



**COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES ET CERTAINS ÉTATS
MEMBRES – MESURES AFFECTANT LE COMMERCE
DES AÉRONEFS CIVILS GROS PORTEURS**

RECOURS DES ÉTATS-UNIS À L'ARTICLE 21:5 DU MÉMORANDUM
D'ACCORD SUR LE RÈGLEMENT DES DIFFÉRENDS

RAPPORT DU GROUPE SPÉCIAL

Addendum

Le présent *addendum* contient les annexes A à G du rapport du Groupe spécial qui se trouve dans le document WT/DS316/RW.

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Procédures relatives à l'ouverture partielle de la réunion de fond avec le Groupe spécial au public	A-5
Annexe A-3	Procédures additionnelles pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels et des renseignements commerciaux extrêmement sensibles	A-7

ANNEXE B

ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS

Table des matières		Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la première communication écrite des États-Unis	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique de la deuxième communication écrite des États-Unis	B-10
Annexe B-3	Résumé analytique des déclarations liminaire et finale des États-Unis à la réunion du Groupe spécial	B-19

ANNEXE C

ARGUMENTS DE L'UNION EUROPÉENNE

Table des matières		Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la première communication écrite de l'Union européenne	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la deuxième communication écrite de l'Union européenne	C-10
Annexe C-3	Résumé analytique de la déclaration liminaire de l'Union européenne à la réunion du Groupe spécial	C-16
Annexe C-4	Résumé analytique de la déclaration finale de l'Union européenne à la réunion du Groupe spécial	C-21

ANNEXE D

ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe D-1	Résumé analytique de la déclaration de l'Australie à la réunion du Groupe spécial	D-2
Annexe D-2	Résumé analytique de la communication écrite du Brésil	D-4
Annexe D-3	Résumé analytique de la déclaration du Brésil à la réunion du Groupe spécial	D-7
Annexe D-4	Résumé analytique de la communication écrite du Canada	D-9
Annexe D-5	Résumé analytique de la déclaration du Canada à la réunion du Groupe spécial	D-13
Annexe D-6	Résumé analytique de la communication écrite de la Chine	D-16
Annexe D-7	Résumé analytique de la déclaration de la Chine à la réunion du Groupe spécial	D-20
Annexe D-8	Résumé analytique de la communication écrite du Japon	D-23
Annexe D-9	Résumé analytique de la déclaration du Japon à la réunion du Groupe spécial	D-28
Annexe D-10	Résumé analytique de la déclaration de la République de Corée à la réunion du Groupe spécial	D-34

ANNEXE E**DÉCISIONS CONCERNANT LA DEMANDE AU TITRE DE L'ARTICLE 13
DU MÉMORANDUM D'ACCORD**

Table des matières		Page
Annexe E-1	Demande des États-Unis au titre de l'article 13 datée du 20 juillet 2012 (décision du Groupe spécial rendue le 4 septembre 2012)	E-2
Annexe E-2	Demande de l'Union européenne au titre de l'article 13 datée du 23 novembre 2012 (décision du Groupe spécial rendue le 14 décembre 2012)	E-11

