'une mesure qui concerne la protection de la santé des personnes*

8.266 En ce qui concerne le deuxième argument des CE, nous notons tout d'abord que ni le texte de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994, ni celui de l'article 26:1 du Mémorandum d'accord ne reprennent expressément la division suggérée par les CE entre mesures purement commerciales et mesures concernant la protection de la santé des personnes. Si ces articles exigent l'existence d'une *mesure* – un point qui n'est contesté par aucune des parties, ils ne distinguent pas entre les différents *types* de mesures. Nous avons aussi constaté, sur la base des termes de l'article XX, que l'application de ce dernier n'excluait pas *a priori* celle de l'article XXIII:1 b).²¹⁴ Nous constatons donc que les termes et le contexte de l'article XXIII:1 b) ne soutiennent pas l'interprétation des CE.

8.267 Le Canada a recours aux travaux préparatoires du GATT de 1947. Nous considérons, sur la base de l'article 32 de la Convention de Vienne, qu'il n'est nécessaire de recourir aux travaux préparatoires que si, notamment, l'interprétation faite sur la base des critères de l'article 31 laisse le sens des termes ambigu ou obscur, ou conduit à un résultat manifestement absurde ou déraisonnable. Or, tel n'est pas le cas. Toutefois, le recours aux travaux préparatoires permet aussi de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31.

²¹² *CEE - Oléagineux, Op. Cit.*, para. 144.

²¹³ Nous notons à cet égard que dans le cadre de l'examen d'une mesure des Etats-Unis bénéficiant d'une dérogation au titre de l'article XXV du GATT de 1947, le groupe spécial *Etats-Unis - Restrictions à l'importation de sucre et de produits contenant du sucre appliquées au titre de la Dérogation de 1955 et de la note introductive de la Liste de concessions tarifaires*, adopté le 7 novembre 1990, IBDD S37/245, a noté, au para. 5.21, que:

"[...] l'article XXIII:1 b) est d'application indépendamment du fait que la mesure incriminée est conforme ou non à l'Accord général et que, par conséquent, la question de savoir si une mesure incompatible avec l'article XI:1 demeure incompatible avec l'Accord général même si elle est couverte par une dérogation ne peut, en soi, permettre de déterminer si elle annule ou compromet des avantages résultant de l'Accord général au sens de cette disposition."

²¹⁴ Nous notons à cet égard que la pratique des groupes spéciaux ne peut être considérée comme relevant de l'article 31.3 a) ou b) de la Convention de Vienne (voir l'article 3.2 du Mémorandum d'accord, l'article IX:2 de l'Accord instituant l'OMC et le rapport de l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon - Boissons alcooliques, Op. Cit.*, pp. 15-17). Nous constatons d'ailleurs que la pratique des groupes spéciaux du GATT de 1947 et de l'OMC n'a jamais discuté la situation d'une mesure visant à la protection de la santé publique. Toutes les affaires précédentes ont concerné des situations où une mesure purement commerciale était adoptée suite à la négociation d'une concession.

8.268 A cet égard, nous notons que les CE considèrent que la lecture faite par le Canada des travaux préparatoires est sélective. Selon elles, les problèmes potentiels d'abus et de mauvaise foi auxquels fait allusion le Canada sont suffisamment pris en compte dans le texte introductif de l'article XX. Pour les CE, il ne peut y avoir deux ensembles de dispositions traitant le même problème.

8.269 Sans qu'il soit nécessaire de prendre position sur le contenu des travaux préparatoires, nous estimons que l'argument des CE tend à confondre deux aspects: le premier est l'abus résultant de l'application d'une mesure relevant d'un des paragraphes de l'article XX. Si une mesure nécessaire à la protection de la santé des personnes est appliquée d'une manière contraire aux dispositions du paragraphe introductif de l'article XX, la mesure reste contraire aux dispositions du GATT dont l'article XX est censé justifier la violation. Cet aspect est différent de la situation où une mesure est parfaitement justifiée en elle-même par rapport au GATT (ce qui est le cas d'une mesure qui satisfait à toutes les conditions de l'article XX), mais qui, prise dans un contexte donné, peut générer une situation d'annulation ou réduction d'un avantage en ce qui concerne une concession tarifaire.

8.270 Il nous reste toutefois à discuter l'argument des CE relatif au fait que l'obligation fondamentale de protéger la santé humaine ne peut être compromise ou restreinte par le concept d'annulation en l'absence de violation. Il nous faut d'abord reconnaître que toutes les affaires examinées jusqu'à présent par des groupes spéciaux ont concerné des situations où la mesure adoptée suite à la négociation d'une concession était purement commerciale, à savoir essentiellement des subventions, des préférences tarifaires ou des mesures concernant la distribution des produits.²¹⁵ Nous n'avons donc pas de pratique pour nous guider en la matière. Toutefois, une première remarque, similaire à celle faite au paragraphe 8.262 ci-dessus, s'impose. Une constatation sur la base de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994 et de l'article 26.1 du Mémorandum d'accord n'entraîne jamais d'obligation de ne pas appliquer ou de retirer la mesure en cause. Il peut seulement être demandé de procéder à "un ajustement mutuellement satisfaisant". L'article 26:1 d) prévoit aussi que la compensation puisse faire partie de l'ajustement mutuellement satisfaisant qui réglera définitivement le différend.²¹⁶ Le Membre adoptant une mesure de protection de la santé publique est totalement libre de continuer d'appliquer la mesure concernée sans altération en offrant en échange une compensation pour les avantages annulés ou compromis.²¹⁷

