

Accord sur le commerce intérieur

**Dans l'affaire d'un différend à l'égard de certaines mesures du Québec régissant les
succédanés et les mélanges de produits laitiers**

Observations de l'intervenant

LE GOUVERNEMENT DE LA COLOMBIE-BRITANNIQUE

I. Introduction

1. Le 24 juin 2013, le gouvernement de la Saskatchewan (« **Saskatchewan** ») a demandé la constitution d'un groupe spécial de règlement des différends conformément au chapitre dix-sept de l'*Accord sur le commerce intérieur* (l'« **ACI** ») afin de régler un différend qui l'opposait au gouvernement du Québec (« **Québec** »); il visait certaines mesures prises par le gouvernement du Québec sur la fabrication et la vente au Québec de succédanés de produits laitiers (« **succédanés** ») et de produits issus d'un mélange de produits laitiers et de succédanés (« **mélanges de produits laitiers** »). Plus précisément, la *Loi sur les Produits alimentaires* du Québec et le *Règlement sur les aliments*, y associé, pris en application de la Loi (collectivement, les « **Mesures** ») restreignent de façon marquée la fabrication et la vente des succédanés et mélanges de produits laitiers au Québec.
2. Le gouvernement de la Colombie-Britannique (la « **Colombie-Britannique** ») estime que les Mesures sont incompatibles avec les obligations du Québec en vertu de l'ACI. La Colombie-Britannique a un intérêt substantiel dans l'affaire en cause. En conséquence, conformément au paragraphe 1703(9.1) de l'ACI, le 8 juillet 2013, la Colombie-Britannique a avisé le Secrétariat du commerce intérieur de son intention de se joindre à la procédure à titre d'intervenant.

II. Les Mesures sont régies par l'ACI

Description sommaire des Mesures

3. L'article 7.1 de la *Loi sur les Produits alimentaires* du Québec prévoit des Mesures qui interdisent la fabrication des mélanges de produits laitiers, dans les termes suivants : « [I] est interdit de mélanger un produit laitier ou un constituant d'un produit laitier et un succédané de produit laitier, sauf dans la mesure prévue par règlement ». Le *Règlement sur les aliments* associé à la Loi ne semble pas prévoir d'exceptions à cette interdiction globale des produits mélangés.
4. L'article 7.2 de la *Loi sur les Produits alimentaires* prévoit des Mesures qui restreignent la fabrication et la vente de succédanés, dans les termes suivants : « [I] est interdit de préparer,

d'offrir en vente, de vendre, de livrer, de transformer ou de détenir, d'exposer ou de transporter en vue de la vente un succédané de produit laitier qui n'est pas désigné par règlement ». L'article 11.9.2. du *Règlement sur les aliments*, associé à la Loi, désigne alors un petit nombre de succédanés qui peuvent être préparés, transportés et mis en marché dans la province (par exemple, la margarine). Tout type de succédané qui n'est pas permis de façon précise par le Règlement (comme le « fromage » de soja, par exemple), est, par conséquent, interdit.

5. L'article 1 de la *Loi sur les Produits alimentaires* définit le « succédané de produit laitier » comme étant « 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 ». La Colombie-Britannique soumet qu'en plus des succédanés, les mélanges de produits laitiers sont aussi visés par la définition de « substitut de produit laitier » (« succédané » au Québec) parce qu'ils peuvent tous deux remplacer un produit laitier et ressemblent aux produits laitiers dans leur mode d'utilisation. Par exemple, un produit de glaçage de dessert qui contient de l'oléobeurrrre peut servir à remplacer un glaçage au beurre seulement, et est utilisé de la même façon. Toutefois, comme ce produit répond à la définition du « substitut de produit laitier » (« succédané » au Québec), sa fabrication et sa vente sont interdites au Québec. Par conséquent, la Colombie-Britannique soumet que l'effet combiné des articles 1, 7.1 et 7.2 de la Loi conduit, non seulement à interdire la fabrication des mélanges de produits laitiers, mais aussi à interdire leur vente au Québec.