ANNEXE F**PRINCIPALES DÉCISIONS PROCÉDURALES DU GROUPE SPÉCIAL**

Table des matières		Page
Annexe F-1	Demande de l'Union européenne concernant la question de savoir si les États-Unis étaient tenus de restituer ou détruire les éléments contenant des RCC et RCES issus de la procédure initiale (décision du Groupe spécial rendue le 24 octobre 2012)	F-2
Annexe F-2	Demandes de l'Union européenne du 28 mai 2013 concernant: i) l'appendice version RCES intégrale et les pièces RCES des États-Unis présentés en même temps que leurs réponses à la première série de questions du Groupe spécial; et ii) les violations alléguées des procédures RCC/RCES par les États-Unis (décision du Groupe spécial rendue le 5 juin 2013)	F-5
Annexe F-3	Demandes de l'Union européenne du 28 mai 2013 concernant: i) le manquement allégué des États-Unis à l'obligation de fournir des éléments <i>prima facie</i> et la "présentation différée" d'arguments et d'éléments de preuve; et ii) l'accès non autorisé allégué des États-Unis à des RCC/RCES de l'Union européenne (décision du Groupe spécial rendue le 12 juin 2013)	F-13
Annexe F-4	Demande de l'Union européenne du 14 juin 2012 visant l'exclusion de certaines pièces des États-Unis non déposées en temps utile (décision du Groupe spécial rendue le 28 juin 2013)	F-23
Annexe F-5	Demandes de l'Union européenne du 28 juin 2013 concernant la "critique" du rapport de CompetitionRX formulée par les États-Unis dans leurs observations sur les réponses de l'Union européenne à la première série de questions du Groupe spécial (décision du Groupe spécial rendue le 8 juillet 2013)	F-27
Annexe F-6	Demandes de l'Union européenne des 2, 4 et 11 septembre 2013 concernant l'adoption de procédures additionnelles sur la confidentialité des renseignements aux fins de la réponse à la question n° 126 du Groupe spécial (décision du Groupe spécial rendue le 16 septembre 2013)	F-34
Annexe F-7	Demande de l'Union européenne du 24 mars 2014 concernant la décision du Groupe spécial de poser six questions écrites additionnelles aux parties (décision du Groupe spécial rendue le 31 mars 2014)	F-36

ANNEXE G**COMMUNICATION DE L'UNION EUROPÉENNE DU 1^{ER} DÉCEMBRE 2011
SUR LA MISE EN CONFORMITÉ**

Table des matières		Page
Annexe G-1	Communication de l'Union européenne du 1 ^{er} décembre 2011 sur la mise en conformité (WT/DS316/17)	G-2

ANNEXE A

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A-1	Procédures de travail du Groupe spécial	A-2
Annexe A-2	Procédures relatives à l'ouverture partielle de la réunion de fond avec le Groupe spécial au public	A-5
Annexe A-3	Procédures additionnelles pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels et des renseignements commerciaux extrêmement sensibles	A-7

ANNEXE A-1

PROCÉDURES DE TRAVAIL DU GROUPE SPÉCIAL

1. Pour mener ses travaux, le Groupe spécial suivra les dispositions pertinentes du Mémoire d'accord sur le règlement des différends (Mémoire d'accord). En outre, les procédures de travail ci-après seront d'application.
2. Le Groupe spécial procédera à ses délibérations internes en séance privée. Les parties au différend et les tierces parties intéressées n'assisteront aux réunions que lorsque le Groupe spécial les y invitera.
3. Les délibérations du Groupe spécial et les documents qui lui auront été soumis resteront confidentiels. Aucune disposition du Mémoire d'accord n'empêchera une partie à un différend de communiquer au public ses propres positions. Les Membres traiteront comme confidentiels les renseignements qui auront été communiqués par un autre Membre au Groupe spécial et que ce Membre aura désignés comme tels. Dans les cas où une partie à un différend communiquera au Groupe spécial une version confidentielle de ses communications écrites, elle fournira aussi, si un Membre le demande, un résumé non confidentiel des renseignements contenus dans ses communications qui peuvent être communiqués au public.
4. À la demande de l'une ou l'autre des parties, le Groupe spécial examinera la possibilité d'adopter des procédures additionnelles pour la protection des renseignements confidentiels. Il examinera les propositions des parties sur la teneur de ces procédures et consultera les parties sur cette question.
5. Avant la réunion de fond du Groupe spécial avec les parties au différend, les parties feront remettre au Groupe spécial des communications écrites et, ultérieurement, des réfutations écrites, dans lesquelles elles présenteront les faits de la cause et leurs arguments et contre-arguments respectifs. Les tierces parties pourront faire remettre au Groupe spécial des communications écrites après que les parties auront présenté leurs premières communications écrites, mais avant qu'elles ne présentent leurs réfutations.
6. Toutes les tierces parties qui auront informé l'Organe de règlement des différends de leur intérêt dans l'affaire seront invitées par écrit à présenter leurs vues au cours d'une séance de la réunion de fond du Groupe spécial réservée à cette fin. Toutes ces tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.
7. À sa réunion de fond avec les parties, le Groupe spécial demandera aux États-Unis de présenter leur dossier, puis, toujours durant la même séance, il invitera l'Union européenne à exposer ses vues. Le Groupe spécial demandera ensuite aux tierces parties de présenter leurs vues au cours d'une séance séparée de la même réunion réservée à cette fin. Les parties se verront ensuite ménager la possibilité de faire des déclarations finales, les États-Unis faisant la leur en premier.
8. Le Groupe spécial pourra à tout moment poser des questions aux parties et aux tierces parties et leur demander de donner des explications, soit lors de la réunion de fond avec les parties et/ou les tierces parties, soit par écrit. Les réponses écrites aux questions seront communiquées au plus tard à une date qui sera fixée par le Groupe spécial.
9. Les parties et les tierces parties présenteront toutes leurs communications dans une langue officielle de l'OMC. Dans les cas où la langue originale d'une pièce ou d'un document cité dans des communications ou des réponses aux questions n'est pas une langue de travail de l'OMC, la partie ou tierce partie présentant cette pièce ou ce document en produira une traduction dans une langue de travail de l'OMC en même temps que la version dans la langue originale. Le Groupe spécial pourra accorder des prorogations du délai pour la traduction de ces pièces ou de ce texte dans une langue officielle de l'OMC sur exposé de raisons valables. Toute objection concernant l'exactitude d'une traduction sera présentée par écrit dès que possible. Elle sera accompagnée d'une explication des motifs qui la justifient et, si possible, d'une autre traduction.