8.271 Le Groupe spécial considère aussi, comme l'a fait avant lui le groupe spécial *Japon – Pellicules*,²¹⁸ que la non-violation doit être approchée avec prudence et traitée comme un instrument

²¹⁵ Outre *Japon – Pellicules*, *Op. Cit.*, les affaires où des groupes de travail ou des groupes spéciaux ont examiné au fond des allégations formulées au titre de l'article XXIII:1 b) sont les suivantes: rapport du Groupe de travail *Les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium*, adopté le 3 avril 1950, IBDD, II/204, rapport du Groupe spécial *Allemagne - Sardines*, *Op. cit. Recours de l'Uruguay*, adopté le 16 novembre 1962, IBDD, S11/98; rapport du Groupe de travail *Communautés européennes - Traitement tarifaire à l'importation de produits du secteur des agrumes en provenance de certains pays de la région méditerranéenne ("CE - Agrumes")*, L/5576, daté du 7 février 1985 (non adopté); rapport du Groupe spécial *CEE - Aides accordées à la production de pêches en boîte, poires en boîte, mélanges de fruits en boîte et raisins secs ("CEE - Fruits en boîte")*, document du GATT L/5778, daté du 20 février 1985 (non adopté); *Japon - Semi-conducteurs*, rapport adopté le 4 mai 1988, IBDD, S35/126; *CEE - Oléagineux*, rapport adopté le 25 janvier 1990, IBDD, S37/91; *Etats-Unis - Dérogation de 1955*, adopté le 7 novembre 1990, IBDD, S37/245.

²¹⁶ Voir rapport de l'Organe d'appel *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, adopté le 16 janvier 1998, WT/DS/50/AB/R (ci-après "*Inde - Brevets (Etats-Unis)*") para. 41 *in fine*.

²¹⁷ Voir rapport du groupe spécial *CEE – Oléagineux*, *Op. Cit.*, paras. 147-148.

²¹⁸ *Op. Cit.*, para. 10.36. Se référant au rapport du groupe spécial *CEE – Oléagineux*, note de bas de page 1205, le groupe spécial *Japon – Pellicules* mentionne ce qui suit:

" Dans l'affaire des *Oléagineux*, les Etats-Unis "ont reconnu que la notion d'annulation ou de réduction sans violation devrait rester exceptionnelle. Bien que cette notion figure depuis l'origine dans le texte de l'article XXIII de l'Accord général, il fallait continuer à envisager son

exceptionnel de règlement des différends. Il semble que ce ne soit qu'à titre exceptionnel que les Membres qui ont négocié un ensemble de droits et d'obligations puissent s'attendre à être attaqués pour des actes qui n'enfreignent pas ces droits ou obligations.

8.272 En outre, le Groupe spécial est de l'avis que même si la justification d'une mesure par l'article XX ne rend pas en principe impossible l'invocation de l'article XXIII:1 b) en relation avec l'application de la mesure justifiée, la situation d'une mesure relevant de l'article XX au regard de l'article XXIII:1 b) ne peut être tout à fait la même que celle d'une mesure compatible avec une autre disposition du GATT de 1994. La raison en est que l'article XX, dont le titre est "Exceptions générales" vise notamment à la protection de la santé publique ou, comme l'a dit l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Essence*, de "permettre que d'importants intérêts des Etats – y compris la protection de la santé des personnes [...] – trouvent leur expression."²¹⁹ Le Groupe spécial estime qu'en acceptant l'Accord OMC, les Membres ont aussi accepté *a priori*, par l'introduction de ces exceptions générales, que les Membres pourront, à un moment ou à un autre, avoir recours à ces exceptions.²²⁰ Les Membres ont d'ailleurs assorti le recours à ces exceptions d'un certain nombre de conditions contenues soit dans les paragraphes a) à j), soit dans le paragraphe introductif de l'article XX. Ces conditions ont généralement été interprétées de manière stricte.²²¹ Il en résulte que

- a) tant l'objectif visé par ces exceptions (poursuite d'intérêts reconnus *a priori* supérieurs aux intérêts commerciaux des membres, puisqu'ils peuvent prévaloir sur ces derniers) que
- b) les conditions spécifiques que doivent satisfaire les Membres qui invoquent le bénéfice de ces exceptions,

justifient que, tout en reconnaissant que l'article XXIII:1 b) s'applique aux mesures relevant de l'article XX, il soit conféré un caractère particulièrement exceptionnel au recours à l'article XXIII:1 b) par rapport aux mesures justifiées par l'article XX b).

8.273 Tous ces éléments conduisent le Groupe spécial à estimer qu'en pratique, même si un ajustement mutuellement satisfaisant peut éventuellement survenir dans une affaire donnée au titre de l'article XXIII:1 b), sur un plan général le risque d'accroissement effectif du coût des mesures nécessaires à la protection de la santé publique du fait de l'applicabilité de l'article XXIII:1 b) aux mesures justifiées au titre de l'article XX ne peut que rester très marginal. En effet, au regard des critères repris au paragraphe précédent, très peu de mesures de ce genre pourraient donner lieu à l'application de l'article XXIII:1 b).

application avec prudence". *CEE - Oléagineux*, IBDD, S37/91, 125, paragraphe 114. Dans cette même affaire, la Communauté a dit que "la notion de "non-violation" dans le contexte de l'article XXIII:1 b) devrait rester exceptionnelle, sinon le monde commercial vivrait dans une situation de précarité et d'incertitude". *Ibidem*, paragraphe 113."