Les Mesures sont soumises au chapitre neuf de l'ACI

6. La Colombie-Britannique soutient que les Mesures sont soumises au chapitre neuf de l'ACI.
7. La portée et l'ampleur du chapitre neuf de l'ACI sont établies au paragraphe 902(1), qui prévoit ce qui suit : « [L]e présent chapitre s'applique aux *mesures techniques* adoptées ou maintenues par une Partie *relativement au commerce intérieur des produits agricoles et des produits alimentaires* ». Par conséquent, pour qu'une mesure soit visée par le chapitre, il doit être démontré que : (i) c'est une « mesure technique »; (ii) qu'elle porte sur le commerce intérieur; (iii) qu'elle concerne un produit agricole ou un produit alimentaire.

8. L'article 907 définit à la fois le « produit agricole » et le « produit alimentaire » comme suit :

« **Produit agricole** » Selon le cas :

a) un animal, un végétal ou un produit d'origine animale ou végétale;

b) un produit, y compris un aliment et une boisson, qui provient en totalité ou en partie d'un animal ou d'un végétal; mais ne sont pas visés par la présente définition le poisson, les produits du poisson et les boissons alcooliques.

« **Produit alimentaire** » Article fabriqué, vendu ou présenté comme étant un aliment ou une boisson destiné(e) aux humains, de la gomme à mâcher et tout ingrédient entrant dans la composition d'un aliment, peu importe à quelle fin, à l'exclusion du poisson, des produits du poisson et des boissons alcoolisées.

9. Les succédanés ou les mélanges de produits laitiers sont sans aucun doute des produits agricoles ou des produits alimentaires (selon leur composition et leur utilisation particulières), du fait qu'ils sont tout simplement des végétaux aussi bien que des articles fabriqués, vendus ou présentés comme étant un aliment ou une boisson destiné(e) aux humains. En conséquence, il ne fait pas de doute que les Mesures concernent « les produits agricoles et les produits alimentaires ».

10. En ce qui concerne l'exigence voulant que les Mesures soient relatives au commerce intérieur, comme des Mesures interdisent effectivement l'importation et la vente au Québec de presque tous les succédanés et de tous les mélanges de produits laitiers fabriqués dans toute autre province, il est évident que les Mesures, par conséquent, sont relatives au commerce intérieur.

11. Quant à l'exigence voulant que les Mesures soient des « mesures techniques », ce terme est défini à l'article 907 de l'ACI de la façon suivante :

« **Mesure technique** » *Règlement technique*, norme, mesure sanitaire ou phytosanitaire ou procédure d'évaluation de la conformité. Ne sont pas visées par la présente définition les spécifications d'achat préparées pour les exigences de production ou de consommation d'une Partie et visées au chapitre cinq (Marchés publics), selon le champ d'application de ce chapitre. [mis en italique par nos soins].

Le terme « règlement technique » est défini encore une fois à l'article 907 de la façon suivante :

« **Règlement technique** » Document ou instrument de nature juridique définissant les caractéristiques des produits, de leurs procédés ou de leurs méthodes de production connexes, y compris les dispositions administratives applicables, et dont le respect est obligatoire de par la loi. Il peut aussi traiter exclusivement de la terminologie, des symboles, de l'emballage, du marquage

ou des exigences en matière d'étiquetage applicables à un produit, à un procédé ou à une méthode de production.

12. Les Mesures sont des « règlements techniques » parce qu'elles sont de nature législative, elles définissent clairement les caractéristiques de types de produits précis (les succédanés et les mélanges de produits laitiers) et leurs méthodes et processus de production, elles imposent des restrictions à leur production et à leur vente au Québec, et il est obligatoire de s'y conformer. Vu que les Mesures sont des « règlements techniques », elles tombent automatiquement sous le coup de la définition des « mesures techniques ».
13. En conséquence, la Colombie-Britannique soumet que les Mesures sont des mesures techniques adoptées ou maintenues par une Partie relativement au commerce intérieur des produits agricoles et des produits alimentaires et sont, par conséquent, entièrement régies par les disciplines du chapitre neuf de l'ACI.

III. Les Mesures sont incompatibles avec les obligations du Québec en vertu de l'ACI

14. L'article 900 de l'ACI (Application des règles générales) établit que toutes les règles générales de l'Accord, qui se trouvent au chapitre quatre (Règles générales), s'appliquent au chapitre neuf et, par conséquent, s'appliquent aux Mesures. La Colombie-Britannique soutient que les Mesures sont incompatibles avec les règles générales des articles 401, 402 et 403, et ne peuvent pas être justifiées comme étant nécessaires pour réaliser un objectif légitime aux termes de l'article 404. De plus, la Colombie-Britannique soumet que les Mesures sont incompatibles avec les disciplines supplémentaires imposées aux mesures techniques à l'article 905.