10. Une partie au différend mettra à la disposition du Groupe spécial et de l'autre partie une version écrite de sa déclaration orale au plus tard le premier jour ouvrable suivant la fin de la réunion du Groupe spécial où elle aura présenté la déclaration orale. Les tierces parties au différend mettront à la disposition du Groupe spécial, des parties et de toutes les autres tierces parties une version écrite de leurs déclarations orales au plus tard le premier jour ouvrable suivant la fin de la réunion du Groupe spécial où elles auront présenté leur déclaration orale. Les parties et les tierces parties sont encouragées à fournir au Groupe spécial et aux autres participants à la réunion une version écrite provisoire de leurs déclarations orales au moment où elles les font.

11. Afin de garantir une totale transparence, les exposés oraux d'une partie seront faits en présence de l'autre partie. De plus, les communications de chaque partie, y compris les réponses aux questions posées par le Groupe spécial, seront mises à la disposition de l'autre partie. Les communications des tierces parties, y compris les réponses aux questions posées par le Groupe spécial, seront également mises à la disposition des parties. Les tierces parties recevront des copies des premières communications écrites et des réfutations des parties.

12. Les parties fourniront au Secrétariat des résumés analytiques des allégations et arguments figurant dans leurs communications écrites et exposés oraux. Les résumés analytiques des premières communications écrites et des communications écrites présentées à titre de réfutation ne dépasseront pas dix pages chacun et les résumés analytiques des déclarations orales aux réunions ne dépasseront pas cinq pages chacun. Les tierces parties sont priées de fournir au Groupe spécial des résumés analytiques de leurs communications écrites et déclarations orales ne dépassant pas cinq pages chacun. Ces résumés analytiques ne remplaceront en aucun cas les communications des parties et des tierces parties dans l'examen de l'affaire par le Groupe spécial. Tout résumé analytique sera communiqué au Secrétariat dans les dix jours suivant la date à laquelle la communication originale ou la déclaration orale originale aura été présentée par écrit. Le paragraphe 20 s'appliquera pour la signification des résumés analytiques.

13. La partie descriptive du rapport du Groupe spécial inclura le contexte procédural et factuel du présent différend. La description des principaux arguments des parties et des tierces parties reprendra les résumés analytiques mentionnés au paragraphe 12, qui seront joints en tant qu'annexes au rapport.