²¹⁹ Voir rapport de l'Organe d'appel dans *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 33. Voir aussi le rapport du groupe spécial *Canada – Mesures affectant l'exportation de harengs et saumons non préparés*, *Op. Cit.*, para. 4.6 et rapport de l'Organe d'appel *Etats-Unis – Essence*, *Op. Cit.*, p. 20.

²²⁰ Dans l'affaire *Thaïlande - Cigarettes*, *Op. Cit.*, para. 73, le Groupe spécial considéra que l'article XX "autorisait clairement les parties contractantes à donner priorité à la santé des personnes sur la libéralisation du commerce".

²²¹ Voir, notamment, *Etats-Unis – Article 337*, *Op. Cit.*, para. 5.9; *Canada – Administration de la Loi sur l'examen de l'investissement étranger*, adopté le 7 février 1984, IBDD S30/147, para. 5.20 et *Etats-Unis Restrictions à l'importation de thon*, *Op. Cit.*, para. 5.22.

8.274 Pour ces raisons, nous ne souscrivons pas à l'interprétation proposée par les Communautés européennes. Nous poursuivons donc notre examen de la mesure au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.

b) Examen des aspects substantiels de l'allégation du Canada au titre de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994

i) *Fardeau de la preuve*

8.275 Le Groupe spécial a déjà discuté la question du fardeau de la preuve en général dans la section VIII.E.1(b) ci-dessus. Au regard des arguments des parties, il importe toutefois de clarifier l'application du fardeau de la preuve dans le contexte de l'annulation ou réduction d'un avantage en l'absence de violation.

8.276 Dans le cas d'application de l'article XXIII:1 b), l'article 26.1 a) du Mémoire d'accord et la pratique des groupes spéciaux dans le cadre de l'Accord OMC et du GATT de 1947 confirment qu'il s'agit d'un moyen de recours exceptionnel pour lequel la partie plaignante supporte la charge de fournir une justification détaillée au soutien de ses allégations. L'article 26.1 a) dispose d'ailleurs que:

" Lorsque les dispositions du paragraphe 1 b) de l'article XXIII du GATT de 1994 seront applicables à un accord visé, un groupe spécial ou l'Organe d'appel ne pourra statuer ni faire de recommandations que dans les cas où une partie au différend considérera qu'un avantage résultant pour elle directement ou indirectement de l'accord visé en l'espèce se trouve annulé ou compromis, ou que la réalisation de l'un des objectifs dudit accord est entravée du fait qu'un Membre applique une mesure, contraire ou non aux dispositions dudit accord. Dans les cas et dans la mesure où cette partie considérera, et où un groupe spécial ou l'Organe d'appel déterminera, que l'affaire concerne une mesure qui n'est pas contraire aux dispositions d'un accord visé auquel les dispositions du paragraphe 1 b) de l'article XXIII du GATT de 1994 sont applicables, les procédures énoncées dans le présent mémorandum d'accord seront d'application, sous réserve de ce qui suit:

a) la partie plaignante présentera une justification détaillée à l'appui de toute plainte concernant une mesure qui n'est pas contraire à l'accord visé en l'espèce;"

8.277 Dans l'affaire *Japon – Pellicules*, le groupe spécial a précisé comment la charge de la preuve devait s'appliquer dans ce contexte:

"Conformément aux termes explicites du Mémoire d'accord et à la jurisprudence établie dans le cadre de l'OMC/du GATT, et rappelant la décision de l'Organe d'appel selon laquelle "la quantité et la nature précises des éléments de preuve qui seront nécessaires pour établir une ... présomption [que ce qui est allégué est vrai] varieront forcément ... d'une disposition à l'autre", nous considérons donc qu'il incombe aux Etats-Unis, en ce qui concerne l'allégation d'annulation ou de réduction d'avantages en situation de non-violation qu'ils ont formulée au titre de l'article XXIII:1 b), de fournir une justification détaillée de leur allégation pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai. Il incombera au Japon de réfuter cette présomption."²²²

8.278 Nous concluons qu'en ce qui concerne ses allégations de non-violation, le Canada supporte en premier lieu la charge de fournir une justification détaillée de ses allégations.²²³

8.279 Le Canada argumente que, lorsqu'une partie plaignante démontre qu'elle jouit d'une concession tarifaire et que la partie défenderesse a adopté postérieurement à cette concession une mesure qui affecte la valeur de cette concession, la partie plaignante jouit d'une présomption qu'elle ne

²²² *Japon – Pellicules, Op. Cit.*, para. 10.32.

