



Tribunal canadien du
commerce extérieur

Canadian International
Trade Tribunal

TRIBUNAL CANADIEN
DU COMMERCE
EXTÉRIEUR

Appels

DÉCISION ET MOTIFS

Appel n° AP-2008-023

Entrelec Inc. (ABB Canada)

c.

Président de l'Agence des services
frontaliers du Canada

*Décision et motifs rendus
le jeudi 17 décembre 2009*

TABLE DES MATIÈRES

DÉCISION.....	i
EXPOSÉ DES MOTIFS.....	1
CONTEXTE.....	1
HISTORIQUE DES PROCÉDURES.....	1
MARCHANDISES EN CAUSE.....	2
ANALYSE.....	2
Les marchandises en cause sont-elles admissibles aux avantages du code 2101?.....	3
DÉCISION.....	6

EU ÉGARD À un appel entendu le 4 novembre 2009 en vertu de l'article 67 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. 1985 (2^e supp.), c. 1, dans sa version antérieure aux modifications apportées par le *Tarif des douanes*, L.C. 1997, art. 166, 169;

ET EU ÉGARD À des décisions rendues par le président de l'Agence des services frontaliers du Canada les 2, 9 et 23 décembre 2008 concernant des demandes de révision aux termes du paragraphe 63(3) de l'ancienne *Loi sur les douanes*.

ENTRE

ENTRELEC INC. (ABB CANADA)

Appelante

ET

**LE PRÉSIDENT DE L'AGENCE DES SERVICES FRONTALIERS
DU CANADA**

Intimé

DÉCISION

L'appel est rejeté.

Ellen Fry
Ellen Fry
Membre président

Dominique Laporte
Dominique Laporte
Secrétaire

Lieu de l'audience : Ottawa (Ontario)
Date de l'audience : Le 4 novembre 2009

Membre du Tribunal : Ellen Fry, membre président

Conseiller juridique pour le Tribunal : Alain Xatruch

Directeur de la recherche : Audrey Chapman

Agent de la recherche : Simon Glance

Gestionnaire, Bureau du greffe : Michel Parent

Agent du greffe : Cheryl Unitt

PARTICIPANTS :

Appelante Entrelec Inc. (ABB Canada)	Conseiller/représentant Michael Kaylor
Intimé Président de l'Agence des services frontaliers du Canada	Conseiller/représentant David Aaron

TÉMOIN :

Franco d'Itri
Gestionnaire de l'approvisionnement et analyste
commercial
ABB Canada

Veillez adresser toutes les communications au :

Secrétaire
Tribunal canadien du commerce extérieur
Standard Life Centre
333, avenue Laurier Ouest
15^e étage
Ottawa (Ontario)
K1A 0G7

Téléphone : 613-993-3595
Télécopieur : 613-990-2439
Courriel : secretaire@tcce-citt.gc.ca

EXPOSÉ DES MOTIFS

CONTEXTE

1. Le présent appel est interjeté par Entrelec Inc. (ABB Canada) (Entrelec) auprès du Tribunal canadien du commerce extérieur (le Tribunal) aux termes du paragraphe 67(1) de la *Loi sur les douanes*¹ à l'égard de décisions rendues par le président de l'Agence des services frontaliers du Canada (ASFC) datées des 2, 9 et 23 décembre 2008 rendues aux termes du paragraphe 63(3) de l'ancienne *Loi sur les douanes*.

2. La question en litige dans le présent appel consiste à déterminer si divers composants électriques (les marchandises en cause) importés par Entrelec sont admissibles aux avantages du code 2101 de l'annexe II du *Tarif des douanes*² (code 2101) qui prévoit, notamment, l'entrée en franchise des articles devant servir aux appareils de processus industriel du numéro tarifaire 9032.89.20 de l'annexe I de l'ancien *Tarif des douanes*.

HISTORIQUE DES PROCÉDURES

3. Entrelec importait les marchandises en cause au Canada entre le 5 décembre 1994 et le 16 septembre 1996, dans le cadre de 75 transactions distinctes.