Article 401 (Non-discrimination réciproque)

15. L'article 401(1) de l'ACI prévoit que l'obligation de non-discrimination réciproque de l'ACI, plus précisément que :

« ... chaque Partie accorde aux produits d'une autre Partie un traitement non moins favorable que le meilleur traitement qu'elle accorde :

a) à ses propres produits, qui sont *semblables, directement concurrents ou substituables*; » [mis en italique par nos soins]

16. L'obligation impose aux Parties d'accorder aux produits de l'autre Partie un traitement qui n'est pas moins favorable que le meilleur traitement qui est donné par cette Partie à ses propres *produits semblables, directement concurrents ou substituables*. Il est important de signaler la portée de cette obligation et, en particulier, la nature du « comparateur » à prendre en compte pour déterminer quel peut être le « meilleur traitement » en cause. Un groupe spécial antérieur de l'ACI, qui examinait la restriction du Québec en ce qui concerne la coloration de la margarine (en soi, un succédané), a déclaré ce qui suit en ce qui concerne ce « comparateur » étendu qui a été inclus de manière intentionnelle au paragraphe 401(1) :

La formulation particulière de la soi-disant règle du traitement national demande qu'on lui prête attention. Il est clair que lorsqu'est venu le temps de déterminer si les produits ont droit ou non à un traitement non moins favorable, les rédacteurs ont tenté d'établir un « comparateur » large. Contrairement à la formulation de l'article III du GATT, qui aborde le traitement accordé aux produits importés par rapport aux « produits nationaux similaires », l'article 401 précise la classe des comparateurs qui comprennent non seulement les produits similaires, mais aussi « des produits directement compétitifs ou substituables ».

La comparaison du traitement accordé aux « produits d'une autre Partie » n'est par conséquent pas seulement limitée au traitement accordé par une Partie à ses propres « produits similaires », mais aussi au traitement qu'elle accorde aux deux autres classes de produits. La confirmation vient du fait que la première phrase de l'article 401 exige de chaque Partie qu'elle accorde « un traitement non moins favorable que le *meilleur* traitement qu'elle accorde » aux trois classes de produits¹. [en italique dans l'original]

17. Dans le cas précédent, le groupe spécial a déterminé que le « comparateur » pertinent pour le succédané de margarine était le meilleur traitement donné par le Québec au produit concurrent ou substituable - le beurre - en s'exprimant ainsi :

Les Parties ne s'entendent pas sur le produit approprié pour comparer le traitement. Le Québec soutient que le comparateur utilisé est la margarine produite dans sa province, alors que l'Alberta, de son côté, affirme que c'est le beurre produit dans sa province.

De l'avis du groupe spécial, le comparateur est le beurre. C'est le beurre que le Québec a cherché à éviter qu'il substitue la margarine en ayant la même couleur que le beurre; dans la réglementation, la margarine est d'ailleurs traitée comme un succédané du beurre. ***La mesure doit être évaluée sur la façon dont elle traite tout produit directement compétitif ou substituable comme la margarine fabriquée par une autre Partie.***

Toujours selon le groupe spécial, en exigeant par la loi que la margarine ne puisse être colorée comme le jugent équitable les fabricants, tout en permettant aux fabricants de beurre de le laisser incolore ou de la couleur qu'ils le désirent, le ***Québec a accordé un traitement moins favorable à***

¹ *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*, le 23 juin 2005, à l'onglet M des observations de la Saskatchewan, aux pages 25 et 26.

un produit directement compétitif ou substituable, en contradiction avec l'article 401². [mis en italique par nos soins]

18. La Colombie-Britannique soumet que cette même logique trouve une application directe et complète dans le différend. Les « succédanés de produits laitiers » (les termes-mêmes de la législation du Québec) sont, par définition, substituables et directement concurrents à l'égard des produits laitiers. L'article 1 de la *Loi sur les Produits alimentaires* du Québec définit le « succédané de produit laitier » comme étant « 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 ». Par exemple, les succédanés comme les produits à base d'huile végétale qui ressemblent à du fromage, ou les boissons à base d'huile végétale qui ressemblent au lait, peuvent remplacer les produits laitiers auxquels ils ressemblent, ou être des concurrents. Les mélanges de produits laitiers peuvent aussi remplacer les produits laitiers auxquels ils ressemblent ou leur être directement concurrents. Par exemple, des produits qui sont un mélange de margarine végétale et de beurre (ou « beurre à tartiner ») peuvent remplacer le beurre non homogénéisé, ou lui être concurrents, et des garnitures à desserts fouettées à base d'huile végétale auxquels sont ajoutés des ingrédients laitiers peuvent remplacer la crème fouettée, ou être des concurrents.
19. La Colombie-Britannique soutient par conséquent que le « comparateur » approprié ici, aux fins de l'article 401, *n'est pas* le meilleur traitement donné par le Québec à ses propres mélanges de produits laitiers ou succédanés, mais le meilleur traitement qui est donné à ses propres produits laitiers³.