²²³ Ce que recouvre précisément la notion de justification détaillée n'a pas été défini par les groupes spéciaux antérieurs.

pouvait pas raisonnablement s'attendre à ce que cette concession soit annulée ou autrement compromise par cette mesure. En pareilles circonstances, il appartient à la partie défenderesse de démontrer que la partie plaignante aurait dû prévoir la possibilité qu'une telle mesure soit adoptée. Le Canada se réfère au rapport de l'Organe d'appel dans *Inde – Brevet (Etats-Unis)*²²⁴ et au rapport du groupe spécial dans *Japon – Pellicules*.²²⁵

8.280 Nous ne considérons pas que le Canada ait fait une interprétation correcte du rapport du groupe spécial *Japon – Pellicules*. Tout d'abord, la présomption à laquelle se réfère le groupe spécial est que, s'il est démontré qu'une mesure a été introduite après la conclusion des négociations tarifaires en cause, la présomption s'applique au fait que la partie plaignante ne devrait pas être considérée comme ayant anticipé ces mesures, qui n'est qu'un des tests appliqués par le groupe spécial. En outre, si l'interprétation de la charge de la preuve suggérée par le Canada était suivie, l'obligation de fournir une justification détaillée prévue par l'article 26.1 a) pourrait dans nombre de cas être détournée. Nous ne suivons donc pas l'interprétation suggérée par le Canada, mais la règle dégagée dans *Japon – Pellicules*.

8.281 En outre, au regard de nos considérations au paragraphe 8.272 ci-dessus, nous estimons que la situation particulière des mesures justifiées au titre de l'article XX, dans la mesure où elles concernent des intérêts non commerciaux dont l'importance a été *a priori* reconnue par les Membres, exige un traitement particulier. En effet, en créant le droit d'invoquer des exceptions dans certaines circonstances, les Membres ont reconnu *a priori* la possibilité que les bénéfices qu'ils retirent de certaines concessions puissent éventuellement être annulés ou compromis à un moment ou à un autre dans le futur pour des raisons reconnues supérieures. Cette situation est différente de celle où un Membre prend une mesure à caractère commercial ou économique comme, par exemple, une subvention ou une décision organisant un secteur de son économie de laquelle il attend un bénéfice purement économique. Dans ce dernier cas, la mesure ne sort pas du champ du commerce international. En outre, la nature et l'importance de certaines mesures relevant de l'article XX peuvent aussi justifier qu'elles soient prises à tout moment, ce qui milite en faveur d'un traitement plus strict des recours engagés à leur encontre sur la base de l'Article XXIII:1 b).

8.282 Par conséquent, le Groupe spécial conclut que les situations relevant de l'article XX justifient, du fait de l'importance que leur a conféré *a priori* le GATT de 1994 par rapport aux règles régissant le commerce international, qu'une charge de la preuve plus stricte soit appliquée dans ce contexte à la partie invoquant l'article XXIII:1 b) en ce qui concerne notamment l'existence d'attentes légitimes et le fait que le Décret pouvait être raisonnablement anticipé.

ii) *Examen des conditions*

8.283 Comme rappelé par le groupe spécial dans l'affaire *Japon – Pellicules*, le texte de l'article XXIII:1 b) institue trois éléments dont une partie plaignante est tenue de démontrer l'existence pour invoquer valablement cette disposition, à savoir: 1) l'application d'une mesure par un Membre de l'OMC; 2) l'existence d'un avantage résultant de l'accord applicable; et 3) l'annulation ou la réduction d'un avantage du fait de l'application de la mesure.

8.284 L'existence d'une *mesure* n'est pas contestée par les parties. Il s'agit en l'occurrence du Décret n° 96-1133 du 24 décembre 1996 qui fait par ailleurs l'objet d'une plainte en violation de la part du Canada et que nous avons examiné à ce titre dans les sections précédentes. Nous notons aussi que, hormis l'objectif de protection de la santé des personnes, les Communautés européennes n'allèguent pas que la nature de la mesure (une interdiction d'importation et de commercialisation) soit telle

²²⁴ *Op. Cit.*, para. 41.

²²⁵ *Op. Cit.*, para. 10.79.

qu'elle ne rentre pas dans le champ de la définition du terme "mesure" dans l'article XXIII:1 b). Nous concluons donc à l'existence d'une "mesure."

8.285 En ce qui concerne l'existence d'un *avantage*, nous notons que le groupe spécial dans *Japon – Pellicules* a rappelé qu'à une seule exception près, dans toutes les précédentes affaires où l'article XXIII:1 b) a été invoqué, l'avantage revendiqué consistait en l'attente légitime de possibilités d'accès au marché accrues découlant des concessions tarifaires pertinentes. Une première question serait de savoir quel avantage le Canada pouvait légitimement attendre des concessions communautaires sur l'amiante chrysotile. Nous notons toutefois que les groupes spéciaux précédents ont approché la question différemment, dans la mesure où ils semblent avoir présumé l'existence d'un avantage sous la forme d'une possibilité d'accès au marché accrue et ont ensuite apprécié si une partie pouvait avoir eu une *attente légitime* d'un avantage donné.