14. Les parties présenteront toutes demandes de décisions préliminaires au plus tard dans leurs premières communications écrites au Groupe spécial. Si les États-Unis demandent une telle décision, l'Union européenne présentera sa réponse à la demande dans sa première communication. Si l'Union européenne demande une telle décision, les États-Unis présenteront leur réponse à la demande avant la réunion de fond du Groupe spécial, à un moment qui sera déterminé par le Groupe spécial compte tenu de la demande. Des exceptions à la présente procédure pourront être autorisées sur exposé de raisons valables.

15. Les parties présenteront tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard avec leurs premières communications écrites, à l'exception des éléments de preuve nécessaires aux fins des réfutations et des réponses aux questions. Des exceptions à la présente procédure pourront être autorisées sur exposé de raisons valables. Dans ce cas, l'autre partie se verra accorder le délai que le Groupe spécial jugera approprié pour faire des observations sur les éléments de preuve nouveaux présentés.

16. Pour faciliter la tenue du dossier du différend et le renvoi aux pièces présentées par les parties, ces dernières sont priées de numéroter leurs pièces par ordre chronologique tout au long du différend. Par exemple, les pièces présentées par les États-Unis devraient être numérotées USA-1, USA-2, etc., et les pièces présentées par l'Union européenne devraient être numérotées EU-1, EU-2, etc. Si la dernière pièce se rapportant à la première communication de l'Union européenne, par exemple, était la pièce EU-5, la première pièce relative à la communication suivante serait donc la pièce EU-6.

17. Les parties et les tierces parties pourront présenter des pièces, et les signifier aux autres parties, sous forme de fichiers électroniques sauvegardés sur des CD-ROM. Si une partie ou une tierce partie choisit de présenter des pièces sous forme de fichiers électroniques, elle communiquera en outre trois copies papier de ces pièces au Secrétariat et une copie papier de ces pièces à chacune des parties et tierces parties.

18. Les parties et les tierces parties à la présente procédure ont le droit de déterminer la composition de leur propre délégation. Les parties et les tierces parties seront responsables de tous les membres de leur délégation et s'assureront que tous les membres de leur délégation agissent conformément aux règles du Mémorandum d'accord et aux procédures de travail du présent Groupe spécial, particulièrement en ce qui concerne la confidentialité des travaux. Chaque partie ou tierce partie fournira une liste des membres de sa délégation au secrétaire du Groupe spécial, M. XXX, avant la réunion avec le Groupe spécial ou au début de celle-ci.

19. Après la remise du rapport intérimaire, les parties auront trois semaines pour demander par écrit le réexamen d'aspects précis de ce rapport. Après réception des éventuelles demandes écrites de réexamen, chaque partie aura deux semaines pour présenter des observations écrites sur la demande écrite de réexamen de l'autre partie. Ces observations concerneront uniquement la demande écrite de réexamen présentée par l'autre partie.

20. Les procédures suivantes s'appliqueront pour la signification des documents:

- a. Chaque partie signifiera ses communications directement à l'autre partie. De plus, chaque partie signifiera sa première communication écrite et sa communication écrite à titre de réfutation aux tierces parties. Chaque tierce partie signifiera ses communications aux parties et à toutes les autres tierces parties. Chaque partie ou tierce partie confirmera par écrit que des copies ont été signifiées ainsi qu'il est prescrit, au moment de la présentation de chaque communication au Groupe spécial.
- b. Les parties et les tierces parties devraient présenter leurs communications au Secrétariat avant 17h30 (heure de Genève), aux dates arrêtées par le Groupe spécial, à moins que celui-ci ne fixe une heure différente.
- c. Chaque partie ou tierce partie fournira au Groupe spécial huit (8) copies papier de tous les documents qu'elle lui communique. Lorsqu'une partie ou tierce partie présentera des pièces sous forme de fichiers électroniques sur CD-ROM, elle fournira au Groupe spécial quatre (4) CD-ROM contenant ces fichiers, ainsi que trois (3) copies papier. Toutes ces copies seront déposées auprès du Greffier pour le règlement des différends, M. XXX (bureau xxxx).
- d. Chaque partie ou tierce partie fournira aussi au Groupe spécial, en même temps que les copies papier, une version électronique de tous les documents communiqués, dans un format compatible avec celui qui est utilisé par le Secrétariat, soit sur CD-ROM ou disquette, soit en tant que pièce jointe à un courriel. Les pièces jointes des courriels seront envoyées au Greffier pour le règlement des différends (xxxx@wto.org), avec copie à XXXXX. Si la version électronique est fournie sur disquette ou CD-ROM, quatre (4) copies seront remises à M. XXX (bureau xxxx).
- e. Le Groupe spécial s'efforcera de fournir aux parties une version électronique de la partie descriptive, du rapport intérimaire et du rapport final, ainsi que d'autres documents selon qu'il sera approprié. Lorsque le Groupe spécial fera remettre aux parties ou aux tierces parties à la fois une version papier et une version électronique d'un document, la version papier constituera la version officielle aux fins du dossier du différend.