² *Id.*, à la page 26.

³ On remarque que les deux groupes spéciaux antérieurs de l'ACI étaient parvenus à la même conclusion dans des contestations à l'égard de mesures de l'Ontario substantiellement similaires qui limitaient la production et la vente de succédanés et de mélanges de produits laitiers. Voir le *Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1704 concernant le différend entre l'Alberta / la Colombie-Britannique et l'Ontario au sujet des mesures prises par l'Ontario relativement aux succédanés et aux mélanges de produits laitiers*, le 10 novembre 2004 (« *Succédanés et mélanges I* »), à l'Onglet L des observations de la Saskatchewan, à la page 19, et le *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*, le 24 septembre 2010 (« *Succédanés et mélanges II* »), à l'Onglet N des observations de la Saskatchewan, aux pages 22 et 23. À la suite du Rapport du groupe spécial de 2010 sur les succédanés et les mélanges de produits laitiers II, l'Ontario s'est placée en conformité avec l'ACI en éliminant les restrictions qu'elle avait imposées aux succédanés et mélanges de produits laitiers.

20. En conséquence, conformément au paragraphe 401(1) de l'ACI, le Québec est tenu de donner aux succédanés et aux mélanges de produits laitiers produits dans les autres provinces un traitement au moins aussi favorable que le *meilleur traitement* actuellement donné par le Québec à ses propres produits laitiers substituables. Les Mesures sont clairement incompatibles avec cette obligation de non-discrimination, parce qu'elles rendent illégale la vente au Québec de pratiquement tous les succédanés et de tous les mélanges de produits laitiers, mais sans imposer une telle restriction sur la production et la vente des produits laitiers du Québec.

Article 402 (Droit d'entrée et de sortie)

21. L'article 402 de l'ACI énonce ce qui suit :

« ... les Parties ne peuvent adopter ou maintenir une mesure qui restreint ou empêche la circulation entre les provinces, des personnes, des produits, des services ou des investissements. »

22. La Colombie-Britannique appuie pleinement les observations de la Saskatchewan au sujet de l'article 402, selon lesquelles cette obligation devrait avoir une interprétation large afin d'inclure des restrictions à l'entrée d'un produit ou d'un service dans une province. Cette interprétation est conforme aux décisions de la majorité des groupes spéciaux antérieurs qui ont examiné l'application de cette obligation.

23. La Colombie-Britannique soutient que les Mesures sont incompatibles avec l'article 402 de l'ACI. En interdisant la vente au Québec de presque tous les succédanés et de tous les mélanges de produits laitiers produits dans les autres provinces, le Québec a ainsi créé, en fait, un obstacle qui restreint ou empêche la circulation des produits et des services connexes et de l'investissement dans les provinces.

Article 403 (Absence d'obstacles)

24. L'article 403 de l'ACI énonce ce qui suit :

« ... chaque Partie s'assure que les mesures qu'elle adopte ou maintient n'ont pas pour effet de créer un obstacle au commerce intérieur. »

25. Les Mesures interdisent ou restreignent fortement la vente au Québec de presque tous les succédanés et de tous les mélanges de produits laitiers produits dans les autres provinces et

créent ainsi clairement un « obstacle » au commerce intérieur qui est incompatible avec l'article 403.

Les Mesures ne peuvent pas être justifiées comme étant nécessaires pour réaliser un objectif légitime en vertu de l'article 404

26. Comme il a été noté, toutes les Règles générales contenues au chapitre quatre de l'ACI ont été adoptées et s'appliquent au chapitre neuf. Chacune des obligations dont il a été question plus haut est expressément visée par l'exception de l'« objectif légitime », énoncée à l'article 404, et selon lequel :

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) la mesure n'a pas pour effet d'entraver indûment l'accès des personnes, des produits, des services ou des investissements d'une Partie qui respectent cet objectif légitime;⁸
- c) la mesure ne restreint pas le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser cet objectif légitime;
- d) la mesure ne crée pas une restriction déguisée du commerce.

