

ACCORD SUR LE COMMERCE INTÉRIEUR

APPEL DU RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL CONSTITUÉ EN VERTU DE
L'ARTICLE 1703 SAISI DU DIFFÉREND SOULEVÉ
PAR LA SASKATCHEWAN CONTRE LE QUÉBEC RELATIVEMENT À LA
MESURE DU QUÉBEC EN CE QUI CONCERNE LES MÉLANGES, LES
SUCCÉDANÉS ET LES SUBSTITUTS LAITIERS DU 31 MARS 2014

(ISBN # 978-1-894055-89-5)

MÉMOIRE DU GOUVERNEMENT DU QUÉBEC (APPELANT)

13 juin 2014

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

TABLES DES MATIÈRES

INTRODUCTION	4
PARTIE I MOTIFS D'APPEL	5
1. Le groupe spécial a erré en droit dans son interprétation de la portée et du champ d'application du chapitre neuf de l'ACI	5
2. Le groupe spécial a erré en droit en adoptant une interprétation large de l'article 402 de l'ACI	6
3. Le groupe spécial a erré en droit dans son interprétation et son application des normes internationales et en ne tenant pas compte adéquatement des règles de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce de l'Organisation mondiale du commerce	8
3.1 Interprétation de l'article 405 (1).....	13
3.2 Interprétation du paragraphe 1 de l'annexe 405.1	14
3.3 Interprétation du paragraphe 4 de l'annexe 405.1 et de l'article 905 (1)	15
3.4 Application de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce	15
3.5 Pertinence de la norme internationale.....	20
4. Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient aux articles 403 et 905 de l'ACI	23
4.1 Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 403 de l'ACI.....	23
4.2 Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 905 de l'ACI	29
5. Le groupe spécial a erré en droit dans son application de l'article 404 de l'ACI	31

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

6.	Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 de l'ACI.....	35
6.1	Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (1) de l'ACI	35
6.2	Le groupe spécial a erré en droit en affirmant que l'article 905 (2), (3) et (4) de l'ACI applique des disciplines additionnelles à l'utilisation de l'exception des objectifs légitimes énoncés à l'article 404 de l'ACI.....	36
6.3	Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (2) de l'ACI	38
6.4	Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (3) de l'ACI	40
7.	Le groupe spécial a excédé sa compétence en recommandant au Québec de cesser d'appliquer ses mesures.....	42
8.	Subsidiairement, si le groupe spécial d'appel devait décider que l'article 4.1 (1) de la LPA est incompatible avec l'article 403 de l'ACI, il devrait décider que cette mesure est néanmoins permise par l'article 404 de l'ACI.....	44
	PARTIE II RÉPARTITION DES COÛTS OPÉRATIONNELS	47
	PARTIE III CONCLUSION	47

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIERS ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

INTRODUCTION

1. Le 24 juin 2013, le Secrétariat du Commerce intérieur a reçu de la Saskatchewan une demande, en vertu de l'*Accord sur le commerce intérieur* (ACI), pour la constitution d'un groupe spécial afin qu'il détermine la conformité avec l'ACI de certaines mesures du Québec concernant les succédanés de produits laitiers et les mélanges de succédanés de produits laitiers et de produits laitiers. La Colombie-Britannique, l'Alberta et le Manitoba sont intervenues à la procédure.
2. Le groupe spécial a tenu une audience publique le 8 janvier 2014 et il a présenté son rapport aux parties le 31 mars 2014. Dans son rapport, le groupe spécial indique que les articles 7.1 et 7.2 de la *Loi sur les produits alimentaires* (RLRQ, chapitre P-29)¹ (LPA) contreviennent aux articles 401, 402 et 403 de l'ACI et qu'ils ne servent pas un objectif légitime. Le groupe spécial indique aussi que l'article 4.1 (1) de LPA contrevient aux articles 403 et 905 de l'ACI et qu'il n'est pas justifié eu égard aux dispositions des articles 404 c) et 905 (2) et (3) de l'ACI. En addition, le groupe spécial décide que les articles 4.1 (1), 7.1 et 7.2 de la LPA constituent un obstacle continu au commerce intérieur et causent un préjudice.
3. Le groupe spécial a commis des erreurs en droit et/ou a excédé ou refusé d'exercer sa compétence, ce qui vicie d'une manière fondamentale certaines conclusions contenues dans le rapport du groupe spécial. Le Québec demande au groupe spécial d'appel d'annuler certaines constatations, interprétations et conclusions du groupe spécial et de déclarer que ses mesures relatives à l'étiquetage

¹ Loi sur les produits alimentaires, annexe 1.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

des succédanés ne contreviennent pas ou sont autrement permises par l'ACI.

4. Les erreurs de droit commises par le groupe spécial dans son rapport sont dues, entre autres, au fait qu'il n'a pas bien appliqué les règles d'interprétation pertinentes et au fait qu'il a omis à plusieurs occasions de faire part dans son rapport de son analyse pour en arriver à ses constatations et ses conclusions et qu'ainsi, il n'a pas respecté l'article 1706 (3) (b) de l'ACI qui prévoit qu'il doit indiquer dans son rapport, motifs à l'appui, si la mesure est ou serait incompatible avec l'ACI.

PARTIE I MOTIFS D'APPEL

- 1. Le groupe spécial a erré en droit dans son interprétation de la portée et du champ d'application du chapitre neuf de l'ACI**
5. Le groupe spécial a indiqué, à la page 11 de son rapport, que « L'inclusion complète des mesures alimentaires et agricoles dans l'ACI a été faite par le Onzième protocole de modification, le 8 novembre 2010, et l'introduction du nouveau chapitre neuf dans l'ACI. » Cette constatation du groupe spécial constitue une erreur de droit.
6. L'article 902 (1) de l'ACI se lit comme suit :

Article 902 : Portée et champ d'application

1. Le présent chapitre s'applique aux mesures techniques adoptées ou maintenues par une Partie relativement au commerce intérieur des produits agricoles et des produits alimentaires. (nos soulignés).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

7. Le groupe spécial a commis une erreur de droit parce que sa constatation a été faite sans faire part de son analyse des termes utilisés dans l'article 902 (1) et parce qu'elle va complètement à l'encontre de la portée et du champ d'application du chapitre neuf qui sont limités, en vertu de l'article 902 (1) de l'ACI, aux seules mesures techniques adoptées ou maintenues par une Partie relativement au commerce intérieur des produits agricoles et des produits alimentaires. Le groupe spécial a erré en droit et cette constatation doit être annulée.

2. Le groupe spécial a erré en droit en adoptant une interprétation large de l'article 402 de l'ACI

8. Le groupe spécial a indiqué, aux pages 18 et 19 de son rapport, que l'article 402 de l'ACI avait été interprété par d'autres groupes spéciaux de façons différentes, qu'un groupe spécial avait interprété cet article de façon étroite comme signifiant le transit intraprovincial et que d'autres groupes spéciaux l'avaient plutôt interprété de façon plus large comme signifiant une restriction à l'importation et un obstacle à l'entrée dans une province.

9. Il a ensuite décidé majoritairement, l'un des membres ayant exprimé sa dissidence, qu'il favorisait l'interprétation plus large et plus libérale de l'article 402. Le groupe spécial réfère à cet égard à la conclusion du groupe spécial sommaire dans le différend *Ontario-Succédanés II* pour justifier ce choix.

10. Toutefois, dans les faits, la réglementation concernant les succédanés et les mélanges ne restreint pas ou n'empêche pas la circulation de ces produits entre les provinces, l'article 55 de la LPA est clair à ce sujet. Cet article se lit comme suit :

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

55. Rien dans la présente loi ne doit être interprété comme interdisant le transport de produits en transit au Québec; (...).

11. Dans l'affaire concernant la coloration de la margarine, il a été décidé ainsi :

En gardant à l'esprit que les différentes dispositions d'un accord ont différentes significations, il est superflu d'aborder l'article 402 comme s'il avait la même signification que l'article 403. À ce sujet, le groupe spécial est d'accord avec le Québec sur le fait que l'article 402 semble tirer son origine de l'article V du GATT qui vise la liberté de transit (...).

Le Québec ne prétend pas restreindre ou empêcher le déplacement de produits hors de sa frontière, rendant alors impossible le déplacement des chargements de margarine colorée provenant de l'ouest ou du centre du Canada en direction des provinces Maritimes. La section 55 de la *Loi sur les Produits alimentaires* fait explicitement état du contraire².

12. L'interprétation de l'article 402 par le groupe spécial dans la présente affaire constitue une erreur de droit et il est important que cette conclusion soit annulée afin que l'interprétation large de l'article 402 ne soit pas maintenue dans l'avenir.
13. À cet égard, les membres majoritaires du groupe spécial auraient dû faire comme le membre minoritaire et déterminer que l'article 402 de l'ACI ne traite pas d'obstacle à la vente de produits mais de transit et de circulation des produits et que l'article 55 de la LPA permet le transport des produits en transit au Québec.

² Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1704 concernant le différend entre l'Alberta et le Québec au sujet de la mesure prise par le Québec relativement à la vente au Québec de la margarine colorée, 23 juin 2005, page 27. (annexe 2).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

14. Le groupe spécial d'appel devrait annuler les conclusions des membres majoritaires du groupe spécial et adopter l'opinion dissidente du membre minoritaire qui est plus conforme au texte et au contexte de l'article 402. Comme le mentionne le membre minoritaire dans sa dissidence aux pages 31 à 33 du rapport du groupe spécial :

« Suite à un examen des rapports précédents qui ont tranché en faveur d'une interprétation large, nous concluons qu'aucun d'entre eux n'aborde la question du chevauchement entre l'article 402 et les articles 401 et 403. »

« Conformément aux principes généraux des contrats, les articles de l'ACI devraient être interprétés les uns par rapport aux autres de façon à ce que chacun conserve son sens et à ce que le contrat ait une cohérence interne ».