4. Entre le 2 septembre 1997 et le 17 février 1998, Entrelec déposait des demandes, aux termes de l'article 63 de l'ancienne *Loi sur les douanes*, en vue d'obtenir le remboursement de droits de douane payés à l'égard des marchandises en cause au motif qu'elles étaient admissibles aux avantages du code 2101. Le 8 mai 1998, l'ASFC suspendait le traitement de ces demandes en attendant le règlement final de demandes semblables présentées par Entrelec concernant les importations antérieures de marchandises identiques aux marchandises en cause et visées dans un appel déposé auprès du Tribunal.

5. Le 28 septembre 1998, le Tribunal rendait sa décision dans *Entrelec Inc. c. Sous-M.R.N.*³ et concluait qu'Entrelec n'avait pas démontré que certaines des marchandises en cause servaient effectivement aux appareils de processus industriel du numéro tarifaire 9032.89.20 et que, par conséquent, elles n'étaient pas admissibles aux avantages du code 2101. Par conséquent, l'appel était rejeté.

6. Entrelec a interjeté appel de cette décision devant la Cour d'appel fédérale. Le 14 septembre 2000, la Cour d'appel fédérale décidait que les éléments de preuve établissaient que certaines des marchandises avaient effectivement servi aux appareils de processus industriel du numéro tarifaire 9032.89.20⁴. Par conséquent, la Cour d'appel fédérale annulait la décision rendue par le Tribunal dans le cadre d'*Entrelec 1997* et renvoyait l'affaire au Tribunal pour qu'il se prononce à nouveau sur la demande présentée par Entrelec.

7. Le 17 mars 2003, le Tribunal rendait sa décision dans *Entrelec Inc. c. Commissaire de l'Agence des douanes et du revenu du Canada*⁵ et concluait que les éléments de preuve dont il était saisi appuyaient des conclusions selon lesquelles 14 p. 100 des marchandises, en valeur, servaient aux appareils de processus industriel et étaient donc admissibles aux avantages du code 2101.

-
1. L.R.C. 1985 (2^e supp.), c. 1, dans sa version antérieure aux modifications apportées par le *Tarif des douanes*, L.C. 1997, c. 36, art. 166, 169 [l'ancienne *Loi sur les douanes*].
 2. L.R.C. 1985 (3^e supp.), c. 41 [l'ancien *Tarif des douanes*].
 3. (28 septembre 1998), AP-97-029 (TCCE) [*Entrelec 1997*].
 4. *Entrelec Inc. c. Canada (Minister of National Revenue)*, 2000 CanLII 16268 (C.A.F.).
 5. (17 mars 2003), AP-2000-051 (TCCE) [*Entrelec 2000*].

8. Entrelec interjetait également appel de cette décision devant la Cour d'appel fédérale. Le 19 avril 2004, la Cour d'appel fédérale rejetait l'appel d'Entrelec⁶.

9. Les 2, 9 et 23 décembre 2008, l'ASFC rendait 75 décisions aux termes du paragraphe 63(3) de l'ancienne *Loi sur les douanes*, confirmant que les marchandises en cause n'étaient pas admissibles aux avantages du code 2101.

10. Le 2 février 2009, Entrelec déposait le présent appel devant le Tribunal.

11. Le 4 novembre 2009, le Tribunal tenait une audience publique à Ottawa (Ontario). M. Franco d'Itri, gestionnaire de l'approvisionnement et analyste commercial chez ABB Canada, témoignait au nom d'Entrelec. L'ASFC ne convoquait aucun témoin.