27. L'exception d'objectif légitime dans l'article 404 permet généralement à une Partie de maintenir une mesure par ailleurs incompatible avec les articles 401, 402 ou 403, à condition que les quatre éléments de l'exception soient respectés.

28. À ce stade du différend, la Colombie-Britannique n'est pas informée que le Québec cherche à invoquer l'article 404 et, si tel est le cas, du fondement dont il dispose. De toute façon, la Colombie-Britannique ne croit pas que le Québec puisse soutenir raisonnablement que les exigences de l'article 404 sont pleinement respectées ici.

29. Il incombe donc clairement au Québec de démontrer sa pleine conformité aux exigences de l'article 404. Cela est confirmé par la Règle 11 de l'annexe 1813 de l'ACI (Règles d'interprétation) selon laquelle la Partie qui affirme qu'une mesure est assujettie à une exception en vertu de l'Accord doit prouver que cette exception s'applique. Cela a aussi été confirmé par de nombreux groupes spéciaux antérieurs de l'ACI qui ont examiné l'application de cette exception.

30. Les groupes spéciaux antérieurs ont aussi fait des commentaires sur la portée réduite des exceptions d'objectif légitime dans l'Accord et la manière dont ces exceptions devraient être interprétées « de façon étroite et appliquée[s] strictement » par les groupes spéciaux quand ils examinent leur application potentielle⁴.
31. Comme autre contexte, signalons que dans deux affaires antérieures portant sur des Mesures de l'Ontario largement similaires, l'application de l'exception de l'objectif légitime a été rejetée de façon précise et complète. En 2004, un groupe spécial a été constitué pour trancher sur un différend concernant les mesures de l'Ontario restreignant la fabrication et la vente de succédanés et de mélanges de produits laitiers. Dans ce cas-là, le groupe spécial a rejeté l'argument de l'Ontario selon lequel ces mesures pouvaient être justifiées comme étant nécessaires afin de réaliser les objectifs légitimes de la protection de la santé et la protection des consommateurs⁵.
32. À la suite de ce différend de 2004, en 2010, un second « groupe spécial sommaire » a été constitué pour examiner la compatibilité de certaines mesures que l'Ontario avait adoptées en remplacement des mesures précédemment jugées incompatibles. Ces mesures de remplacement continuaient à restreindre la fabrication et la vente de succédanés et de mélanges de produits laitiers en Ontario et ont une fois encore été jugées incompatibles avec les obligations de l'Ontario en vertu de l'ACI, de l'avis du groupe spécial sommaire. Le second groupe spécial a encore une fois entièrement rejeté les arguments de l'Ontario selon lesquels ces mesures de remplacement pouvaient être justifiées comme étant nécessaires pour réaliser un objectif légitime⁶.
33. La Colombie-Britannique soutient que le simple fait de faire valoir que la mesure a pour objet de réaliser un objectif légitime est insuffisant. La Partie qui cherche à invoquer

⁴ *Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1703 concernant le différend entre le Manitoba et l'Ontario au sujet de l'Avis de dérogation de l'Ontario relativement aux experts-comptables*, le 13 janvier 2012, joint à l'Onglet 1, à la page 11. Bien que ce groupe spécial ait visé l'application de l'article 708 de l'ACI dans ce cas, le paragraphe 708(1) prévoit aussi une exception d' « objectif légitime » qui reprend de façon substantielle les dispositions de l'article 404. Par conséquent, les commentaires du groupe spécial sur la portée étroite de cette exception s'appliquent aussi à l'article 404.

⁵ Voir *Succédanés et mélanges I, id.*, note 3, aux pages 19 et 20.

⁶ Voir *Succédanés et mélanges II, id.*, note 3, aux pages 25 et 26.

l'Article 404 doit « démontrer » qu'il existe un lien nécessaire entre la mesure en cause et l'objectif légitime qu'elle vise à atteindre. Ainsi, afin de démontrer que les Mesures visent à réaliser un objectif légitime, le Québec devra donc démontrer que les succédanés et les mélanges de produits laitiers sont dangereux, de par leur nature même, et qu'ils constituent un risque pour la santé ou pour la protection des consommateurs.