« En conséquence, comme il a été soutenu par l'Intimé, il serait superflu d'interpréter l'article 402 comme incluant des restrictions à la vente, car cette interprétation irait tout à fait à l'encontre de l'application des articles 401 (Non-discrimination) et 403 (Obstacles au commerce intérieur) et rendrait ces dispositions vides de sens ».

(...)

« Dans ce contexte, une interprétation étroite de l'article 402 selon laquelle cette disposition interdit seulement les restrictions au transit correspond pleinement aux objectifs spécifiques de l'article 401 (Non-discrimination) et de l'article 403 (Obstacles au commerce intérieur) ».

- 3. Le groupe spécial a erré en droit dans son interprétation et son application des normes internationales et en ne tenant pas compte adéquatement des règles de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce de l'Organisation mondiale du commerce**

15. Le raisonnement et l'analyse du groupe spécial en ce qui concerne l'application des normes internationales et des règles de l'*Accord sur*

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

*les obstacles techniques au commerce*³ (Accord OTC) de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) à une mesure d'une Partie à l'ACI ne correspondent pas à l'interprétation qu'il faut leur donner dans le cadre de l'ACI et constituent des erreurs de droit que le groupe spécial d'appel doit rectifier.

16. Le groupe spécial a erré en droit en affirmant, à la page 26 de son rapport, que la notion de norme « internationale » ne fait aucunement l'objet d'un renvoi ou de mention dans l'article 905. Cette constatation du groupe spécial constitue une erreur en droit parce que le chapitre neuf de l'ACI prévoit très clairement à l'article 900 que le chapitre quatre, dans lequel se trouve au paragraphe 17 de l'annexe 405.1 la notion de norme internationale, s'applique au chapitre neuf. L'article 900 se lit comme suit « Sauf disposition contraire du présent chapitre, il est entendu que le chapitre quatre (Règles générales) s'applique au présent chapitre. »
17. Le groupe spécial a erré en droit dans son interprétation du paragraphe 17 de l'annexe 405.1, lequel prévoit que « *S'il y a lieu et dans la mesure où cela est possible en pratique, chaque Partie fonde ses normes sur les normes nationales, les normes nationales de facto ou les normes internationales pertinentes* ». Il a mal appliqué les règles d'interprétation qui auraient pu lui être utiles.
18. L'ACI est un accord entre le gouvernement du Canada, les provinces, les Territoires du Nord-Ouest et le Yukon. Il contient des règles d'interprétation à l'annexe 1813 qui peuvent être complétées par les règles générales d'interprétation des contrats en droit civil et en

³ *Accord sur les obstacles techniques au commerce*, annexe 3.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIERS ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

Common Law. Peuvent aussi être utiles, même si l'ACI n'est pas une loi, les règles d'interprétation d'une loi établies par la Cour suprême du Canada. Il en est de même des règles d'interprétation établies par l'Organe d'appel de l'OMC⁴.

19. En vertu du *Code civil*, pour interpréter un contrat, on doit rechercher quelle a été la commune intention des parties plutôt que de s'arrêter au sens littéral des termes utilisés et on tient compte de sa nature, des circonstances dans lesquelles il a été conclu, de l'interprétation que les parties lui ont déjà donnée ou qu'il peut avoir reçue, ainsi que des usages. Le Code prévoit aussi que les clauses s'interprètent les unes par les autres, en donnant à chacune le sens qui résulte de l'ensemble du contrat et qu'une clause s'entend dans le sens qui lui confère quelque effet plutôt que dans celui qui n'en produit aucun. De plus, les termes susceptibles de deux sens doivent être pris dans le sens qui convient le plus à la matière du contrat et que les clauses d'un contrat, même si elles sont énoncées en termes généraux, comprennent seulement ce sur quoi il paraît que les parties se sont proposé de contracter⁵.

20. Selon la Cour suprême du Canada, pour interpréter une loi « il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur. (...) L'interprétation d'une disposition législative doit être fondée sur une analyse textuelle, contextuelle et téléologique destinée à dégager un sens qui s'harmonise avec la loi

⁴ Dans l'affaire sur la coloration de la margarine, *supra*, note 2, à la page 14, le groupe spécial a indiqué que d'autres groupes spéciaux de l'ACI ont fait référence aux règles et décisions des groupes spéciaux de l'OMC et de l'Organe d'appel et qu'il le ferait aussi.

⁵ *Code civil* du Québec, articles 1425, 1426, 1427, 1428, 1429 et 1431. (annexe 4).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

dans son ensemble. Lorsque le libellé d'une disposition est précis et non équivoque, le sens ordinaire des mots joue un rôle primordial dans le processus d'interprétation. Par contre, lorsque les mots utilisés peuvent avoir plus d'un sens raisonnable, leur sens ordinaire joue un rôle moins important⁶.

21. Ainsi, l'expression « *S'il y a lieu et dans la mesure où cela est possible en pratique* » qui se trouve au paragraphe 17 de l'annexe 405.1 étant claire, le sens ordinaire des mots doit jouer un rôle primordial dans le processus d'interprétation. L'intention des Parties à l'ACI n'était pas d'obliger les Parties, quelle que soit la situation, à fonder leurs normes sur des normes internationales mais de les encourager à le faire, comme le mentionne avec justesse le groupe spécial, aux pages 22 et 23 de son rapport, dans la mesure où les circonstances sont appropriées et pratiques.
22. Par ailleurs, le paragraphe 17 de l'annexe 405.1 ne vise pas n'importe quelle norme internationale. Il faut que la norme soit pertinente. Si elle n'est pas pertinente, elle ne peut pas être prise en compte par une Partie pour fonder ses propres normes.
23. C'est pourquoi, le groupe spécial a fait une erreur de droit lorsqu'il a déclaré, à la page 26 de son rapport, que s'il fallait accepter les arguments du Québec concernant l'applicabilité des normes internationales, « les Parties à l'ACI seraient libres de choisir parmi une gamme de normes potentiellement disponibles et applicables, à caractère international ou autre, par ce simple choix et du fait qu'elles

⁶ *Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, [2005] 2 R.C.S. 601, 610, paragraphe 10. (une affaire en relation avec une loi fédérale). (annexe 5).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

sont « compatibles » avec celles-ci, ces normes libéreraient complètement les Parties de l'obligation de se conformer à l'exception relative aux objectifs légitimes. »

24. Cette déclaration démontre que le groupe spécial a mal analysé le sens et la portée du paragraphe 17 de l'annexe 405.1 et, en particulier, le sens et la portée des mots « normes internationales pertinentes ». Le groupe spécial aurait dû interpréter la règle contenue au paragraphe 17 de l'annexe 405.1 de l'ACI de manière à lui donner une portée et un sens qui s'harmonisent avec le sens des mots utilisés, le contexte dans lequel elle se trouve et l'intention des Parties.
25. L'article 405 (1), les paragraphes 1 et 4 de l'annexe 405.1 et l'article 905 (1) de l'ACI font partie du contexte dans lequel se trouve le paragraphe 17 de l'annexe 405.1 et ils sont très utiles pour en dégager la véritable signification. Ils se lisent comme suit :

Article 405 : Conciliation

1. Afin d'assurer la libre circulation des personnes, des produits, des services et des investissements à l'intérieur du Canada, les Parties s'engagent, conformément à l'annexe 405.1, à concilier leurs normes et mesures normatives par différents moyens, notamment par voie d'harmonisation ou de reconnaissance mutuelle.

ANNEXE 405.1

Portée et champ d'application

1. La présente annexe s'applique aux normes et mesures normatives visées par la partie IV du présent accord.

Droit d'établir des normes et mesures normatives

4. Il est entendu qu'une Partie peut, en conformité avec le présent accord, adopter ou maintenir une norme ou mesure normative pour réaliser un

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

objectif légitime, et qu'elle peut, afin d'atteindre cet objectif, fixer le niveau de protection qu'elle estime approprié.

Article 905 : Droit d'adopter des mesures techniques

1. Pour toute mesure technique adoptée ou maintenue, une Partie peut fixer le niveau de protection qu'elle juge approprié dans les circonstances pour atteindre un objectif légitime.

3.1 Interprétation de l'article 405 (1)

26. L'article 405 (1) stipule qu'en signant l'ACI les Parties se sont engagées à assurer la libre circulation des produits en conciliant leurs normes par différents moyens conformément à l'annexe 405.1. Les Parties ont ainsi convenu entre elles que les règles contenues à l'annexe 405.1 permettaient d'assurer la libre circulation des produits et devaient permettre le rapprochement de leurs normes réciproques⁷.
27. Il ne faut pas interpréter l'article 405 (1) comme exigeant d'une Partie qu'elle concilie ses normes en fonction du niveau de protection le plus faible. Si cela était l'interprétation retenue, cela signifierait qu'une Partie ou plusieurs Parties qui adoptent ou maintiennent le minimum de règles ou qui décident de ne pas réglementer certains secteurs de leur économie pourraient se plaindre à l'ACI des normes des autres Parties et, à terme, obtenir la déréglementation complète de secteurs de l'économie au Canada au détriment de la sécurité du public, de la protection de la vie ou de la santé des humains, des animaux ou des végétaux, de la protection de l'environnement, de la protection des consommateurs, de la protection de la santé, de la sécurité et du bien-être des travailleurs ou de la promotion sociale à l'intention des groupes

⁷ Le mot concilier est défini, entre autres, par trouver un rapprochement entre des choses diverses. *Bibliorum Larousse, Le Petit Larousse* (version électronique). (annexe 6).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

défavorisés⁸. Ce n'est sûrement pas l'intention que poursuivaient les signataires de l'ACI.

28. Une interprétation similaire a été adoptée par le groupe spécial sommaire dans l'affaire *Ontario-Succédanés II*, à la page 28 :

Pour plus de clarté, le groupe spécial sommaire ne conclut pas que l'Ontario ne peut en aucun cas adopter des mesures d'hygiène ou de protection des consommateurs qui complètent les règlements fédéraux, ou qui vont au-delà des mesures adoptées dans d'autres provinces. L'article 405 et l'annexe 405.1 demandent aux Parties de chercher à réconcilier les normes « par différents moyens, notamment par voie d'harmonisation ou de reconnaissance mutuelle », mais cette disposition n'exclut pas la possibilité qu'une administration puisse raisonnablement conclure qu'elle a besoin de maintenir ses propres normes distinctes⁹.