8.286 Dans le présent contexte, il y aurait une certaine logique à faire une différence dans notre examen entre la notion d'attente légitime d'un avantage et celle de prévisibilité raisonnable d'une mesure.²²⁶ En effet, on pourrait arguer que, du fait des circonstances, les attentes du Canada en ce qui concerne les avantages qu'il pouvait retirer de la concession ne pouvaient être aussi élevés que pour un produit sans danger connu pour la santé. Dans un tel contexte, où il pourrait être argué que le Canada pouvait au mieux s'attendre à une diminution progressive de ses exportations de chrysotile, l'établissement d'un "bouleversement des relations de concurrence" du fait de la mesure en cause pourrait sembler plus difficile à établir. En effet, il ne s'agit plus d'une situation où des perspectives d'accès au marché plus ou moins prometteuses s'évanouissent, comme dans les autres affaires considérées, mais d'un marché en régression comme l'atteste l'évolution des quantités produites et le nombre de pays qui ont dans les 25 dernières années limité ou interdit l'usage du chrysotile²²⁷, ainsi que le développement du recours aux produits de substitution. On ne pourrait dans ce cas considérer que le Décret a *bouleversé* le rapport de concurrence entre le chrysotile et les produits en contenant, d'une part, et les fibres de substitution et les produits en contenant d'autre part.

8.287 Toutefois, étant donné que cet élément serait difficile à quantifier et au regard de nos développements aux paragraphes 8.272 et 8.282 ci-dessus, nous estimons plus approprié de discuter les circonstances qui ont conduit la France à adopter une mesure justifiée au titre de l'article XX dans le contexte de l'examen de la question de savoir si la mesure française pouvait être raisonnablement prévue par le Canada. En effet, ces éléments semblent se rapporter plus particulièrement à la mesure en cause. Nous passons donc à l'examen des critères développés par les groupes spéciaux précédents.

8.288 Au regard des critères développés dans les affaires antérieures, il faudrait donc (a) que le Décret ait eu pour effet de bouleverser le rapport de concurrence entre l'amianté canadien et les produits en contenant d'un côté et les fibres de substitution et les produits en contenant de l'autre et (b) que le Décret n'ait pu être raisonnablement prévu par le gouvernement canadien alors qu'il négociait les diverses concessions tarifaires couvrant les produits concernés.²²⁸

²²⁶ Voir l'approche suivie dans le rapport du groupe spécial *CEE – Fruits en boîte*, *Op. Cit.*, paras. 51 et 52. Voir aussi le rapport du groupe spécial *CEE – Oléagineux*, *Op. Cit.*, para. 144.

²²⁷ Voir para. 3.22 où les Communautés européennes font valoir que la production d'amianté dans le monde a atteint un pic de 5,2 millions de tonnes et que depuis cette date la production n'a cessé de décroître pour atteindre 1,92 million de tonnes en 1997. En ce qui concerne les pays ayant restreint ou interdit l'utilisation de l'amianté, voir la description faite par les Communautés européennes aux paras. 3.31 et suivants ci-dessus.

²²⁸ Le Groupe spécial ne considère pas que l'argument des CE fondé sur une comparaison entre produits relevant d'une même ligne tarifaire soit pertinent. La notion de concurrence n'est pas limitée aux seuls produits relevant de la même position tarifaire et a été établie dès les premières affaires basées sur l'article XXIII:1 b). Voir, notamment, le rapport du groupe de travail sur *Les subventions australiennes aux importations de sulfate d'ammonium*, adopté le 3 avril 1950, II/204, para. 12, le rapport du Sous-Groupe des réclamations dans l'affaire

8.289 Le Groupe spécial estime approprié à ce stade de considérer que l'existence d'un "bouleversement des rapports de concurrence" peut être présumé au regard du type de mesure en cause. Une interdiction d'importation constitue par essence une négation de toute possibilité de concurrence, quel qu'ait été le volume d'importation existant avant l'introduction de l'interdiction. Nous nous concentrons donc sur la question de savoir si la mesure aurait pu être raisonnablement prévue par le gouvernement canadien quand il négociait les diverses concessions tarifaires couvrant les produits concernés.

8.290 En ce qui concerne les concessions tarifaires à prendre en compte pour estimer la "prévisibilité" de la mesure, le Groupe spécial note que le Canada se réfère expressément aux concessions faites par la France en 1947, par la Communauté économique européenne en 1962 et par les Communautés européennes au terme du cycle d'Uruguay.²²⁹ Le Canada précise notamment que les concessions incluses dans le protocole de 1962 ont été reconduites jusqu'à ce jour. Les Communautés européennes ne contestent pas les informations soumises par le Canada, mais rappellent que le groupe spécial *Japon – Pellicules* a noté qu'il est sans doute difficile d'établir une prétention en se fondant sur ce que l'on attendait des séries de négociations achevées il y a 18 ou 30 ans. Pour les CE, le Canada doit établir de manière détaillée les raisons pour lesquelles il pouvait légitimement espérer que la France n'adopterait pas de mesures restreignant l'utilisation de tout produit d'amiante après le cycle d'Uruguay, au regard des preuves scientifiques croissantes démontrant le caractère carcinogène de tous les types d'amiante pour les personnes.

8.291 Nous constatons qu'en ce qui concerne les éléments à prendre en compte pour déterminer si la mesure en cause pouvait être raisonnablement prévue, les groupes spéciaux antérieurs ont constaté qu'un certain nombre d'éléments n'étaient pas pertinents. Nous estimons nécessaire d'apprécier leur applicabilité au regard des circonstances de la présente affaire.