34. En ce qui concerne l'objectif légitime de « protection de la vie ou de la santé des humains », il est difficile de comprendre comment les produits alimentaires, qui font l'objet d'une réglementation fédérale, qui sont aptes à la consommation et qui sont commercialisables légalement partout ailleurs au Canada (et à l'international) pourraient poser des problèmes de santé uniques pour les consommateurs québécois. En ce qui concerne l'objectif légitime de « protection des consommateurs », on ne voit pas très bien ici ce contre quoi les consommateurs devraient être protégés. En conséquence, la Colombie-Britannique n'estime pas que le but véritable des Mesures soit de réaliser les objectifs légitimes de protection de la santé ou de protection des consommateurs.
35. Les Mesures sont aussi nettement beaucoup plus restrictives au commerce qu'il n'est nécessaire pour réaliser les objectifs légitimes que le Québec pourrait raisonnablement faire valoir. Même si, par exemple, il était justifié de faire valoir les risques que posent les succédanés et les mélanges de produits laitiers, il existe déjà des règles sur la préparation salubre et hygiénique des aliments dans la *Loi sur les aliments et drogues* fédérale et dans son Règlement y associé qui impose la salubrité dans la préparation et interdit les pratiques de marketing trompeuses⁷. La Colombie-Britannique soutient qu'il n'est pas nécessaire d'avoir une interdiction globale de la fabrication et de la vente de ces produits au Québec, compte tenu du cadre réglementaire fédéral existant.
36. La Colombie-Britannique soutient aussi que l'objectif sous-jacent et véritable des Mesures est d'empêcher la concurrence des succédanés et mélanges de produits laitiers à l'égard du secteur laitier traditionnel du Québec. « La protection de la production d'une Partie » est notée de façon précise comme n'étant pas un « objectif légitime » - par conséquent la protection de la production est un « objectif illégitime » aux termes de l'ACI. En

⁷ La *Loi sur les aliments et drogues* et le *Règlement sur les aliments et drogues* se trouvent aux Onglets J et K des observations de la Saskatchewan.

conséquence, la Colombie-Britannique soutient que les Mesures constituent nettement une restriction déguisée au commerce intérieur.

37. De ce fait, au cas où le Québec chercherait effectivement à défendre les Mesures en s'appuyant sur l'article 404, la Colombie-Britannique soutient que les exigences de l'article 404 ne peuvent tout simplement pas être respectées ici.

Les Mesures sont aussi incompatibles avec les disciplines supplémentaires prévues à l'article 905

38. L'article 905 est une nouvelle obligation qui a été ajoutée au chapitre neuf lorsque le chapitre a été récemment modifié, en novembre 2010. En conséquence, cette obligation n'a pas été prise en considération dans les différends antérieurs en vertu de l'ACI qui portaient sur le chapitre neuf, y compris *Succédanés et mélanges I* et *Succédanés et mélanges II*.
39. L'article 905 a trois objets. Tout d'abord, l'article affirme, au paragraphe 1, que les Parties sont toujours capables de maintenir les mesures techniques existantes et peuvent adopter de nouvelles mesures techniques, y compris celles qui sont nécessaires pour réaliser un objectif légitime à condition que, ce faisant, elles continuent à se conformer aux autres obligations du chapitre. Rien au paragraphe 1 n'indique, en quoi que ce soit, que l'article 905 vise à exclure les mesures techniques de l'application des Règles générales.
40. Ensuite, aux paragraphes 5 et 6, l'article 905 impose deux disciplines supplémentaires aux Parties lorsqu'elles choisissent d'adopter une mesure technique (et pas simplement une mesure technique adoptée pour réaliser un objectif légitime). Tout d'abord, lorsque cela est approprié et dans la mesure où elles le peuvent, les Parties doivent définir leurs mesures techniques en termes de résultats, de rendement ou de compétence. Ensuite, les Parties doivent veiller à ce que toutes les mesures techniques « reposent sur des principes scientifiques, des faits ou tout autre motif raisonnable et à ce que, au besoin, [elles] soient fondées sur une évaluation des risques ».
41. Enfin, les paragraphes 2 à 4 de l'article 905 appliquent des disciplines supplémentaires à l'exception des objectifs légitimes prévue à l'article 404, c'est-à-dire que, dans tous les cas où une Partie cherche à invoquer l'exception d'objectif légitime de l'article 404 pour

« protéger » une mesure technique par ailleurs incompatible, cette Partie doit satisfaire aux quatre éléments prévus à l'article 404, lesquels sont précisés et complétés par les paragraphes 2 à 4. Ces paragraphes clarifient tous les deux l'application de certains des éléments de l'article 404 et ils ajoutent un élément supplémentaire à l'utilisation de l'article 404.