29. L'article 405 (1) et le paragraphe 17 de l'annexe 405.1 doivent être interprétés de manière à leur donner un sens et comme signifiant que, si une Partie fonde ses normes sur des normes internationales reconnues et pertinentes, elle a adopté une norme qui favorise la libre circulation des produits et ce, même si elle est plus exigeante que les autres Parties.

3.2 Interprétation du paragraphe 1 de l'annexe 405.1

30. Le paragraphe 1 de l'annexe 405.1 fait partie du contexte du paragraphe 17 de l'annexe 405.1. Il précise la portée et le champ d'application de l'annexe 405.1 : « *La présente annexe s'applique aux*

⁸ Cette énumération n'est pas exhaustive et reproduit les objectifs légitimes énumérés à l'article 200 de l'ACI.

⁹ *Rapport du groupe spécial sommaire constitué en vertu du paragraphe 1702(2) saisi du différend préexistant portant sur les mesures de l'Ontario à l'égard des succédanés et des mélanges de produits laitiers*, 24 septembre 2010, ISBN # 978-1-894055-75-8. (annexe 7).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

normes et mesures normatives visées par la partie IV du présent accord ». Ce paragraphe 1 est clair : l'annexe 405.1 s'applique aux normes visées par la partie IV de l'ACI, donc aux mesures techniques visées par le chapitre neuf de l'ACI qui porte sur les produits agricoles et alimentaires.

3.3 Interprétation du paragraphe 4 de l'annexe 405.1 et de l'article 905 (1)

31. Le paragraphe 4 de l'annexe 405.1 et l'article 905 (1) font aussi partie du contexte du paragraphe 17 de l'annexe 405.1. En vertu de ces dispositions, une Partie peut adopter ou maintenir une norme ou une mesure technique pour réaliser un objectif légitime et fixer le niveau de protection qu'elle croit approprié pour atteindre cet objectif, lequel niveau, en vertu du paragraphe 17 de l'annexe 405.1, peut être établi à un niveau égal à celui d'une norme internationale pertinente. Ces dispositions reconnaissent la compétence des Parties qui décident de protéger leurs consommateurs contre des pratiques de nature à les induire en erreur. Ces dispositions peuvent servir à démontrer qu'une mesure ne crée pas d'obstacle au commerce et qu'elle est ainsi parfaitement conforme à l'ACI.

3.4 Application de l'Accord sur les obstacles techniques au commerce

32. L'ACI a été négocié à la même époque que l'*Accord de libre-échange nord-américain* et les *Accords de l'Organisation mondiale du commerce* (OMC). Il s'inscrit directement dans le mouvement de libéralisation des échanges internationaux auquel participent activement le Canada et les provinces. C'est pourquoi, les accords commerciaux internationaux et

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

les règles d'interprétation qui leurs sont applicables peuvent servir de guides utiles pour interpréter l'ACI.

33. À cet égard, les règles de l'*Accord sur les obstacles techniques au commerce* (Accord OTC) de l'OMC peuvent aider à interpréter le paragraphe 17 de l'annexe 405.1 et à déterminer « s'il y a lieu » de fonder une mesure sur une norme internationale pertinente.
34. En effet, une Partie à l'ACI est incitée, avant d'adopter une mesure technique ou de maintenir une mesure technique existante, à analyser, outre sa conformité à l'ACI, si cette mesure est conforme aux règles internationales applicables en vertu de l'Accord OTC de l'OMC. Les articles pertinents de l'Accord OTC sont les suivants :

2.4 Dans les cas où des règlements techniques sont requis et où des normes internationales pertinentes existent ou sont sur le point d'être mises en forme finales, les Membres utiliseront ces normes internationales ou leurs éléments pertinents comme base de leurs règlements techniques, sauf lorsque ces normes internationales ou ces éléments seraient inefficaces ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés, par exemple en raison de facteurs climatiques ou géographiques fondamentaux ou de problèmes technologiques fondamentaux.

2.5 Lorsqu'il élaborera, adoptera ou appliquera un règlement technique pouvant avoir un effet notable sur le commerce d'autres Membres, un Membre justifiera, si un autre Membre lui en fait la demande, ce règlement technique au regard des dispositions des paragraphes 2 à 4. Chaque fois qu'un règlement technique sera élaboré, adopté ou appliqué en vue d'atteindre l'un des objectifs légitimes expressément mentionnés au paragraphe 2, et qu'il sera conforme aux normes internationales pertinentes, il sera présumé — cette présomption étant réfutable - ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce international.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

35. Dans le cas d'une mesure technique, une Partie à l'ACI est incitée à tenir compte de l'Accord OTC et à vérifier s'il existe une norme internationale pertinente. S'il existe une telle norme internationale pertinente, cette Partie à l'ACI, pour respecter l'article 2.4 de l'Accord OTC, est incitée à considérer la possibilité d'utiliser ou à utiliser les éléments pertinents de la norme internationale comme base à son règlement technique, sauf si cette norme internationale ou ces éléments pertinents seraient insuffisants ou inappropriés pour réaliser les objectifs légitimes recherchés.
36. Le Canada est membre de l'OMC et prône l'harmonisation des règles régissant le commerce des produits alimentaires en fonction des normes internationales. Dans un document intitulé « *Cadre stratégique pour la participation du Canada au programme mixte FAO/OMS sur les normes alimentaires* »¹⁰ le Canada indique que :

Le Codex compte en ce moment 174 États membres, dont le Canada, et son premier mandat est d'élaborer des normes alimentaires internationales pour protéger la santé des consommateurs et assurer l'exercice de pratiques loyales dans le commerce alimentaire. (...)

L'impact des normes et des textes apparentés du Codex est devenu plus important depuis la création, en 1995, de l'Organisation mondiale du commerce (OMC) dont le Canada est membre. (...).

[L'accord sur l'application des mesures sanitaires et phytosanitaires et l'Accord sur les obstacles techniques au commerce] de l'OMC attribuent une grande importance aux normes, directives et recommandations internationales. Les membres de l'OMC sont fortement incités à fonder leurs mesures en matière de sécurité sanitaire des aliments et leurs

¹⁰ <http://www.hc-sc.gc.ca/fn-an/intactivit/codex/activit/strateg-codex-2008-2012-fra.php>; (site internet consulté le 28 novembre 2013), aux pages 3 et 7. Le texte est joint à l'annexe 8.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

réglementations et normes techniques concernant les aliments sur les normes et textes apparentés du Codex afin de réduire au minimum les obstacles non nécessaires au commerce tout en préservant leur droit de protéger la vie ou la santé humaine et de prévenir les pratiques trompeuses. Le Canada étant à la fois un grand importateur et un grand exportateur d'aliments, il est de son intérêt de promouvoir leur utilisation par d'autres pays afin de protéger la santé des consommateurs et de garantir l'exercice de pratiques loyales dans le commerce alimentaire. En outre, une plus grande harmonisation des mesures contribuera à rendre le milieu de réglementation plus prévisible, ce qui facilitera la conduite du commerce international des aliments. (...). (nos soulignés)

37. Une Partie à l'ACI qui baserait ainsi sa mesure technique sur une norme internationale pourrait alors faire valoir auprès des États membres de l'OMC, par les moyens appropriés qui lui sont disponibles, qu'elle bénéficie, en vertu de l'article 2.5 de l'Accord OTC, d'une présomption que sa mesure ne crée pas un obstacle non nécessaire au commerce international. À cet égard, l'OMC a indiqué dans une publication consacrée à l'Accord OTC, publiée le 16 mai 2014, à la page 20 ¹¹:

Article 2.5 of the TBT Agreement is also relevant to the discipline on avoiding unnecessary barriers to trade, as it provides a form of "safe haven"; it states that if a technical regulation is in accordance with a relevant international standard, it is presumed (although this presumption can be challenged) not to create an unnecessary obstacle to international trade. Thus the international standard provides a first line of defence against an eventual challenge that the measure is creating an unnecessary barrier to trade. (nos soulignés).

¹¹ *World Trade Organization, The WTO Agreements Series, Technical Barriers to Trade*, publié par l'Organisation mondiale du Commerce le 16 mai 2014.
http://www.wto.org/english/res_e/publications_e/tbttotrade_e.pdf, copie est jointe en annexe 9.

38. Elle pourrait aussi faire valoir au niveau international que l'utilisation d'une norme internationale améliore la concurrence et favorise le commerce international. L'OMC a indiqué à ce sujet dans la publication mentionnée au paragraphe précédent consacrée à l'Accord OTC, à la page 22 ¹²:

Why is the use of international standards promoted?

When technical requirements vary from market to market, traders must contend with the costs of both product adaptation (or redesign) and conformity assessment associated with each market they wish to enter. This can segment markets, hindering competition and reducing international trade. International standards can help countries overcome these problems. By ensuring compatibility across countries and conveying information to consumers about goods that have been produced abroad or processes that took place in another country, international standards can generate economies of scale and production efficiencies, reduce transaction costs, and facilitate international trade. This is an important means of promoting regulatory convergence. Moreover, because international standards codify the related scientific and technical knowledge developed at the global level, their development and use are important means of disseminating knowledge and fostering innovation.

39. L'Accord OTC encourage fortement les membres de l'OMC à adopter les normes internationales pertinentes comme normes applicables sur leur territoire¹³ et le Canada indique qu'il est de son intérêt de promouvoir leur utilisation¹⁴. Ainsi, le fait que le Québec ait adopté et maintenu une mesure relative à l'étiquetage des succédanés qui est substantiellement semblable à une norme internationale pertinente doit être pris en compte dans l'analyse de la conformité de cette mesure

¹² *Supra*, note 11.