ANNEXE A-2**PROCÉDURES RELATIVES À L'OUVERTURE PARTIELLE DE LA RÉUNION DE FOND
AVEC LE GROUPE SPÉCIAL AU PUBLIC***(4 avril 2013)*

1. La réunion du Groupe spécial avec les parties commencera à 10 heures le 16 avril 2013. Le Groupe spécial invitera les États-Unis à présenter en premier leur déclaration orale liminaire intégrale, avant de donner la parole à l'Union européenne pour qu'elle présente sa déclaration orale liminaire intégrale. Les déclarations orales seront enregistrées sur support vidéo pour pouvoir être visionnées ultérieurement, comme il est indiqué plus bas au paragraphe 6. Si, à un moment quelconque de sa déclaration orale, une partie compte mentionner des RCC ou des RCES, elle demandera que l'enregistrement vidéo soit interrompu pendant la partie pertinente de la déclaration orale, l'enregistrement reprenant après. Une partie pourra prononcer en premier la partie de sa déclaration orale qui ne contient pas de RCC ou de RCES, puis demander que l'enregistrement vidéo soit interrompu, avant de prononcer la deuxième partie de sa déclaration orale contenant des RCC ou RCES.

2. Les RCC ou RCES contenus dans le texte des déclarations orales communiquées au Groupe spécial et à l'autre partie pendant la réunion et avant que les déclarations orales soient prononcées seront mis entre crochets conformément aux procédures relatives aux RCC/RCES. Les RCC devraient être placés entre des crochets simples. Les RCES devraient être placés entre des crochets doubles, et supprimés. En outre, une partie qui inclut des RCES dans sa déclaration orale en fournira, avant de la prononcer, une copie sur papier couleur au Groupe spécial et une copie sur papier couleur à l'autre partie, dans lesquelles les RCES figureront entre des crochets doubles. Ce document sera soumis aux mêmes règles de confidentialité que l'appendice RCES d'une communication écrite.

3. Pendant la réunion avec les parties, les personnes suivantes auront accès à la salle de réunion: 1) le Groupe spécial; 2) tous les membres des délégations des parties habilités RCC/RCES; 3) le personnel du Secrétariat de l'OMC habilité RCC/RCES qui assiste le Groupe spécial; et 4) l'équipe employée par le Secrétariat de l'OMC pour enregistrer la réunion sur support vidéo. Si, à un moment quelconque de sa déclaration orale, une partie compte mentionner des RCES, les personnes qui ne sont pas habilités RCES seront invitées à sortir de la salle. Si, à un moment quelconque, une partie compte mentionner des RCC ou des RCES, l'équipe employée par le Secrétariat de l'OMC pour enregistrer la réunion sur support vidéo sera invitée à sortir de la salle.

4. Après chaque déclaration orale, le Groupe spécial demandera aux parties si elles peuvent confirmer qu'aucun RCC ou RCES n'a été mentionné pendant la partie de la déclaration orale qui a été enregistrée sur support vidéo. Si les deux parties confirment que tel est le cas, l'enregistrement sera diffusé comme prévu. Si l'une ou l'autre des parties demande à examiner l'enregistrement, les deux parties seront invitées à assister à cet examen, accompagnées d'un représentant du Secrétariat et du technicien chargé du montage, dans les locaux de l'OMC à un moment approprié après la réunion. Les parties devraient donc être prêtes à indiquer au technicien quelle partie de l'exposé oral les préoccupe et limiter autant que possible l'examen à ces parties de l'enregistrement. Si l'une ou l'autre des parties considère qu'une partie spécifique de l'enregistrement doit être supprimée – parce qu'elle contient des RCC ou RCES –, cette partie spécifique sera supprimée.