- a) Nous notons tout d'abord que les rapports dans les affaires *Japon – Pellicules* et *CEE – Oléagineux*, avaient conclu qu'une mesure spécifique ne devenait pas prévisible du seul fait qu'elle cadrerait avec une politique générale antérieure du gouvernement ou en était la continuation. Toutefois, à la différence des deux affaires citées ci-dessus, nous constatons que la France avait déjà développé une politique spécifique en réponse aux problèmes de santé causés par l'amiante avant l'adoption du Décret. Ce facteur doit indubitablement être pris en compte dans notre analyse.²³⁰
- b) Le groupe spécial dans *Japon – Pellicules* a aussi estimé qu'il n'y avait pas lieu de considérer que les Etats-Unis avaient raisonnablement prévu toutes les mesures compatibles avec le GATT. Par conséquent, nous ne considérons pas que le Canada avait raisonnablement prévu toutes les mesures compatibles avec le GATT, voire éventuellement les mesures justifiables au titre de l'article XX.
- c) Enfin, dans la mesure où le Décret est postérieur aux négociations tarifaires les plus récentes, nous pourrions appliquer la présomption appliquée par le groupe spécial *Japon – Pellicules* suivant laquelle, pour une mesure postérieure à la concession

Allemagne – Sardines, *Op. Cit.*, adopté le 31 octobre 1952, S1/56, para. 16, et le rapport du groupe spécial dans l'affaire *Japon – Pellicules*, *Op. Cit.*, para. 10.73.

²²⁹ Les concessions concernées ne semblent pas avoir été affectées par l'élargissement des Communautés européennes à l'Autriche, la Finlande et la Suède en 1996.

²³⁰ Il existe à notre avis une différence entre, d'un côté, une prohibition d'importation faisant suite à une série de mesures nationales renforçant graduellement, depuis 1977, les mesures visant à la protection de la santé publique contre les effets de l'amiante et, de l'autre, la relation que les CE avaient tenté d'établir dans *CEE – Oléagineux* entre l'existence en 1962 de subventions pour les oléagineux dans certains Etats membres des Communautés européennes et le développement d'un programme de subventions isolant les producteurs d'oléagineux de la concurrence des importations (voir para. 149 du rapport du groupe spécial).

tarifaire, le Canada ne devrait pas normalement être censé avoir prévu la mesure. Toutefois, nous n'estimons pas qu'une telle présomption soit compatible avec le standard de preuve que nous avons considéré applicable au paragraphe 8.272 ci-dessus dans le cas d'allégation d'annulation en l'absence de violation concernant les mesures relevant de l'article XX du GATT de 1994.

En outre, les circonstances de la présente affaire nous semblent différentes de la situation envisagée dans *Japon – Pellicules*. Dans cette affaire, les mesures en cause visaient l'organisation du marché interne du Japon. Il s'agissait donc de mesures économiques dont la nature pouvait surprendre un pays tiers et qui étaient, de ce fait, difficilement prévisibles. Ici, il s'agit de mesures de protection de la santé publique relevant de l'article XX b), donc faisant partie des mesures dont l'adoption est expressément envisagée par le GATT de 1994. Nous estimons donc la présomption appliquée dans *Japon – Pellicules* inapplicable en l'espèce.

8.292 Le Canada mentionne d'abord les concessions faites par la France en 1947 et par la CEE en 1962. Cependant, nous considérons qu'étant donné la période séparant l'adoption du Décret de ces concessions (entre 50 et 35 ans), le Canada ne pouvait pas présumer que, sur une aussi longue période, l'état des connaissances médicales n'évoluerait pas, avec le risque qu'un produit fasse un jour l'objet d'une interdiction pour des raisons de santé. Pour cette raison aussi, nous estimons que la présomption appliquée dans *Japon – Pellicules* ne peut s'appliquer en ce qui concerne les concessions octroyées en 1947 et 1962. Toute autre interprétation élargirait le champ d'application du concept d'annulation en l'absence de violation bien au-delà de ce qui avait été envisagé par le groupe spécial dans l'affaire *Japon - Pellicules*. Au contraire, il importe que le Canada apporte la preuve établissant de manière détaillée les raisons pour lesquelles il pouvait légitimement s'attendre à ce que les concessions de 1947 et 1962 ne soient pas affectées et ne pouvait raisonnablement prévoir que la France n'adopterait pas de mesures restreignant l'utilisation de tout produit d'amiante respectivement 50 et 35 ans après les concessions concernées. En l'occurrence, la charge de la preuve doit être d'autant plus lourde que la période est longue. En effet, il est très difficile de prévoir ce que fera un Membre dans 50 ans. Il serait donc aisé pour un Membre d'établir qu'il ne pouvait raisonnablement prévoir l'adoption d'une mesure si la charge de la preuve n'était pas rendue plus lourde.

8.293 En l'occurrence, nous ne considérons pas que le Canada ait établi de manière détaillée les raisons pour lesquelles il pouvait s'attendre raisonnablement à ce que la France n'adopterait pas de mesures restreignant l'utilisation de tout produit d'amiante respectivement 50 et 35 ans après les concessions concernées.

8.294 Nous passons donc à la question de savoir si, à la conclusion du cycle d'Uruguay, le Canada pouvait raisonnablement s'attendre à ce que la France (a) n'adopte pas une mesure restreignant l'usage de l'amiante et (b) ne le ferait pas par le biais d'une interdiction totale.