MARCHANDISES EN CAUSE

12. Les marchandises en cause sont divers composants électriques identiques aux marchandises qui faisaient l'objet des décisions que le Tribunal rendait dans *Entrelec 1997* et *Entrelec 2000*. Plus précisément, les marchandises en cause comprennent les marchandises suivantes :

- (i) Blocs de jonction à fusibles
- (ii) Mise en forme de signaux analogiques
Convertisseurs de signaux analogiques
Convertisseurs de courant/de tension
Convertisseurs de tension/de courant
Modules de détecteurs de température à résistances (DTR) de platine
Convertisseurs thermocouple/de tension ou de courant
Amplificateurs de tension
Isolement courant-courant
- (iii) Interfaces électroniques
Modules d'interface de relais
Modules d'interface de coupleurs optiques
- (iv) Blocs de jonction
Bloc de jonction porte-fusibles
Bloc de jonction de circuits de mesure
Bloc de jonction de test de circuit
Bloc de jonction de plaquettes de circuits imprimées
- (v) Relais
- (vi) Connecteurs

13. Aucune pièce n'était déposée par les parties.

ANALYSE

14. En conformité avec les dispositions transitoires du *Tarif des douanes* actuel⁷, le présent appel est régi par les dispositions de l'ancienne *Loi sur les douanes* et de l'ancien *Tarif des douanes*, puisque les marchandises en cause étaient importées et déclarées en détail avant le 1^{er} janvier 1998. Avant cette date, des dispositions législatives prévoyant des concessions et accordant une réduction des taux des droits de douane

6. *Entrelec Inc. c. Canada (Agence des Douanes et du Revenu)*, 2004 CAF 159 (CanLII).

7. L.C. 1997, c. 36.

imposés sur les marchandises importées à certaines fins ou par certains organismes précis étaient énoncées à l'annexe II de l'ancien *Tarif des douanes*. Les marchandises étaient d'abord classées dans le numéro tarifaire pertinent de l'annexe I puis, si les conditions requises de l'annexe II étaient satisfaites, des taux réduits spéciaux s'appliquaient à ces marchandises.

15. Les paragraphes 68(2) et (3) de l'ancien *Tarif des douanes* sont pertinents à cet égard et prévoient ce qui suit :

(2) Les droits de douane imposés en vertu de la partie I sont réduits ou supprimés conformément à l'annexe II ou aux décrets ou règlements pris sous son régime.

(3) Les termes de l'annexe II s'entendent au sens de l'annexe I.

16. La nomenclature de l'ancien *Tarif des douanes* pertinente aux fins du présent appel prévoit ce qui suit :

90.32 Instruments et appareils pour la régulation ou le contrôle automatiques.

[...]

-Autres instruments et appareils :

[...]

9032.89 - -Autres

[...]

9032.89.20 - - - Appareils de processus industriel à l'exclusion des détecteurs, qui convertissent les signaux analogiques en signaux numériques ou vice-versa

[...]

Articles (autres que les marchandises des n^{os} tarifaires énumérées ci-dessous) devant servir aux :

2101 Les marchandises des n^{os} tarifaire : [...] 9032.89.20.

17. Les parties ne sont pas en désaccord sur le classement tarifaire correct des marchandises en cause (c.-à-d. le classement dans l'annexe I de l'ancien *Tarif des douanes*). En outre, les deux parties s'entendent sur le fait que les marchandises en cause peuvent être admissibles aux avantages du code 2101. Autrement dit, les parties s'entendent sur le fait que les marchandises en cause peuvent être utilisées dans les appareils de contrôle industriel du numéro tarifaire 9032.89.20. Le Tribunal accueille ces conclusions. De ce fait, la seule question en litige dans le présent appel est celle de savoir si Entrelec a déposé des éléments de preuve suffisants pour établir que les marchandises en cause, ou certaines de ces marchandises, servaient en effet aux appareils de processus industriel et sont donc admissibles aux avantages du code 2101.

Les marchandises en cause sont-elles admissibles aux avantages du code 2101?