5. La séance avec les tierces parties commencera à 14 heures le 17 avril 2013. Les tierces parties indiqueront au Groupe spécial, au plus tard le 5 avril 2013 avant l'heure de fermeture des bureaux, si elles acceptent que leurs déclarations orales soient enregistrées sur support vidéo pour être visionnées ultérieurement. Le Groupe spécial commencera la séance avec les tierces parties par les déclarations des tierces parties qui ont accepté. Lorsque ces tierces parties auront fait leurs déclarations, les parties, les autres tierces parties ou le Groupe spécial poseront des questions ou feront des observations au sujet de ces déclarations. Le Groupe spécial tiendra ensuite une séance

privée avec les tierces parties, durant laquelle les autres tierces parties feront leurs déclarations. Le Groupe spécial ou toute partie ou tierce partie pourront poser des questions à n'importe quelle tierce partie, ou faire des observations sur ces déclarations. **Si une tierce partie compte inclure des RCC dans sa déclaration orale ou faire autrement référence à des RCC pendant la séance avec les tierces parties, elle est priée d'en informer le Groupe spécial d'ici au 11 avril 2013 avant l'heure de fermeture des bureaux**, afin que des dispositions appropriées puissent être prises pour protéger la confidentialité de ces renseignements.

6. La diffusion de l'enregistrement vidéo des déclarations orales des parties et des tierces parties aura lieu les 18 et 19 avril 2013. Pourront y assister les représentants des Membres de l'OMC et des observateurs, les journalistes accrédités et les représentants accrédités d'organisations non gouvernementales, sur présentation de leur badge officiel. Le Secrétariat postera un avis sur le site de l'OMC d'ici au **4 avril 2013** pour informer le public de cette diffusion. Cet avis comportera un lien qui permettra aux membres du public de s'inscrire directement auprès de l'OMC. La date limite pour cette inscription sera le **11 avril 2013** avant l'heure de fermeture des bureaux.

ANNEXE A-3

PROCÉDURES ADDITIONNELLES POUR LA PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS ET DES RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EXTRÊMEMENT SENSIBLES

(12 juillet 2012)

I. GÉNÉRALITÉS

Les procédures ci-après s'appliquent à tous les renseignements commerciaux confidentiels ("RCC") et renseignements commerciaux extrêmement sensibles ("RCES") figurant dans le dossier du Groupe spécial. Elles ne diminuent pas les droits et obligations des parties de demander et divulguer tous renseignements au titre de l'*Accord SMC* et de l'article 13 du *Mémoire d'accord*.

II. DÉFINITIONS

Aux fins des présentes procédures,

1. Les termes "**personnes habilitées**" s'entendent des représentants ou conseillers extérieurs d'une partie, lorsqu'ils sont désignés conformément aux présentes procédures.

2. Les termes "**renseignements commerciaux confidentiels**" ou "RCC" s'entendent de tous renseignements commerciaux, qu'ils figurent ou non dans un document fourni par un organisme public ou privé, qu'une partie ou une tierce partie a "désignés comme RCC" parce qu'ils ne sont pas par ailleurs disponibles dans le domaine public et que leur divulgation pourrait, de l'avis de la partie ou de la tierce partie, faire du tort à ceux de qui ils émanent. Chaque partie ou tierce partie agira de bonne foi et fera preuve de modération pour ce qui est de désigner des renseignements comme RCC et s'efforcera de désigner des renseignements comme RCC uniquement si leur divulgation faisait du tort à ceux dont ils émanent.