8.295 Nous avons constaté ci-dessus (au paragraphe 8.281) que la présomption appliquée par le groupe spécial dans *Japon – Pellicules* ne pouvait s'appliquer en l'espèce.²³¹ Au contraire du Canada, qui fait valoir qu'aucune évolution scientifique récente ne pouvait laisser prévoir la mesure, nous estimons qu'un certain nombre de preuves démontrent qu'une réglementation restreignant l'usage de l'amiante était prévisible. Tout d'abord la dangerosité du chrysotile est connue de longue date. Le chrysotile est en effet, depuis 1977, classé dans la catégorie I des produits cancérigènes selon l'OMS. Dès 1986, la Convention n° 162 de l'OIT a exigé que les législations nationales prévoient toutes les fois où cela est possible le remplacement de l'amiante, ou de certains types d'amiante, ou de produits

²³¹ Même si elle était applicable, nous considérons que les CE ont renversé cette présomption par leurs références aux régimes établis aux niveaux international et communautaire en ce qui concerne l'usage de l'amiante.

en contenant, par d'autres matériaux ou produits, ou l'utilisation de technologies alternatives scientifiquement évaluées par l'autorité compétente comme étant inoffensifs ou moins nocifs. Depuis 1990, les Communautés européennes, par la directive 90/394/CEE, prévoient le remplacement de l'amiante. Cette directive prône le principe du remplacement d'un agent ou procédé dangereux par un agent ou procédé non dangereux ou moins dangereux lorsqu'il existe.

8.296 Par ailleurs, au regard des informations soumises par les parties et les experts, nous estimons que l'étude des maladies liées à l'inhalation d'amiante est un domaine scientifique où l'observation jour après jour des cas pathologiques semble être à la base de toute conclusion possible. De l'opinion du Groupe spécial, les multiples contraintes qui s'imposent aux chercheurs, comme la nécessité de se limiter à un nombre donné d'individus, l'établissement de l'historique des expositions et la période sur laquelle les effets de l'amiante sur la santé se développent rendent l'impact de ces études relatif. C'est l'accumulation des données qui établit peu à peu les certitudes scientifiques. Cette impression est confirmée par les experts consultés par le Groupe spécial, dont les opinions se fondent sur un grand nombre d'études, y compris des études récentes. Par conséquent, à supposer qu'il n'y ait pas eu de découverte majeure récente, le Canada ne peut faire valoir qu'il ne pouvait prévoir l'adoption d'une mesure restrictive sur l'usage de l'amiante.

8.297 Par contre, l'accumulation de décisions internationales et communautaires concernant l'utilisation de l'amiante, même si elle ne générerait pas forcément une certitude que l'usage de l'amiante serait interdit par la France, ne pouvait que créer un *climat* qui aurait dû conduire le Canada à escompter une évolution dans l'attitude des pays importateurs, d'autant plus que l'évolution vers un usage de plus en plus restrictif de l'amiante était constatée depuis longtemps. Nous notons en outre que l'usage de l'amiante chrysotile a été interdit par des Membres de l'OMC bien avant que la France en fasse autant. Nous notons que dans *Japon – Pellicules* le groupe spécial a considéré que l'adoption de mesures prises sur les marchés d'autres Membres analogues aux mesures en cause ne pouvait rendre ces dernières prévisibles. Toutefois, il s'agissait là encore de mesures commerciales. Nous considérons que la situation dans la présente affaire est différente, dans la mesure où elle touche à la santé publique et que la question a fait l'objet de prises de position au niveau des organisations internationales compétentes. L'adoption, dans un contexte déjà restrictif de mesures de santé publique par d'autres Etats où existe une situation sociale et économique similaire à celle de la France génère un contexte où l'adoption par la France de mesures similaires n'est plus imprévisible.

8.298 En outre, comme précisé plus haut, la France avait déjà en place à la fin du cycle d'Uruguay un certain nombre de mesures réglementant l'usage de l'amiante. Il s'agissait notamment de dispositions relatives à l'exposition des travailleurs prises suite à la reconnaissance du caractère cancérigène de l'amiante par le CIRC (Décret 77-949 du 17 août 1977), à l'adoption de la Convention n° 162 de l'OIT et pour la mise en oeuvre des directives communautaires applicables en la matière. Le Groupe spécial note aussi que le décret 88-466 du 28 avril 1988 relatif aux produits contenant de l'amiante avait interdit l'utilisation de l'amiante chrysotile dans la fabrication de certains produits.²³²

8.299 Dans ces circonstances, le Canada peut difficilement arguer du fait qu'il avait des attentes légitimes quant au maintien, voire au développement de ses exportations de chrysotile ou de produits en contenant. Si un quelconque avantage existait pour le Canada, le Groupe spécial ne considère pas que le Canada ait apporté une justification détaillée que cet avantage était autre que précaire.

8.300 Nous concluons donc que le Canada pouvait raisonnablement prévoir au moment de la conclusion du cycle d'Uruguay, que la France pourrait prendre dans le court terme des mesures plus restrictives sur l'usage de l'amiante.

²³² Voir Annexe II, la réponse des Communautés européennes à la question n° 4 du Groupe spécial lors de la deuxième réunion avec les parties, paras. 254 à 261.