¹³ *Supra*, note 11, page 20 : « The TBT Agreement strongly encourages members to use "relevant" international standards, guides or recommendations "as a basis" for their regulations and standards. »

¹⁴ *Supra*, note 10.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

avec l'ACI, et, le cas échéant, pour déterminer si cette mesure est autrement permise par l'article 404 de l'ACI. Le Québec va exposer ses arguments à ce sujet lorsqu'il sera question, plus loin dans le présent mémoire, des articles 403 et 404 de l'ACI.

3.5 Pertinence de la norme internationale

40. Afin de pouvoir déterminer « s'il y a lieu » de fonder une mesure sur une norme internationale pertinente, il faut établir que la norme internationale est pertinente. Le Québec a démontré dans son mémoire principal¹⁵, dans ses observations écrites complémentaires¹⁶ et dans ses observations orales¹⁷ que la norme du *Codex Alimentarius* intitulée *Norme générale Codex pour l'utilisation des termes de laiteries* (NGCUTL)¹⁸ est une norme pertinente. Le Québec réfère le groupe spécial d'appel aux arguments qu'il a alors présentés.
41. Par ailleurs, le groupe spécial a erré en droit, à la page 22 de son rapport :
 - a. lorsqu'il a comparé l'article 4.1 (1) de la LPA avec l'article 4.5 de la NGCUTL;
 - b. lorsqu'il a conclu que les dispositions de l'article 4.1 (1) de la LPA sont des dispositions prohibitives à un degré qui est bien au-delà de l'interdiction prévue dans les dispositions de l'article 4.5 de la NGCUTL;

¹⁵ Mémoire du Québec, 23 septembre 2013, particulièrement aux paragraphes 28 à 42.

¹⁶ Observations écrites complémentaires du Québec, 19 décembre 2013, particulièrement aux paragraphes 35 à 65.

¹⁷ AIT PANEL HEARING, *Saskatchewan v. Québec re : Edible Oil Products, Dairy Blends and Dairy Analogues*, 8 janvier 2014, particulièrement aux pages 168 à 194 et 201 à 210.

¹⁸ *Norme générale Codex pour l'utilisation des termes de laiteries* (NGCUTL), annexe 10.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

- c. lorsqu'il a indiqué qu'il n'estimait pas nécessaire ou utile de s'engager dans un grand discours à savoir si les dispositions de l'article 4.1 (1) de la LPA sont, dans l'ensemble, conformes à la NGCUTL.
42. L'erreur de droit du groupe spécial consiste principalement à avoir choisi de comparer l'article 4.1 (1) de la LPA à l'article 4.5 de la NGCUTL, un article qui n'a été plaidé ni par la Saskatchewan, ni par le Québec.
43. Le groupe spécial a comparé des pommes à des oranges. Il a choisi de comparer la mesure du Québec concernant l'étiquetage des succédanés à un article spécifique de la NGCUTL qui vise l'étiquetage d'une catégorie de produits laitiers, soit les produits laitiers composés.
44. En effet, en vertu de la définition de produit laitier composé contenue à l'article 2.3 de la NGCUTL, un produit laitier composé est un véritable produit laitier. Cette définition est la suivante :
- 2.3 Un produit laitier composé est un produit dans lequel le lait, les produits laitiers ou les constituants du lait forment une partie essentielle en termes de quantité dans le produit final tel que consommé, à condition que les constituants non dérivés du lait ne soient pas destinés à remplacer totalement ou partiellement un quelconque constituant du lait. (nos soulignés).
45. Les produits suivants répondent à cette définition et sont des produits laitiers composés : la crème à café aromatisée, le lait au chocolat, le fromage aux fines herbes et le yaourt aux fruits. Ces produits sont des produits laitiers et l'article 4.5 de la NGCUTL permet que ces produits soient désignés par des termes laitiers. La LPA le permet aussi.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

46. Ces produits laitiers composés sont des produits laitiers en vertu de la définition de « produit laitier » de l'article 1 a.3) de la LPA et ils ne répondent pas à la définition de « succédané de produit laitier » de l'article 1 a.4) de la LPA. Ces définitions sont les suivantes.

1. Dans la présente loi, à moins que le contexte n'indique un sens différent, on entend par : (...)

a.3) « produit laitier » : le lait et tout dérivé du lait ainsi que tout aliment dans la confection duquel le lait est le seul ingrédient ou l'ingrédient principal;

a.4) « succédané de produit laitier » : tout aliment qu'on peut substituer à un produit laitier et qui, par ses caractères extérieurs ou son mode d'emploi, est analogue à un produit laitier; (nos soulignés).

47. La comparaison effectuée par le groupe spécial entre les règles d'étiquetage applicables à un succédané de produit laitier et les règles applicables à un produit laitier composé ne pouvait conduire le groupe spécial qu'à la conclusion que ces règles n'étaient pas semblables. Le groupe spécial a mal interprété la NGCUTL. Il a choisi l'article 4.5 de la NGCUTL parmi toutes les dispositions de la NGCUTL, ce qui lui a permis de conclure que l'article 4.1 (1) de la LPA était une disposition beaucoup plus prohibitive que cet article 4.5 de la NGCUTL. Fort de cette conclusion, le groupe spécial a pu indiquer, à la page 22 de son rapport, qu'il « n'estime pas nécessaire ou utile de s'engager dans un grand discours à savoir si les dispositions de l'article 4.1 de la LPA sont, dans l'ensemble, conformes à la NGCUTL, car la conformité à une « norme », qu'elle soit internationale ou autre, au sens du paragraphe 17 de l'annexe 405.1, ne peut pas, en soi, faire en sorte qu'une disposition soit réputée permise ou conforme à des obligations énoncées dans l'ACI. »

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

48. Si le groupe spécial avait comparé l'article 4.1 (1) de la LPA aux dispositions pertinentes de la NGCUTL qui réglementent l'utilisation des termes laitiers pour un produit qui n'est ni du lait, ni un produit laitier, ni un produit laitier composé, il aurait conclu que les règles d'étiquetage de l'article 4.1 (1) sont au même effet que la NGCUTL. À cet égard, le Québec réfère le groupe spécial d'appel aux arguments qu'il a présentés devant le groupe spécial¹⁹.
49. Une telle conclusion lui aurait permis de constater, dans le cas particulier de l'article 4.1 (1) de la LPA, que le paragraphe 17 de l'annexe 405.1 de l'ACI incite les Parties à baser leurs mesures sur des normes internationales pertinentes, que l'article 4.1 (1) est basé ou conforme à une norme internationale pertinente qui a fait l'objet d'un consensus mondial et que les États qui ont adopté cette norme protègent les consommateurs. Les constatations et conclusions du groupe spécial relativement aux articles 403, 404, 405 et 905 en auraient été nécessairement affectées. Le groupe spécial d'appel doit constater cette erreur de droit du groupe spécial et constater que la NGCUTL est une norme internationale pertinente.
- 4. Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient aux articles 403 et 905 de l'ACI**
- 4.1 Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 403 de l'ACI**
50. Le groupe spécial a indiqué, à la page 23 de son rapport, qu'il estimait que les dispositions de l'article 4.1 de la LPA ont pour effet de créer un

¹⁹ *Supra*, notes 15, 16 et 17.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

obstacle au commerce intérieur et il a ensuite conclu, à la page 28 de son rapport, que le paragraphe 4.1 (1) de la LPA est contraire aux engagements pris par le Québec en vertu des articles 403 et 905 de l'ACI, constitue un obstacle continu au commerce intérieur et a causé un préjudice.

51. Cette constatation et ces conclusions constituent des erreurs de droit et/ou démontrent un refus du groupe spécial d'exercer sa compétence.

52. Le groupe spécial n'a pas indiqué comment il avait analysé l'article 403 et comment il avait tenu compte des arguments que le Québec a présentés, aux pages 19 et 20 de son mémoire principal, concernant l'interprétation de l'article 403. Une telle façon de procéder, soit de passer sous silence les arguments d'une Partie et de ne pas donner une interprétation de l'article qu'il applique, constitue une erreur de droit et/ou un refus d'exercer sa compétence et vicie la conclusion à laquelle le groupe spécial en est arrivé. Au niveau international, conformément aux règles d'interprétation appliquées par l'Organe d'appel de l'OMC, les constatations d'un groupe spécial peuvent être infirmées en appel lorsque le groupe spécial ne donne pas une interprétation de l'article de l'accord qu'il applique et qu'il n'applique pas son interprétation à des constatations de faits. Selon l'Organe d'appel, lorsqu'un groupe spécial agit ainsi, il base ses constatations sur de pures spéculations²⁰.

²⁰ L'Organe d'appel a décidé que les groupes spéciaux devraient procéder à une évaluation objective de la question dont ils sont saisis et qu'un groupe spécial ne s'acquitte pas de son mandat s'il ne procède pas à une évaluation objective de la question et s'il décline d'exercer sa compétence et s'abstient de formuler la moindre constatation sur la question dont il est saisi. Voir, *Mexique – mesures fiscales concernant les boissons Sans alcool et autres boissons*, AB-2005-10, *Rapport de l'Organe d'appel*, WT/DS308/AB/R, 6 mars 2006, paragraphe 51. (annexe 11) L'Organe d'appel a aussi reconnu que les constatations d'un groupe spécial basées sur de pures spéculations pouvaient être infirmées en appel et que cela pouvait être le cas lorsqu'un groupe spécial n'a pas donné une interprétation de l'article qu'il applique et qu'il n'a pas appliqué son

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

53. Dans la présente affaire, le groupe spécial n'a pas indiqué dans son rapport les motifs pour lesquels il avait rejeté les arguments du Québec et comment il avait interprété l'article 403 de l'ACI. Cette façon de procéder vicie les conclusions du groupe spécial en ce qui concerne la conformité de l'article 4.1 (1) de la LPA avec l'article 403 de l'ACI et le groupe spécial d'appel doit les infirmer.