3. Les termes "**achèvement de la procédure du Groupe spécial**" s'entendent de celui des événements ci-après qui se produit en premier:

- a. conformément à l'article 16:4 du *Mémoire d'Accord*, le rapport du Groupe spécial est adopté par l'ORD, ou l'ORD décide par consensus de ne pas adopter le rapport du Groupe spécial;
- b. une partie notifie formellement à l'ORD sa décision de faire appel conformément à l'article 16:4 du *Mémoire d'accord*;
- c. conformément à l'article 12:12 du *Mémoire d'accord*, le pouvoir conféré pour l'établissement du Groupe spécial devient caduc; ou
- d. conformément à l'article 3:6 du *Mémoire d'accord*, une solution mutuellement satisfaisante est notifiée à l'ORD.

4. L'expression "**désignés comme RCC**" s'entend:

- a. pour les renseignements imprimés, du texte qui est placé entre des crochets en caractères gras dans un document sur lequel apparaissent clairement la mention "RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS" et le nom de la partie ou de la tierce partie qui a communiqué les renseignements;
- b. pour les renseignements électroniques, des caractères qui sont placés entre des crochets en caractères gras (ou avec un en-tête placé entre des crochets en caractères

gras sur chaque page) dans un fichier électronique qui porte la mention "RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS", a un nom de fichier qui contient les lettres "RCC", et est conservé sur un support de mise en mémoire avec une étiquette portant la mention "RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX CONFIDENTIELS" et indiquant le nom de la partie ou de la tierce partie qui a communiqué les renseignements; et

- c. pour les renseignements communiqués oralement, ceux que l'intervenant a déclarés être des "renseignements commerciaux confidentiels" avant de les communiquer.¹
- d. Au cas où l'une ou l'autre des parties ferait objection à la désignation de renseignements comme RCC au titre du paragraphe 4.a à c, le différend sera réglé par le Groupe spécial. Si le Groupe spécial conteste la désignation de renseignements comme RCC, la partie ou la tierce partie qui les aura communiqués pourra soit les désigner comme non-RCC soit les retirer. Le Groupe spécial soit détruira ces renseignements soit les restituera à la partie ou la tierce partie qui les aura communiqués. Chaque partie ou tierce partie pourra à tout moment désigner comme non-RCC des renseignements qu'elle aura auparavant désignés comme RCC.

Le présent paragraphe s'appliquera à toutes les communications, y compris les pièces, présentées par une partie ou une tierce partie.

5. L'expression "**désignés comme RCES**" s'entend:

- a. pour les renseignements électroniques, des caractères qui sont placés entre des crochets doubles en caractères gras (ou avec un en-tête placé entre des crochets doubles en caractères gras sur chaque page) dans un fichier électronique qui porte la mention "RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EXTRÊMEMENT SENSIBLES", a un nom de fichier qui contient les lettres "RCES" et est conservé sur un support de mise en mémoire avec une étiquette portant la mention "RENSEIGNEMENTS COMMERCIAUX EXTRÊMEMENT SENSIBLES" et indiquant le nom de la partie ou de la tierce partie qui a communiqué les renseignements; et
- b. pour les renseignements communiqués oralement, ceux que l'intervenant a déclarés être des "renseignements commerciaux extrêmement sensibles" avant de les communiquer.²

Le présent paragraphe s'appliquera à toutes les communications, y compris les pièces, présentées par une partie ou une tierce partie.

6. Les termes "**renseignements électroniques**" s'entendent de tous renseignements conservés sous une forme électronique (y compris, mais pas exclusivement, les renseignements codés en binaire).

7. Les termes "**renseignements commerciaux extrêmement sensibles**" ou "**RCES**" s'entendent de tous renseignements commerciaux, qu'ils figurent ou non dans un document fourni par un organisme public ou privé, qu'une partie ou une tierce partie a "désignés comme RCES" parce qu'ils ne sont pas par ailleurs disponibles dans le domaine public et que leur divulgation pourrait, de l'avis de la partie ou la tierce partie, causer un tort exceptionnel à ceux dont ils émanent. Chaque partie ou tierce partie agira de bonne foi et fera preuve de la plus grande modération pour ce qui est de désigner des renseignements comme RCES. Chaque partie ou tierce partie pourra à tout moment désigner comme non-RCC/RCES ou comme RCC des renseignements qu'elle aura désignés comme RCES.