18. Entrelec soutient que la principale différence entre son appel dans *Entrelec 1997* et le présent appel est qu'elle a maintenant été capable de rassembler un plus grand nombre de certificats d'utilisation ultime, qui représentent un pourcentage plus élevé de ses ventes des marchandises en cause. Quant au caractère probant des certificats d'utilisation ultime, Entrelec s'appuyant sur une décision rendue par la Cour fédérale⁸ fait valoir que les certificats d'utilisation ultime constituent une preuve *prima facie* de l'utilisation des marchandises en cause et que, puisqu'elle a produit cette preuve, le fardeau passe à l'ASFC qui doit la réfuter. Entrelec soutient que cette démarche est conforme à la décision rendue par la Cour suprême du

8. Voir *The Queen v. Diachem of B.C. Ltd. et al.*, 77 DTC 5113 (Cour fédérale — Section de première instance).

Canada dans *Hickman Motors Ltd. c. Canada*⁹ dans laquelle, à son avis, la cour a déclaré que, dans les questions fiscales, une appelante s'acquitte de sa charge initiale de preuve lorsqu'elle présente au moins une preuve *prima facie* et que le fardeau passe alors à la Couronne qui doit réfuter la preuve *prima facie*.

19. À l'audience, Entrelec a traité de la position de l'ASFC selon laquelle, parce qu'elle n'avait pas fourni de renseignements selon la présentation exacte demandée et à l'égard de la vaste majorité des marchandises en cause, Entrelec n'était admissible à recevoir aucun remboursement des droits. Selon Entrelec, il est clair, sur la foi des renseignements déposés, qu'au moins certaines des marchandises en cause sont admissibles aux avantages du code 2101. Entrelec soutient que même si le pourcentage de marchandises en cause admissibles aux avantages du code 2101 pourrait ne pas s'écarter de beaucoup de 14 p. 100, le pourcentage énoncé dans la conclusion rendue par le Tribunal dans *Entrelec 2000*, il doit cependant y en avoir certaines.

20. L'ASFC soutient que les marchandises en cause ne sont pas admissibles aux avantages du code 2101 parce qu'Entrelec n'a pas déposé d'éléments de preuve suffisants pour établir que les marchandises en cause servaient aux appareils de processus industriel du numéro tarifaire 9032.89.20. Il ajoute qu'il incombe à Entrelec de présenter des éléments de preuve valables de l'utilisation réelle des marchandises en cause et qu'elle ne l'a pas fait.

21. Quant aux certificats d'utilisation ultime, l'ASFC soutient qu'Entrelec n'a pas établi que les certificats d'utilisation ultime qu'elle a choisi de déposer sont représentatifs soit de sa base de clients soit de ses ventes totales de marchandises en cause. En outre, l'ASFC fait valoir qu'Entrelec n'a pas déposé d'éléments de preuve concernant la possibilité que les certificats d'utilisation ultime qu'elle a déposés puissent être liés à des distributeurs ou grossistes, dont les clients peuvent modifier l'utilisation ultime des marchandises en cause et la remplacer par une utilisation non prévue dans le code 2101.

22. Entrelec convoquait M. Franco d'Itri à titre de témoin. M. d'Itri est un employé d'ABB Canada, qui se portait acquéreur d'Entrelec en 2001¹⁰. Le Tribunal fait observer que cette acquisition avait lieu environ cinq ans après la dernière importation des marchandises en cause.

23. Entrelec déposait des certificats d'utilisation ultime sous la forme de lettres provenant de 11 de ses clients¹¹. Chaque lettre indique un pourcentage des marchandises achetées à Entrelec qui ont servi aux appareils de contrôle industriel et porte sur une période qui comprend celle pendant laquelle les marchandises en cause étaient importées. Selon M. d'Itri, Entrelec avait beaucoup d'autres clients durant la période d'importation des marchandises en cause. En fait, selon les données sur les ventes qu'elle a produites, Entrelec avait en 1995 environ 157 clients qui achetaient les marchandises en cause¹². Toutefois, selon M. d'Itri, les 11 clients qui ont présenté des certificats d'utilisation ultime sont simplement ceux avec qui Entrelec a communiqué¹³ et qui ont accepté de fournir de tels certificats et que ces derniers n'étaient pas nécessairement représentatifs de la totalité des clients d'Entrelec, quant à la taille du compte ou le type d'achats, par exemple¹⁴.