54. La bonne interprétation de l'article 403 doit être fondée sur une analyse textuelle et contextuelle destinée à dégager un sens qui s'harmonise avec l'ACI dans son ensemble²¹. Le texte de l'article 403 est le suivant :

Article 403 : Absence d'obstacles

Sous réserve de l'article 404, chaque Partie s'assure que les mesures qu'elle adopte ou maintient n'ont pas pour effet de créer un obstacle au commerce intérieur.

55. Le sens ordinaire de cet article est d'interdire aux Parties de créer tout obstacle quel qu'il soit au commerce intérieur. Le sens ordinaire doit cependant être analysé dans son contexte et il doit s'harmoniser avec l'esprit de l'ACI et l'intention des Parties qui ont conclu cet accord. Les articles 401 et 402 de l'ACI font partie du contexte immédiat de l'article 403 et ils doivent recevoir une interprétation harmonieuse qui ne rende pas l'un ou l'autre de ces articles vide de sens. Le membre du groupe spécial dissident, aux pages 31 à 33 du rapport du groupe spécial, est du même avis lorsqu'il traite du chevauchement entre les articles 401, 402 et 403. Il exprime l'opinion que les articles de l'ACI devraient être interprétés conformément aux principes généraux d'interprétation des contrats, les uns par rapport aux autres de façon à

interprétation aux faits. Voir, *Canada – certaines mesures affectant l'industrie automobile* AB-2000-2, WT/DS139/AB/R WT/DS142/AB/R, 31 mai 2000, paragraphe 174. (annexe 12).

²¹ Voir les règles d'interprétation aux paragraphes 18, 19 et 20 du présent mémoire.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

ce que chacun conserve son sens et à ce que le contrat ait une cohérence interne. Pour le membre dissident, il serait superflu d'interpréter l'article 402 comme incluant des restrictions à la vente, car cette interprétation irait tout à fait à l'encontre de l'application des articles 401 et 403 et rendrait ces dispositions vides de sens.

56. Cette façon d'interpréter l'article 403 doit être adoptée par le groupe spécial d'appel. Il ne faut pas interpréter l'article 403 comme visant tous les obstacles quels qu'ils soient car une telle interprétation viderait de sens les articles 401 et 402 et les rendraient complètement inutiles, ce qui ne peut avoir été l'intention des Parties lorsqu'elles ont conclu l'ACI.
57. La compréhension correcte de l'article 403 se retrouve dans le Rapport du groupe spécial sur l'affaire de la coloration de la margarine. Ce groupe spécial a indiqué que « la raison d'exister de règles telles que les articles 401 et 403 est de conserver les occasions de concurrence²²».
58. Pour vérifier si l'article 403 est respecté, il faut vérifier si les occasions de concurrence sont conservées ou si la mesure en cause a pour objet ou pour effet de restreindre la liberté d'un commerçant de produire, de publiciser, de mettre en marché et enfin de vendre son produit. Le fait de désigner, d'identifier ou d'étiqueter correctement un produit en fonction de son contenu dans le but de ne pas créer de confusion sur le marché quant à la nature et au contenu du produit en question ne saurait constituer un obstacle. Admettre le contraire reviendrait à reconnaître qu'il est correct de tromper l'acheteur ou l'acquéreur d'un

²² *Supra*, note 2, page 29.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

produit en lui laissant croire que la nature du produit est différente de ce qu'il souhaite véritablement acquérir.

59. Au surplus, dans la présente affaire, toutes les Parties au Canada qui désirent faire affaires au Québec possèdent les mêmes droits et sont soumises aux mêmes obligations que les producteurs québécois de produits laitiers et de succédanés. Les occasions de concurrence sont pleinement préservées et la réglementation du Québec ne contrevient pas à l'article 403.
60. Une mesure fondée sur une norme internationale qui a pour objet la protection des consommateurs ne crée pas un obstacle au commerce en vertu de l'article 403 de l'ACI. Le groupe spécial devrait l'analyser minutieusement et prendre en considération ses buts et ses effets. À cet égard, le groupe spécial a dit, aux pages 22 et 23 de son rapport, que les Parties à l'ACI étaient encouragées à fonder leurs normes sur de normes internationales pertinentes et que la conformité avec ou le respect d'une norme internationale peut servir de preuve pour établir la conformité avec les dispositions de l'ACI même si cela n'équivaut pas de façon automatique à une telle conformité.
61. En ce qui concerne les buts de la mesure, le Québec a démontré devant le groupe spécial²³ que l'article 4.1 (1) de la LPA était basé sur une norme internationale pertinente qui avait pour objectif de protéger les consommateurs et que cette norme internationale était pertinente parce qu'elle vise exactement les mêmes objectifs que l'article 4.1 (1) de la LPA, soit l'utilisation correcte des termes de laiterie, la protection des consommateurs des risques de confusion ou d'erreur et à assurer

²³ *Supra*, notes 15, 16 et 17.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

des pratiques commerciales loyales. Le paragraphe 3 de la NGCUTL énumère les principes généraux de cette norme et démontre sa pertinence en ce qui concerne la mesure du Québec. Il se lit comme suit :

3. PRINCIPES GÉNÉRAUX

Les denrées alimentaires doivent être décrits ou présentés de façon à assurer des termes de laiterie réservés au lait et aux produits laitiers, à protéger le consommateur des risques de confusion ou d'erreur et à assurer des pratiques commerciales loyales.

62. Les effets de la mesure du Québec sont de deux ordres; 1) permettre aux consommateurs d'être bien informés sur les produits qu'ils achètent et leur permettre de faire des choix éclairés; 2) permettre aux producteurs laitiers et aux producteurs de succédanés de tout le Canada de fournir l'information exacte sur leurs produits.

63. Les buts et les effets de la mesure ne sont pas de nature à créer un obstacle au commerce des succédanés au Canada au sens de l'article 403. Cette mesure est juste, équitable, proportionnée et équilibrée car elle ne fait que préciser à tout le monde comment les succédanés doivent être identifiés afin que les consommateurs ne soient pas induits en erreur²⁴. Une telle mesure est dite de loyauté des ventes et les mesures de loyauté des ventes sont admises par les Parties²⁵.

²⁴ Dans un document intitulé « Comprendre le Codex Alimentarius » il est indiqué, que « L'objectif prioritaire de la Commission du Codex Alimentarius, énoncé à l'Article premier de ses statuts, est de protéger la santé des consommateurs et d'assurer des pratiques loyales dans le commerce des denrées alimentaires. » à la page 1, http://www.fao.org/docrep/w9114f/W9114f05.htm#P0_0 (Consulté le 30 mai 2014). (annexe 13).

²⁵ Les Parties à l'ACI ont démontré que la protection des consommateurs était importante car elles y ont consacré le chapitre huit de l'ACI au complet. Ce chapitre est intitulé « Mesures et normes en matière de consommation ». L'article 810 définit l'expression « mesures et normes en matière de consommation » comme les mesures et normes visant, entre autres, à protéger les

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

64. Les règles d'étiquetage des succédanés régularisent le commerce et ne constituent pas plus un obstacle au commerce que les normes en matière de transport de marchandises ou de produits périssables car, afin de promouvoir la loyauté des ventes, il ne peut être permis d'utiliser une désignation fausse ou trompeuse relativement à une caractéristique essentielle d'un produit qui est de nature à tromper les consommateurs.
65. Pour les raisons qui précèdent, le groupe spécial d'appel doit constater que le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 403 de l'ACI et il doit décider que l'article 4.1 (1) de la LPA ne contrevient pas à l'article 403 de l'ACI.

4.2 Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en constatant que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 905 de l'ACI

66. Le groupe spécial a erré en droit en énonçant dans sa conclusion que le paragraphe 4.1 (1) de la LPA est contraire aux engagements du Québec en vertu de l'article 905 pour deux raisons : 1) il a omis de faire part dans son rapport de son analyse et de ses motifs pour en arriver à cette conclusion; 2) il a mal appliqué la règle du fardeau de la preuve qui se retrouve au paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI.
67. Le groupe spécial n'a pas fait part dans son rapport des motifs pour lesquels l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 905 comme l'exige l'article 1706 (3) b) de l'ACI.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

68. De plus, pour que le groupe spécial puisse affirmer dans sa conclusion que l'article 4.1 (1) de la LPA est contraire aux engagements pris par le Québec en vertu de l'article 905, il fallait au départ que la Saskatchewan démontre, en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813, que l'article 4.1 (1) est incompatible avec l'article 905. Le paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI se lit comme suit :

Annexe 1813

10. Une Partie qui affirme qu'une mesure ou un projet de mesure est incompatible avec les dispositions de l'accord doit prouver cette incompatibilité.

69. L'article 905 est intitulé « Droit d'adopter des mesures techniques ». Il accorde un droit à une Partie d'adopter une mesure technique et il précise les modalités d'exercice de ce droit. Il en découle donc des obligations pour la Partie qui adopte ou maintient une telle mesure. En conséquence, il ne s'agit pas d'une exemption, ni d'une exception qui entraînerait un renversement du fardeau de la preuve. La règle ordinaire du fardeau de la preuve s'applique et le fardeau repose sur la Partie qui affirme qu'une mesure d'une autre Partie est incompatible avec l'article 905.
70. Pour se décharger de son fardeau de la preuve, la Saskatchewan devait apporter une preuve suffisante et convaincante qui démontre, selon la balance des probabilités, une contravention à l'article 905. Le paragraphe 10 de l'annexe 1813 est clair à cet égard parce qu'il indique que la Partie qui affirme qu'une mesure est incompatible avec l'ACI doit prouver cette incompatibilité.

71. Ainsi, la Saskatchewan ne devait pas seulement alléguer que la mesure ne peut être justifiée au regard de l'article 905²⁶; la Saskatchewan devait démontrer, preuve à l'appui, que le Québec ne respectait pas cet article. Or, la Saskatchewan n'a apporté aucune preuve que le Québec ne respectait pas l'article 905 et il est maintenant trop tard pour le faire.