42. En ce qui concerne la clarification, pour ce qui est de l'alinéa c) de l'article 404 (à savoir que la mesure ne doit pas restreindre le commerce plus qu'il n'est nécessaire pour réaliser cet objectif légitime), aux termes du paragraphe 2 de l'article 905, les Parties sont aussi tenues de prendre en compte les risques que la non-conformité créerait et de garantir une proportionnalité entre la restriction du commerce causée par la mesure technique en cause et le risque de la non-conformité.
43. En ce qui concerne le nouvel élément, le paragraphe 3 de l'article 905 impose aux Parties de veiller 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. Ainsi, dans le contexte des mesures techniques adoptées pour des objectifs légitimes seulement, cela peut être vu comme l'ajout d'un élément supplémentaire, c'est-à-dire un cinquième élément, que les Parties auraient à satisfaire pour pouvoir invoquer avec succès sur l'article 404.
44. La Colombie-Britannique soutient que les Mesures sont tout à fait incompatibles avec les obligations du Québec en vertu de l'article 905.
45. Premièrement, les Mesures ne reposent pas sur des principes scientifiques, des faits ou tout autre motif raisonnable et ne sont pas fondées sur une évaluation des risques. Les Mesures ne sont pas non plus définies en termes de résultats, de rendement ou de compétence. C'est pourquoi, les Mesures sont tout à fait incompatibles avec les paragraphes 5 et 6 de l'article 905.
46. Deuxièmement, en ce qui concerne le paragraphe 2 de l'article 905 dont il a été question ci-dessus, le Québec ne respecte pas les exigences de l'alinéa b) de l'article 404, et les Mesures

sont nettement beaucoup plus restrictives qu'il est nécessaire pour réaliser un objectif légitime. Cette incompatibilité est alors aggravée par les exigences supplémentaires du paragraphe 2 de l'article 905, du fait que le Québec a clairement omis de faire quelque effort que ce soit pour garantir toute proportionnalité entre le caractère restrictif au commerce des Mesures (pratiquement une interdiction complète) et le risque de ne pas réaliser l'objectif légitime sous-jacent (la protection des consommateurs ou celle de la santé, par exemple). Les Mesures sont beaucoup trop restrictives par rapport à tout risque qui pourrait exister pour la santé ou pour les consommateurs.

47. Troisièmement, en ce qui concerne le paragraphe 3 de l'article 905, les succédanés et les mélanges de produits laitiers sont produits, vendus et consommés dans toutes les provinces et dans tous les territoires du Canada. Les consommateurs de ces produits dans ces ressorts sont tous pratiquement comparables aux consommateurs au Québec, avec essentiellement la même constitution physiologique et les mêmes vulnérabilités ou prédispositions à des maladies causées par l'alimentation essentiellement similaires. Cependant, la plupart des succédanés et tous les mélanges de produits laitiers sont interdits au Québec, alors qu'ils sont consommés en toute sécurité dans toutes les autres régions du Canada. La Colombie-Britannique soutient donc que le Québec fait une discrimination nette et injustifiée entre le Québec et toutes les autres Parties qui se trouvent dans des conditions identiques.

IV. Les Mesures causent un préjudice à la Colombie-Britannique

48. Les groupes spéciaux antérieurs de l'ACI ont jugé que le refus, causé par une mesure incompatible, d'accorder une occasion constitue « en soi un préjudice » aux fins de l'ACI. Il n'est pas exigé de fournir une preuve plus spécifique du préjudice. Par exemple, de l'avis du groupe spécial constitué dans un différend concernant les mesures pour les permis de distribution du lait liquide au Nouveau-Brunswick :

« ...une partie plaignante n'est pas tenue, en vertu de l'*Accord*, de fournir une preuve, montant en dollars à l'appui, en vue d'établir qu'il y a eu préjudice, pas plus qu'un groupe spécial n'est tenu de juger de l'étendue du préjudice. De l'avis du groupe spécial, le refus d'accorder à la Plaignante l'occasion de se qualifier pour un permis de distribution du lait liquide de manière équitable et conforme à l'*Accord* constitue en soi un préjudice, tout autant que le refus de lui accorder l'occasion de participer sur un pied d'égalité au marché du Nouveau-Brunswick⁸.