9. [1997] 2 R.C.S. 336.

10. *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, à la p. 5.

11. Pièce du Tribunal AP-2008-023-03A, onglet 1.

12. *Ibid.*, onglet 4.

13. *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, aux pp. 7, 14, 18.

14. *Ibid.* à la p. 18.

24. D'après le témoignage de M. d'Itri, au moins 3, et peut-être jusqu'à 6¹⁵, des 11 clients à fournir des certificats d'utilisation ultime étaient véritablement des utilisateurs finals des marchandises en cause et connaissaient donc directement l'utilisation qui en était faite. Les autres clients étaient des distributeurs et n'étaient au fait de l'utilisation des marchandises en cause que dans la mesure où ils connaissaient les opérations de leurs clients. Les éléments de preuve n'indiquent pas de quelle façon les distributeurs ont déterminé le pourcentage global d'utilisation des marchandises en cause dans les appareils de processus industriel, compte tenu du pourcentage d'utilisation de chacun de leurs clients.

25. Entrelec déposait en outre deux tableaux montrant toutes les ventes de marchandises en cause, par client, en 1995¹⁶. Le premier tableau résume les ventes par représentant de commerce et le deuxième, par région. La valeur calculée des ventes totales de marchandises en cause en 1995 dépasse tout juste 8,1 millions de dollars. Selon M. d'Itri, les deux tableaux ont été préparés par ABB à partir de rapports de gestion générés par ordinateur reçus d'Entrelec¹⁷. Aucun document source à l'appui, des factures par exemple, n'était déposé comme élément de preuve. De plus, M. d'Itri témoignait ne pas avoir lui-même vu les factures ou tout autre document source sur lesquels les rapports de gestion susmentionnés étaient fondés et ne pas être au courant de la méthodologie appliquée dans leur préparation¹⁸. M. d'Itri ajoutait ne pas avoir examiné de document concernant les ventes des marchandises en cause sauf celles de 1995¹⁹.

26. De plus, Entrelec déposait un chiffré préparé par M. d'Itri, fondé sur l'information contenue dans les tableaux susmentionnés et montrant 1) le montant total des ventes de marchandises en cause faites par Entrelec en 1995 à chacun des 11 clients ayant fourni des certificats d'utilisation ultime, 2) le pourcentage des marchandises en cause ainsi vendues ayant servi aux appareils de processus industriel, selon les données des certificats d'utilisation ultime, 3) à partir de ce pourcentage, un calcul de la quantité des ventes représentant les marchandises en cause ayant servi aux appareils de processus industriel²⁰. Le chiffré indique que la valeur totale des ventes de marchandises en cause faites par Entrelec à ces 11 clients en 1995 se chiffrait tout juste au-dessous de 2,9 millions de dollars²¹, soit environ 35,5 p. 100 des ventes totales de marchandises en cause durant cette même année.

27. Le Tribunal est d'avis que diverses lacunes entachent la portée et la qualité des éléments de preuve déposés par Entrelec. En raison de ces lacunes, les éléments de preuve ne suffisent pas pour établir dans quelle mesure les marchandises en cause servaient effectivement aux appareils de processus industriel. Cette insuffisance de preuve demeure quel que soit l'élément considéré, à savoir l'utilisation réelle des marchandises en général, leur utilisation réelle durant une année donnée ou leur utilisation réelle par l'un ou l'autre des clients précis.

28. En premier lieu, les éléments de preuve ne portent pas sur toutes les importations des marchandises en cause, et il n'est pas clairement défini dans quelle mesure ils représentent les importations dans leur ensemble, soit en général soit pour une année donnée soit pour un client précis.

15. Interrogé par le Tribunal, M. d'Itri a nommé 3 des 11 clients à titre d'utilisateurs finals (voir *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, aux pp. 13, 14). Interrogé par Entrelec, M. d'Itri a nommé 6 des 11 clients à titre d'utilisateurs finals (voir *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, aux pp. 23-28).