72. Pour ces raisons, les constatations et les conclusions à l'effet que l'article 4.1 (1) de la LPA contrevient aux articles 403 et 905 de l'ACI sont des erreurs de droit et doivent être annulées.

5. Le groupe spécial a erré en droit dans son application de l'article 404 de l'ACI

73. Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence dans son analyse et son interprétation de l'article 404 de l'ACI en ne se prononçant pas sur l'article 404 a) avant de se prononcer sur l'article 404 c) et sur l'article 905 (2) et (3) de l'ACI. Cette façon de procéder du groupe spécial constitue une erreur de droit et /ou un refus d'exercer sa compétence qui s'est répercuté sur l'ensemble de son analyse et de ses conclusions concernant les articles 404 c) et 905.

74. En vertu des règles d'interprétation, l'interprétation d'une disposition doit être fondée sur une analyse textuelle et contextuelle destinée à dégager un sens qui s'harmonise avec le texte dans son ensemble. Lorsque le libellé d'une disposition est précis et non équivoque, le sens ordinaire des mots joue un rôle primordial dans le processus d'interprétation, tenant pour acquis que le texte reflète fidèlement l'intention des parties. De plus, l'interprète d'un contrat doit interpréter

²⁶ Observations écrites de la Saskatchewan du 8 août 2013, aux paragraphes 87 et 117. Dans ces paragraphes, la Saskatchewan ne fait qu'alléguer que les mesures du Québec ne peuvent être justifiées au regard de l'article 905.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

les clauses les unes par les autres, en donnant à chacune des clauses le sens qui résulte de l'ensemble du contrat et qui lui confère quelque effet plutôt que dans le sens qui n'en procure aucun²⁷.

75. Les règles d'interprétation au niveau international sont au même effet. Selon l'Organe d'appel, l'interprète d'un traité doit donner sens et effet à tous les termes d'un traité et il n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses et des paragraphes entiers d'un traité²⁸. L'interprète a le devoir de lire toutes les dispositions applicables du traité de façon à donner sens à toutes, harmonieusement²⁹. Un groupe spécial ne s'acquitte pas de son mandat s'il ne procède pas à une évaluation objective de la question dont il est saisi et s'il décide de ne pas exercer sa compétence et de s'abstenir de formuler la moindre constatation sur la question qui lui est soumise³⁰.

76. Le groupe spécial a erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en décidant, à la page 27 de son rapport, qu'il n'est pas nécessaire de déterminer si la mesure du Québec pourrait être justifiée en tant que mesure de protection des consommateurs aux fins de l'article 404 a) de l'ACI pour la raison, selon le groupe spécial, que le Québec ne s'est pas acquitté du fardeau qui lui incombait en vertu de l'article 404 c), à savoir de démontrer que la mesure ne restreignait pas le commerce plus qu'il n'était nécessaire pour réaliser cet objectif légitime.

²⁷ Voir les règles d'interprétation aux paragraphes 18, 19 et 20 du présent mémoire.

²⁸ Voir, *États-Unis - Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, Rapport de l'Organe d'appel, AB-1996-1, WT/DS2/AB/R, 29 avril 1996, pages 25 et 26. (annexe 14).

²⁹ *Argentine – mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures*, Rapport de l'Organe d'appel, AB-1999-7, WT/DS121/AB/R, 14 décembre 1999, paragraphe 81. (annexe 15).

³⁰ *Supra*, note 20.

77. Le groupe spécial a aussi erré en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en concluant, à la page 28 de son rapport, au paragraphe 7 e), que :

Bien que le groupe spécial n'ait pas décidé de la question à savoir si les dispositions du paragraphe 4.1(1) de la LPA servent un objectif légitime de protection du consommateur, le groupe spécial conclut que, même si cet objectif légitime était établi, les dispositions du paragraphe 4.1(1) ne peuvent pas être justifiées eu égard les dispositions de l'alinéa 404c) et des articles 905 (2) et (3).

78. Le groupe spécial a fait une erreur en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en refusant de déterminer, conformément à l'article 404 a), si l'article 4.1 (1) de la LPA a pour objet la réalisation d'un objectif légitime avant de déterminer si l'article 4.1 (1) ne restreint pas le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser « cet » objectif légitime.

79. Les paragraphes a) et c) de l'article 404 se lisent comme suit :

Article 404 : Objectifs légitimes

Lorsqu'il est établi qu'une mesure est incompatible avec l'article 401, 402 ou 403, cette mesure est néanmoins permise par le présent accord si les conditions suivantes sont réunies :

- a) la mesure a pour objet la réalisation d'un objectif légitime;
- b) (...);
- c) la mesure ne restreint pas le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser cet objectif légitime;
- d) (...).

80. Les termes de cet article sont clairs et non équivoques : une Partie qui désire établir qu'une mesure qui est incompatible avec l'article 401, 402 ou 403 est néanmoins permise par l'ACI doit d'abord démontrer que la mesure a pour objet la réalisation d'un objectif légitime et, par la suite,

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

que la mesure ne restreint pas le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser « cet » objectif légitime, soit l'objectif légitime déterminé en premier lieu.

81. Une Partie doit procéder en trois étapes pour démontrer que la condition de l'article 404 c) est remplie. Ces étapes sont les suivantes :

1^{ère} étape : elle doit identifier la mesure qui est contestée;

2^{ième} étape : elle doit établir, conformément à l'article 404 a), que cette mesure a pour objet la réalisation d'un objectif légitime précis;

3^{ième} étape : elle doit établir que cette mesure ne restreint pas le commerce plus que nécessaire pour réaliser « cet » objectif légitime, soit l'objectif légitime précis déterminé à la 2^{ième} étape.

82. Le groupe spécial devait suivre les mêmes étapes pour déterminer si une Partie a démontré que la condition de l'article 404 c) est remplie mais il ne l'a pas fait.

83. Le groupe spécial a fait une erreur en droit et/ou a refusé d'exercer sa compétence en ne procédant pas à une analyse objective de l'article 404 a) et en s'abstenant de formuler la moindre constatation sur la question à savoir si l'article 4.1 (1) de la LPA a pour objet la réalisation d'un objectif légitime.

84. Le groupe spécial a décidé d'interpréter l'article 404 c) comme si le mot « cet » de l'expression « cet objectif légitime » n'était pas là. Il a interprété l'article 404 c) comme s'il s'agissait d'une disposition abstraite. Or, l'évaluation de l'impact d'une mesure sur le commerce en termes de

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

restriction ne peut s'évaluer qu'à la lumière de l'objectif légitime particulier qui est poursuivi dans chacun des cas.

85. Si le groupe spécial avait déterminé que l'article 4.1 (1) a pour objet la réalisation d'un objectif légitime, ses constatations et ses conclusions auraient été différentes. Son analyse de l'article 404 c) aurait pris en compte que l'article 4.1 (1) est fondé sur une norme internationale pertinente et qu'une telle mesure doit être analysée minutieusement et que ses buts et ses effets doivent être pris en considération avant de décider que la mesure restreint le commerce plus que nécessaire pour réaliser l'objectif légitime de protéger les consommateurs.

86. Le groupe spécial d'appel doit constater que cette erreur de droit et/ou ce refus d'exercer sa compétence en ce qui concerne l'application de l'article 404 a) et c) de l'ACI se sont répercutés sur l'ensemble de l'analyse et des conclusions du groupe spécial concernant les articles 404 c) et 905 de l'ACI.

6. Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 de l'ACI

6.1 Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (1) de l'ACI

87. Le groupe spécial a erré en droit et n'a pas fait part du raisonnement qui lui a permis de constater, à la page 25 de son rapport, qu'il ne trouve aucune indication dans l'article 905 (1) qu'il faut faire abstraction, dans le cas d'une mesure technique, de l'application des règles générales énoncées au chapitre quatre.

88. La compréhension correcte de l'article 905 (1) de l'ACI est que cet article, lu avec les règles du chapitre quatre de l'ACI, permet à une Partie d'adopter ou de maintenir une mesure technique, qui peut être basée sur une norme internationale pertinente, et qu'il lui permet de fixer le niveau de protection que cette Partie juge approprié pour atteindre un objectif légitime. Ce faisant, il est entendu que le chapitre quatre continue toujours à s'appliquer à une telle mesure.

6.2 Le groupe spécial a erré en droit en affirmant que l'article 905 (2), (3) et (4) de l'ACI applique des disciplines additionnelles à l'utilisation de l'exception des objectifs légitimes énoncés à l'article 404 de l'ACI

89. Le groupe spécial a erré en droit, à la page 25 de son rapport, en affirmant que les dispositions de l'article 905 (2), (3) et (4) de l'ACI appliquent des disciplines additionnelles à l'utilisation de l'exception des objectifs légitimes énoncés à l'article 404 de l'ACI pour les raisons suivantes :

- a. il n'y a rien à l'article 404 ou à l'article 905 qui prévoit que l'article 905 ajoute des disciplines additionnelles à l'article 404;
- b. le fardeau de la preuve de démontrer que le Québec n'a pas respecté les obligations contenues à l'article 905 reposait sur la Saskatchewan.

90. Le groupe spécial a ajouté des disciplines à l'article 404 qui ne se trouvent ni à l'article 404, ni à l'article 905, ni ailleurs. Il n'avait pas le droit de le faire. À cet égard, les règles d'interprétation des contrats prévoient que les clauses d'un contrat comprennent seulement ce sur

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

quoi les parties se sont proposé de contracter³¹. Les règles d'interprétation des traités sont au même effet. Il a ainsi été décidé par l'Organe d'appel que les attentes légitimes des parties à un traité ressortent de l'énoncé du traité lui-même, que les principes d'interprétation ne signifient pas qu'il soit nécessaire ni justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne contient pas ou d'inclure des concepts qui n'y étaient pas prévus³² et que « En matière d'interprétation des traités, la règle fondamentale veut que l'interprète du traité lise et interprète les mots qui y ont été effectivement utilisés dans l'accord à l'examen et non les mots qui auraient dû être utilisés à son avis³³ .»