8.301 La question qui nous reste à régler est celle de savoir si le Canada pouvait raisonnablement s'attendre à l'introduction d'une *prohibition* de l'amiante chrysotile par la France. Nous considérons que nombre de preuves, tant au niveau scientifique qu'à celui de la réglementation internationale ou des politiques publiques adoptées par les Membres,²³³ créaient un contexte où le Canada ne pouvait pas raisonnablement ne pas prévoir que le chrysotile ferait l'objet d'une interdiction par la France à un moment ou à un autre. Nous rappelons aussi que la légitimité des mesures justifiées au titre de l'article XX justifie une charge de la preuve plus stricte à l'égard de la partie qui invoque l'article XXIII:1 b). En l'occurrence, le Canada n'a pas présenté de justification détaillée au soutien de son allégation suivant laquelle il ne pouvait pas raisonnablement prévoir que la France en viendrait, au regard de l'évolution des preuves scientifiques et des choix faits par d'autres Membres, elle aussi à appliquer une interdiction totale de l'amiante sur son marché dans le court terme.

8.302 Nous notons l'argument du Canada suivant lequel il ne pouvait raisonnablement s'attendre à l'adoption du Décret par la France dans la mesure où la France n'a pas fait preuve de la nécessaire cohérence dans son approche à l'égard du chrysotile et d'autres produits dangereux, comme le plomb ou le cuivre. Nous ne considérons pas cet argument comme pertinent. En effet, s'il est établi que le plomb et le cuivre, comme l'amiante, sont dangereux, et qu'aucune mesure n'a encore été prise en France en ce qui concerne le plomb ou le cuivre, cela signifie essentiellement que le Canada ne peut avoir d'attente légitime à ce que le marché du plomb ne fasse l'objet d'aucune mesure de santé publique, quand bien même la France n'a encore pris aucune mesure. Nous sommes de l'avis que chaque Membre est libre d'adopter les politiques sanitaires qu'il juge appropriées et de donner à chacune la priorité qu'il juge nécessaire. Accepter l'argument du Canada serait non seulement contraire à ce principe en exigeant un "tout ou rien" impossible à réaliser en pratique, mais il faciliterait considérablement la tâche du Membre invoquant l'article XXIII:1b) et devant prouver l'existence d'une attente légitime. Il suffirait en effet d'identifier un produit qui n'a pas encore fait l'objet d'une réglementation alors même qu'il est reconnu dangereux. Ce faisant, on se dispenserait d'avoir à démontrer de manière détaillée l'existence d'une annulation ou réduction d'un avantage en l'absence d'une violation.

8.303 En l'occurrence, nous ne considérons pas que le Canada ait établi de manière détaillée les raisons pour lesquelles il pouvait raisonnablement s'attendre à ce que la France n'adopte pas de mesures restreignant l'utilisation de tout produit d'amiante dans un contexte où des mesures étaient suggérées au plan international pour limiter l'usage de l'amiante et alors que des pays ayant le même niveau de développement social et économique que la France avaient déjà interdit l'usage de l'amiante chrysotile à la date de la conclusion du cycle d'Uruguay.

c) Conclusion

8.304 Sur le fondement de ce qui précède, nous concluons que le Canada n'a pas établi l'existence d'une annulation ou réduction d'un avantage au sens de l'article XXIII:1b) du GATT de 1994 du fait de l'application de la mesure en cause.

²³³ L'usage du chrysotile a été interdit en 1986 en Suède et au Danemark, en 1990 en Autriche, en 1991 aux Pays-Bas, en 1992 en Finlande et en Italie, en 1993 en Allemagne (voir para. 3.32 ci-dessus). La Directive 91/659/CEE du 3 décembre 1991, JOCE 1991, n° L363, p. 36 avait interdit l'usage de l'amiante pour quatorze catégories spécifiques de produits (voir para. 3.34 ci-dessus).

IX. CONCLUSIONS

9.1 Au regard de ce qui précède, le Groupe spécial conclut comme suit:

- a) sur le fondement de ses constatations dans la section VIII.D ci-dessus, le Groupe spécial conclut que la partie "interdiction" du Décret ne tombe pas sous le champ d'application de l'Accord OTC. La partie du Décret relative aux " exceptions" relève du champ d'application de l'Accord OTC. Toutefois, comme aucune allégation n'a été soulevée par le Canada concernant la compatibilité avec l'Accord OMC de la partie du Décret relative aux exceptions, le Groupe spécial s'abstient de toute conclusion en ce qui concerne celle-ci.
 - b) Sur le fondement de ses constatations dans la section VIII.E.2 ci-dessus, le Groupe spécial conclut que les fibres d'amiante chrysotile en tant que telles et les fibres qui leur sont substituables en tant que telles sont des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. De même, le Groupe spécial conclut que les produits en amiante-ciment et les produits en fibro-ciment pour lesquels des informations suffisantes ont été soumises au Groupe spécial sont des produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.
 - c) En ce qui concerne les produits trouvés similaires, le Groupe spécial conclut que le Décret viole l'article III:4 du GATT de 1994.
 - d) Cependant, sur le fondement de ses constatations dans la section VIII.E.4 ci-dessus, le Groupe spécial conclut que le Décret, en ce qu'il introduit un traitement discriminatoire entre ces produits au sens de l'article III:4, est justifié en tant que tel et dans sa mise en oeuvre par les dispositions du paragraphe b) et du paragraphe introductif de l'article XX du GATT de 1994.
 - e) Finalement, le Groupe spécial conclut, sur le fondement de ses constatations dans la section VIII.F ci-dessus, que le Canada n'a pas établi qu'il subissait une annulation ou une réduction d'un avantage en l'absence d'une violation au sens de l'article XXIII:1 b) du GATT de 1994.
-