16. Pièce du Tribunal AP-2008-023-03A, onglets 3, 4.

17. *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, aux pp. 8, 12, 13, 19.

18. *Ibid.* aux pp. 13, 19, 20.

19. *Ibid.* à la p. 17.

20. Pièce du Tribunal AP-2008-023-03A, onglet 2.

21. Ce chiffre est légèrement supérieur à celui déclaré par Entrelec, car il semble qu'Entrelec, par inadvertance, ait omis d'inclure la valeur des ventes faites à 1 des 11 clients dans son calcul de la valeur totale des ventes faites aux 11 clients.

29. Les éléments de preuve concernent certaines des ventes de marchandises en cause réalisées en 1995. Manifestement, les ventes de 1995 ne peuvent englober les marchandises en cause importées en 1996. Elles pourraient représenter des marchandises en cause importées en 1994 ou en 1995. Toutefois, puisque les marchandises ne sont pas nécessairement vendues dans l'année où elles sont importées, ou dans un délai fixe après leur importation, il n'est pas clairement établi comment les ventes de 1995 sont liées aux marchandises en cause importées en 1994 et 1995.

30. De plus, les éléments de preuve concernant 1995 ne se rapportent qu'à 11 clients, qui ne représentent qu'un peu plus du tiers des ventes de marchandises en cause durant la même année. Selon le témoignage de M. d'Itri, ces 11 clients ne sont pas nécessairement représentatifs des ventes en 1995 considérées dans leur ensemble.

31. En deuxième lieu, le Tribunal n'est pas convaincu de la fiabilité des éléments de preuve déposés.

32. Aucune facture ni document source de nature semblable provenant des dossiers commerciaux d'Entrelec n'était déposé en preuve. Entrelec déposait des éléments de preuve concernant des ventes qui, selon les indications de M. d'Itri, étaient fondés sur des rapports de gestion reçus d'Entrelec par ABB. Cependant, comme il est souligné précédemment, M. d'Itri n'avait lui-même examiné aucun document source et n'était pas au courant de la méthodologie appliquée dans la préparation des rapports de gestion.

33. De plus, le Tribunal n'est pas convaincu de la fiabilité des éléments de preuve produits sous la forme de certificats d'utilisation ultime. Selon le témoignage de M. d'Itri, de 3 à 6 des 11 clients qui ont fourni des certificats d'utilisation ultime sont des utilisateurs finals et les autres 5 à 8 clients sont des distributeurs. À la lumière de ce témoignage, entre 75 et 86 p. 100²² des ventes visées par les certificats d'utilisation ultime étaient faites à des distributeurs plutôt qu'à des utilisateurs finals, c.-à-d. à un genre de client dont on ne peut s'attendre qu'il connaisse directement l'utilisation effective des marchandises en cause. Même si M. d'Itri peut avoir raison lorsqu'il témoigne que ces distributeurs connaissent en fait l'utilisation que font leurs clients de leurs produits, ses éléments de preuve à cet égard s'appuient, au mieux, sur une information dérivée et se rapportent à une période durant laquelle M. d'Itri n'était pas employé par Entrelec (c.-à-d. avant l'achat d'Entrelec par ABB Canada).

34. À la lumière de ce qui précède, le Tribunal est d'avis que les éléments de preuve n'indiquent pas que les marchandises en cause servaient aux appareils de processus industriel du numéro tarifaire 9032.89.20. Les marchandises en cause ne sont donc pas admissibles aux avantages du code 2101.

DÉCISION

35. Par conséquent, l'appel est rejeté.

Ellen Fry
Ellen Fry
Membre président

22. Si 5 des 11 clients sont des distributeurs, le pourcentage est de 75. Si 8 des 11 clients sont des distributeurs, le pourcentage est de 86. Voir la note 14; *Transcription de l'audience publique*, 4 novembre 2009, aux pp. 13, 14, 23-28; pièce du Tribunal AP-2008-023-03A, onglet 2.