91. De plus, le fardeau de la preuve de démontrer une contravention à l'article 905 repose sur la Partie qui invoque la contravention, soit sur la Saskatchewan, en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI³⁴.
92. Compte tenu que l'article 905 de l'ACI n'ajoute pas de disciplines à l'article 404 de l'ACI et que la Saskatchewan n'a apporté aucune preuve que le Québec ne respecte pas l'article 905, il n'y a pas eu de renversement du fardeau de la preuve et le Québec n'a pas à démontrer qu'il respecte l'article 905 de l'ACI.

³¹ Voir les règles d'interprétation au paragraphe 19 du présent mémoire.

³² *Inde- Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits pour l'agriculture*, Rapport de l'Organe d'appel de l'OMC, AB-1997-5, WT/DS50/AB/R, 19 décembre 1997, paragraphe 45. (annexe 16).

³³ *Mesures communautaires concernant la viande et les produits carnés (hormones)*, Rapport de l'Organe d'appel, AB-1997-4, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, le 16 janvier 1998, paragraphe 181. (annexe 17).

³⁴ *Supra*, voir les paragraphes 68 à 71 du présent mémoire concernant le fardeau de la preuve.

6.3 Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (2) de l'ACI

93. Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (2) de l'ACI, à la page 27 de son rapport, en affirmant :
- a. que le Québec n'a pas démontré, en vertu de l'article 905 (2), que l'article 4.1 (1) de la LPA ne restreint pas le commerce plus qu'il est nécessaire pour réaliser cet objectif légitime;
 - b. que le Québec n'a offert aucune justification apparente scientifique, factuelle ou autrement raisonnable pour l'adoption et le maintien de sa mesure et qu'il n'a pas démontré qu'il a fait des efforts pour assurer un équilibre entre la restriction commerciale et le risque si l'objectif légitime n'est pas réalisé.
94. Le groupe spécial a erré en droit pour deux raisons :
- 1) il n'a pas déterminé l'objectif légitime que la mesure voulait réaliser avant de déterminer que le Québec n'avait pas démontré que la mesure restreignait le commerce plus que nécessaire pour réaliser « cet » objectif légitime particulier;
 - 2) il a mal appliqué la règle du fardeau de la preuve qui reposait sur la Saskatchewan et non sur le Québec.
95. Sans égard à la question du fardeau de la preuve qui repose sur la Saskatchewan, le groupe spécial a constaté que la mesure ne restreignait pas le commerce plus qu'il est nécessaire pour réaliser un

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

objectif légitime sans déterminer au préalable l'objectif légitime en question. En agissant de la sorte, il a commis une erreur de droit.

96. La détermination préalable de l'objectif légitime recherché est essentielle pour déterminer si la mesure ne restreint pas le commerce plus que nécessaire pour réaliser un objectif légitime. Sans cette détermination préalable, le groupe spécial est dans l'impossibilité de déterminer si la mesure restreint ou ne restreint pas le commerce plus que nécessaire pour réaliser un objectif légitime. En effet, la restriction au commerce doit être évaluée en fonction de l'objectif légitime de la mesure et non de façon abstraite.
97. Par ailleurs, le fardeau de la preuve pour démontrer une contravention à l'article 905 (2) de l'ACI repose sur la Saskatchewan en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI³⁵. La Saskatchewan doit apporter la preuve que le Québec n'a pas tenu compte des conséquences avec lesquelles il faudrait composer si l'objectif légitime n'était pas atteint et qu'il ne s'est pas assuré qu'il y a un équilibre entre les restrictions commerciales liées aux mesures techniques et les conséquences en question. La Saskatchewan n'a pas apporté de preuve à cet effet devant le groupe spécial et il est maintenant trop tard pour le faire. Il n'y a pas eu de renversement du fardeau de la preuve et le Québec n'avait pas à démontrer qu'il respectait l'article 905 (2) de l'ACI.
98. Le groupe spécial a aussi erré en droit, à la page 26 de son rapport, en affirmant qu'il « ne trouve nulle part dans l'article 905 (2) une justification pour la prétention que, compte tenu de la simple existence

³⁵ *Supra*, voir les paragraphes 68 à 71 du présent mémoire concernant le fardeau de la preuve.

et du simple effet d'une mesure avant l'existence de l'article 905, le groupe spécial peut présumer que les exigences de l'article 905 (2) et de l'alinéa 404 c) ont été respectées et que le fardeau de la preuve incomberait donc à la Partie plaignante et aux intervenants d'établir la « preuve du contraire ».

99. Le groupe spécial a erré en droit parce que l'article 905 (2) n'ajoute aucune discipline à l'article 404 et parce que le fardeau de la preuve de démontrer une contravention à l'article 905 (2) reposait sur la Saskatchewan et non sur le Québec en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI³⁶.

6.4 Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (3) de l'ACI

100. Le groupe spécial a erré en droit dans l'application de l'article 905 (3) de l'ACI, à la page 27 de son rapport, en affirmant :

- a. que le Québec n'avait pas démontré que la mesure qu'il maintenait pour atteindre un objectif légitime n'exerce pas de discrimination arbitraire ou injustifiée entre les Parties, notamment entre une Partie et d'autres parties lorsque des conditions similaires ou identiques existent;
- b. que le groupe spécial « n'a reçu aucune preuve établissant que les consommateurs au Québec soient en quelque sorte différents sur le plan physiologique ou qu'ils soient vulnérables ou aient des prédispositions qui puisse justifier le degré de protection du consommateur par comparaison à

³⁶ *Supra*, voir les paragraphes 68 à 71 du présent mémoire concernant le fardeau de la preuve.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

la restriction commerciale qui découle des mesures de
l'Intimé. »

101. Le groupe spécial a erré en droit pour deux raisons :

- 1) il n'a pas déterminé l'objectif légitime que la mesure voulait réaliser avant de déterminer que le Québec n'avait pas démontré que la mesure qu'il maintenait pour atteindre un objectif légitime n'exerçait pas de discrimination arbitraire ou injustifiée;
- 2) il a mal appliqué la règle du fardeau de la preuve qui reposait sur la Saskatchewan et non sur le Québec.

102. Sans égard au fardeau de la preuve qui reposait sur la Saskatchewan, le groupe spécial a commis une erreur de droit en ne déterminant pas l'objectif légitime recherché par le Québec avant de constater que le Québec n'avait pas démontré que la mesure qu'il maintenait pour atteindre un objectif légitime n'exerce pas de discrimination arbitraire ou injustifiée.

103. La détermination préalable de l'objectif légitime recherché est essentielle pour déterminer qu'une mesure qui vise à atteindre un objectif légitime n'exerce pas de discrimination arbitraire ou injustifiée. Sans cette détermination préalable, le groupe spécial est dans l'impossibilité de déterminer si la mesure exerce ou n'exerce pas de discrimination arbitraire ou injustifiée. En effet, le caractère arbitraire ou injustifié de la discrimination doit être analysé en fonction de l'objectif légitime de la mesure visée et non de façon abstraite.

104. Par ailleurs, le fardeau de la preuve pour démontrer une contravention à l'article 905 (3) repose sur la Saskatchewan en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI³⁷. La Saskatchewan doit apporter la preuve que le Québec n'a pas veillé à ce que les mesures techniques adoptées ou maintenues pour atteindre un objectif légitime n'exercent pas de discrimination arbitraire ou injustifiée entre les Parties notamment entre une Partie et d'autres parties lorsque des conditions similaires ou identiques existent. La Saskatchewan n'a pas apporté de preuve à cet effet devant le groupe spécial et il est maintenant trop tard pour le faire.

7. Le groupe spécial a excédé sa compétence en recommandant au Québec de cesser d'appliquer ses mesures

105. Le groupe spécial a excédé sa compétence en assortissant ses conclusions d'une recommandation à l'effet que le Québec devrait cesser d'appliquer les mesures jugées non conformes jusqu'à ce qu'elles soient abrogées ou modifiées car il ne possède pas la compétence voulue pour imposer ou recommander la non-application d'une mesure établie par une Partie.

106. La compétence d'un groupe spécial est limitée à un examen de la conformité d'une mesure ou d'un projet de mesure avec l'ACI. Il a la compétence de déterminer si une mesure est conforme à l'ACI mais il n'a pas la compétence de recommander à une Partie de s'abstenir d'appliquer ses lois et règlements et de s'abstenir d'intenter des poursuites.

³⁷ *Supra*, voir les paragraphes 68 à 71 du présent mémoire concernant le fardeau de la preuve.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

107. Seul un tribunal judiciaire a constitutionnellement le pouvoir de déclarer une loi invalide ou inopérante. Un groupe spécial n'a pas cette compétence. Par ailleurs, en droit constitutionnel canadien, les Parties à l'ACI ne disposent pas de prérogatives leur permettant de décider qu'une loi ne sera pas appliquée :

« La suprématie législative permet au Parlement d'abolir, de réduire ou de relativiser les prérogatives, de quelque nature qu'elles soient. De fait, les lois les plus fondamentales de l'histoire constitutionnelle britannique, dont le *Bill of Rights, 1689* et l'*Act of Settlement, 1700*, avaient justement pour but de limiter des prérogatives royales : c'est ainsi que ni le souverain ni le gouvernement ne peuvent rendre eux-mêmes la justice ni intervenir dans son cours normal, dispenser de l'observation des lois ou imposer une taxe sans l'assentiment du Parlement. »³⁸ (Nos soulignés).

108. Enfin, une telle recommandation doit être annulée car elle pourrait, en vertu des articles 1707 et 1707.1 de l'ACI, être prise en compte par un groupe spécial de l'observation des décisions dans son rapport sur la conformité du destinataire de la plainte en ce qui concerne les questions examinées dans le rapport du groupe spécial et dans la détermination du montant de la sanction pécuniaire.