⁸ *Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1716 concernant le différend entre l'entreprise Farmers Co-operative Dairy Limited de la Nouvelle-Écosse et le Nouveau-Brunswick au sujet des mesures prises*

49. Un autre groupe spécial a suivi ce même raisonnement, plus tard, dans un contexte de mobilité de la main-d'œuvre où le différend portait sur des mesures du Québec en matière de pratique de l'expertise comptable :

Selon le groupe spécial, la partie plaignante a démontré que les CGA, dans la mesure où ils sont qualifiés pour pratiquer l'expertise comptable, ont fait et font l'objet d'un préjudice en raison des mesures relatives à la pratique de l'expertise comptable de la partie intimée qui sont incompatibles avec l'Accord. Il n'est pas nécessaire que le groupe spécial établisse la valeur monétaire du préjudice. Selon le groupe spécial, le simple refus de possibilités ou un désavantage concurrentiel qui ne peut être justifié est en soi un préjudice⁹.

50. L'effet des Mesures a clairement été, et continue d'être, un refus à quelque 300 producteurs d'oléagineux de la Colombie-Britannique, de l'occasion de vendre leur production aux fabricants de succédanés et de mélanges de produits laitiers parce que le marché de ses produits est artificiellement restreint au Québec. Les emballeurs et fabricants individuels de succédanés en Colombie-Britannique sont aussi privés des occasions parce que leurs produits ne peuvent pas entrer au Québec, ni y être vendus. En conformité avec les décisions des groupes spéciaux antérieurs, la Colombie-Britannique soutient que ce refus d'occasion constitue une preuve suffisante de préjudice aux fins de l'ACI.

V. Conclusions de fait et de droit demandées

51. D'après ce qui précède, la Colombie-Britannique demande au groupe spécial de conclure de la façon suivante :
- a) Que les Mesures ne respectent pas les obligations du Québec en vertu de l'ACI, en particulier les obligations prévues aux articles 401, 402, 403 et 905 de l'ACI;
 - b) Que les Mesures ne peuvent pas être justifiées comme étant nécessaires pour réaliser un objectif légitime conformément à l'article 404 de l'ACI.
 - c) Que les Mesures causent un préjudice aux producteurs d'oléagineux et aux transformateurs, emballeurs et fabricants de succédanés et de mélanges de produits laitiers de la Colombie-Britannique.

par le Nouveau-Brunswick relativement aux permis de distribution du lait liquide, le 13 septembre 2002, à l'Onglet) des observations de la Saskatchewan, à la page 28.

⁹ Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1716 concernant le différend entre l'Association des comptables généraux accrédités du Nouveau-Brunswick et le Québec au sujet des mesures prises par le Québec relativement à la pratique de l'expertise comptable, le 19 août 2005, joint à l'Onglet 2, aux pages 22-23.

VI. Réparation demandée

52. La Colombie-Britannique demande au groupe spécial de faire les recommandations suivantes :

- a) Que le Québec se mette immédiatement en conformité avec l'ACI en éliminant les Mesures incompatibles;
- b) Qu'en attendant une modification conforme des Mesures, le Québec cesse d'appliquer les dispositions non conformes;
- c) Que le Québec s'abstienne de réintroduire de telles mesures non conformes;
- d) Que les coûts opérationnels dans le présent différend soient attribués de façon substantielle au Québec.

Le tout soumis avec respect le 28 août 2013.

Jeffrey Thomas
Avocat auprès de la Colombie-Britannique
Borden Ladner Gervais LLP

Matthew C. Carnaghan
Représentant du Commerce intérieur
Gouvernement de la Colombie-Britannique

Index des onglets

1. *Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1703 concernant le différend entre le Manitoba et l'Ontario au sujet de l'Avis de dérogation de l'Ontario relativement aux experts-comptables, le 13 janvier 2012.*
2. *Rapport du groupe spécial constitué en vertu de l'article 1716 concernant le différend entre l'Association des comptables généraux accrédités du Nouveau-Brunswick et le Québec au sujet des mesures prises par le Québec relativement à la pratique de l'expertise comptable, le 19 août 2005.*