³⁸ Henri Brun, Guy Tremblay, Eugénie Brouillet, *Droit constitutionnel*, 5^e édition, Éditions Yvon Blais, Cowansville, 2008, p. 714. (annexe 18).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

- 8. Subsidiairement, si le groupe spécial d'appel devait décider que l'article 4.1 (1) de la LPA est incompatible avec l'article 403 de l'ACI, il devrait décider que cette mesure est néanmoins permise par l'article 404 de l'ACI**
109. Subsidiairement, si le groupe spécial d'appel devait décider que l'article 4.1 (1) de la LPA est incompatible avec l'article 403 de l'ACI, il devrait décider que cette mesure est néanmoins permise par l'article 404 de l'ACI parce qu'elle rencontre toutes et chacune des conditions de l'article 404.
110. Le Québec a démontré dans son mémoire principal³⁹, ses observations écrites complémentaires⁴⁰ et ses observations orales⁴¹ devant le groupe spécial que l'article 4.1 (1) de la LPA a pour objet la réalisation d'un objectif légitime, soit de protéger les consommateurs et qu'il rencontre toutes les conditions de l'article 404 de l'ACI. Il réitère ici tous les arguments qu'il a alors fait valoir et ajoute les suivants.
111. La mesure n'entrave d'aucune manière l'accès des succédanés de la Saskatchewan qui sont autorisés par la LPA et qui se conforment aux règles d'étiquetage prévues à l'article 4.1 (1) de la LPA. Ces succédanés peuvent être vendus au Québec.
112. Lorsqu'une mesure est substantiellement semblable à une norme internationale pertinente, un groupe spécial devrait analyser cette mesure minutieusement et prendre en considération ses buts et ses effets avant de décider qu'une telle mesure restreint le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime alors qu'elle jouit

³⁹ Mémoire du Québec, du 23 septembre 2013, particulièrement aux paragraphes 88 à 125.

⁴⁰ Observations écrites complémentaires du Québec, 19 décembre 2013, particulièrement aux paragraphes 35 à 65.

⁴¹ AIT PANEL HEARING, Saskatchewan v. Québec re : Edible Oil Products, Dairy Blends and Dairy Analogues, particulièrement aux pages 225 à 249.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

de la présomption au niveau international de ne pas créer un obstacle non nécessaire au commerce.

113. Dans la présente affaire, si la mesure restreint le commerce, ce que le Québec conteste, la mesure ne restreint pas le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser un objectif légitime au sens de l'article 404 c). Elle est juste, équitable, proportionnée et équilibrée car elle ne fait que préciser à tout le monde comment les succédanés doivent être identifiés afin que les consommateurs ne soient pas induits en erreur. Une telle mesure est dite de loyauté des ventes.

114. Dans l'affaire *Ontario-Succédanés I*⁴², l'Alberta et la Colombie Britannique ont suggéré dans leurs arguments oraux que l'étiquetage était le moyen approprié pour éviter la confusion des consommateurs.

Les représentants pour l'Alberta se sont exprimés de la façon suivante :

- à la page 32 : « The simple answer is labelling. Everybody can read. (...) Products have to be labelled in any event. That is going to take care of the entire question of consumer misinformation or consumer confusion. »;
- à la page 35: « Labelling requirements don't impair unduly access.»;
- à la page 47: « (...) labelling would be more than adequate. (...) Ontario could (...) institute a labelling requirement if it felt necessary, to prevent consumer deception and leave it to the marketplace to determine the eventual success of any product. »;

⁴²Voir, *Edible Oil Products Dispute*, Panel Hearing, Toronto, Ontario, Thursday, July 22, 2010. (annexe 19).

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

- aux pages 48 et 49: « Even if the panel would agree with Ontario that there are deficiencies with the federal scheme, the Ontario could simply correct those deficiencies through its own labelling scheme ».

Le représentant pour la Colombie Britannique, après avoir indiqué à la page 57 « What I would like to do is focus on subparagraph C », s'est exprimé de la façon suivante à la page 60 « (...) Ontario fails to provide any evidence whatsoever that this alleged issue of increased consumer confusion cannot be adequately addressed through labelling ».

115. Enfin, il a été démontré dans le présent mémoire que le groupe spécial avait fait des erreurs de droit en décidant que l'article 4.1 (1) de la LPA était contraire aux engagements pris par le Québec en vertu de l'article 905 de l'ACI et qu'il ne pouvait être justifié eu égard aux dispositions des articles 905 (2) et (3) de l'ACI et que ces erreurs de droit étaient dues au fait que le groupe spécial a mal appliqué le fardeau de la preuve qui reposait sur la Saskatchewan en vertu du paragraphe 10 de l'annexe 1813 de l'ACI et qu'il a ajouté des obligations à l'article 404 qui ne s'y trouvent pas. Néanmoins s'il devait en être autrement l'article 4.1(1) de la LPA serait toujours conforme car il respecte l'article 905.

116. En conclusion, la réglementation concernant l'étiquetage des succédanés de produits laitiers, si elle n'est pas conforme à l'article 403 de l'ACI, ce que le Québec conteste, est permise par l'article 404 de l'ACI.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

PARTIE II RÉPARTITION DES COÛTS OPÉRATIONNELS

117. Le groupe spécial d'appel devrait tenir compte dans la répartition des coûts opérationnels des motifs sérieux d'appel soulevés par le Québec, de sa conduite dans le cadre de la procédure d'appel et du fait qu'il ne s'agit en aucune façon d'un appel frivole ou non fondé.

118. Le Québec demande au groupe spécial d'appel d'adjuger les coûts opérationnels à parts égales entre l'appelant et l'intimé conformément à l'article 1706.1 (4) b) de l'ACI et au paragraphe 47.4 des *Règles de procédure des groupes spéciaux, des groupes spéciaux de l'observation des décisions et des groupes spéciaux d'appel*.

PARTIE III CONCLUSION

119. Pour les raisons exposées dans le présent mémoire, le Québec demande au groupe spécial d'appel d'accueillir le présent appel et d'annuler les raisonnements, analyses, interprétations et conclusions du groupe spécial basés sur des erreurs de droit et/ou un refus ou un excès d'exercer sa compétence et plus particulièrement, mais sans restreindre la généralité de ce qui précède :

- a) d'annuler l'interprétation faite par le groupe spécial concernant la portée et le champ d'application du chapitre neuf de l'ACI à l'effet que le chapitre neuf inclut toutes les mesures alimentaires et agricoles et de la remplacer en déclarant que le chapitre neuf de l'ACI ne s'applique qu'aux mesures techniques adoptées ou maintenues par une Partie relativement au commerce intérieur des produits agricoles et des produits alimentaires;

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIERS ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

- b) d'annuler l'interprétation large de l'article 402 de l'ACI retenue par le groupe spécial dans la section 5.3.2 de son rapport et de la remplacer en déclarant que l'article 402 de l'ACI doit être interprété comme ne visant que le transit;
- c) d'annuler la conclusion au paragraphe 7 c) de la section 7 du rapport du groupe spécial à l'effet que le paragraphe 4.1 (1) de la LPA est contraire aux engagements pris par le Québec en vertu des articles 403 et 905 de l'ACI;
- d) d'annuler la conclusion au paragraphe 7 e) de la section 7 du rapport du groupe spécial à l'effet que « Bien que le groupe spécial n'ait pas décidé de la question à savoir si les dispositions du paragraphe 4.1(1) de la LPA servent un objectif légitime de protection du consommateur, le groupe spécial conclut que, même si cet objectif légitime était établi, les dispositions du paragraphe 4.1(1) ne peuvent pas être justifiées eu égard les dispositions de l'alinéa 404c) et des articles 905 (2) et (3) »;
- e) d'annuler la conclusion au paragraphe 7 g) de la section 7 du rapport du groupe spécial à l'effet que l'article 4.1 (1) de la LPA constitue un obstacle continu au commerce intérieur et a causé un préjudice;
- f) de remplacer les conclusions des paragraphes 7 c), e) et g) de la section 7 du rapport du groupe spécial par une conclusion à l'effet que le paragraphe 4.1 (1) de la LPA ne contrevient pas à l'ACI;
- g) subsidiairement, si le groupe spécial d'appel devait confirmer la conclusion du groupe spécial selon laquelle le paragraphe 4.1 (1) de la LPA contrevient à l'article 403 de l'ACI ou toute autre disposition, de

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

- déclarer et de conclure que le paragraphe 4.1 (1) de la LPA est néanmoins permis par l'article 404 de l'ACI;
- h) Subsidiairement, si le groupe spécial d'appel détermine que l'article 905 ajoute des disciplines à l'article 404, ce que conteste le Québec, de déclarer que le paragraphe 4.1(1) de la LPA respecte également l'article 905 de l'ACI;
 - i) de déclarer et de conclure que le groupe spécial a excédé sa compétence en recommandant au paragraphe 8 b) de la section 8 du rapport du groupe spécial « Que, jusqu'à ce que la conformité soit atteinte, l'Intimé s'abstienne d'appliquer ces Mesures jugées non conformes à l'ACI par le groupe spécial, y compris l'abstention d'intenter de nouvelles poursuites en vertu de ces Mesures »;
 - j) d'annuler la recommandation au paragraphe 8 b) de la section 8 du rapport du groupe spécial;
 - k) de répartir également les coûts opérationnels entre les Parties au présent différend.

MÉMOIRE EN APPEL DU QUÉBEC CONCERNANT LES SUCCÉDANÉS DE
PRODUITS LAITIERS ET LES MÉLANGES DE PRODUITS LAITIER ET DE
SUCCÉDANÉS DE PRODUIT LAITIERS.

Le tout respectueusement soumis ce 13 juin 2014



Raymond Tremblay, avocat,
Ministère de la Justice du Québec



Jean-François Lord, avocat
Ministère de la Justice du Québec



Marie-Andrée Marquis
Représentante du commerce intérieur
Direction de la politique commerciale
Ministère de l'Économie,
de l'Innovation et des Exportations