¹ Si un intervenant omet par erreur de faire une telle déclaration préalable, cette omission n'affectera pas la désignation des RCC en question.

² Si un intervenant omet par erreur de faire une telle déclaration préalable, cette omission n'affectera pas la désignation des RCES en question.

-
- a. Les catégories de renseignements suivantes pourront être désignées comme RCES:
- i. renseignements indiquant le prix de vente ou d'offre effectif des produits ou services³ de tout constructeur d'aéronefs civils gros porteurs (LCA) et, exception faite de ce qui est prévu à l'alinéa 7.d.i ci-après, tous graphiques ou autre représentation des données qui reflètent le mouvement des prix, les tendances en matière de fixation des prix ou les prix effectifs d'un modèle de LCA ou d'une famille de LCA;
 - ii. renseignements collectés ou fournis dans le cadre de campagnes de vente de LCA;
 - iii. renseignements concernant les prévisions commerciales, analyses, plans d'action et déterminations de la valeur actionnariale/patrimoniale établis par des constructeurs de LCA, des consultants, des banques d'investissement ou la Banque européenne d'investissement, pour les produits LCA; ou
 - iv. renseignements concernant les coûts de production d'un constructeur de LCA, y compris, mais pas exclusivement, les données relatives à la fixation des prix par les fournisseurs.
- b. Chaque partie ou tierce partie pourra également désigner comme RCES d'autres catégories de renseignements commerciaux qui ne sont pas par ailleurs disponibles dans le domaine public et dont la divulgation pourrait, de l'avis de la partie, causer un tort exceptionnel à ceux dont ils émanent.
- c. Chaque partie ou tierce partie désignera comme RCES tous renseignements visés à l'alinéa 7.a qui concernent des LCA fabriqués par un constructeur de LCA dont le siège relève de la juridiction territoriale de l'une ou l'autre des parties.
- d. Les catégories de renseignements suivantes ne pourront pas être désignées comme RCES:
- i. données agrégées relatives à la fixation des prix pour un modèle particulier de LCA ou une famille particulière de LCA sur un marché particulier qui sont indexées (c'est-à-dire ne reflètent pas les prix effectifs, mais plutôt les mouvements des prix à partir d'une base de 100 pour une année particulière). Ces données seront traitées comme des RCC;
 - ii. conclusions juridiques générales fondées sur des RCES (établissant, par exemple que les RCES démontrent qu'un constructeur pratique la sous-cotation des prix). Ces conclusions ne seront traitées ni comme des RCC ni comme des RCES;
 - iii. contrats pour l'octroi d'une aide au lancement ou d'un investissement de lancement remboursable et documents d'évaluation des projets y relatifs, autres que les renseignements visés à l'alinéa 7.a;
 - iv. modalités et conditions des prêts, autres que les renseignements visés à l'alinéa 7.a; et

³ Cette catégorie comprend (mais pas exclusivement) les renseignements sur les prix des LCA pris individuellement, les prix par siège ou les renseignements permettant de déterminer, de calculer ou de prendre en considération le coût d'exploitation par siège d'un LCA; les prix négociés ou offerts pour la cellule de l'aéronef; toutes les concessions offertes ou convenues par un constructeur de LCA, y compris le financement, les pièces détachées, la maintenance, la formation des pilotes, la valeur des actifs et autres garanties, les options de rachat, les arrangements en matière de recommercialisation ou autres formes de soutien du crédit. Cette catégorie comprendra également les renseignements sur la fixation des prix effectifs relatifs à un nombre quelconque d'offres et de prix concernant les LCA pris individuellement (y compris les concessions) agrégés par modèle ou autre catégorie.

- v. accords intergouvernementaux et décisions des pouvoirs publics, autres que les renseignements visés à l'alinéa 7.a.
- e. Des renseignements ne pourront pas être désignés comme RCES simplement parce qu'ils sont soumis au secret bancaire ou à la règle de confidentialité bancaire/client.
- f. Au cas où l'une ou l'autre des parties ferait objection à la désignation de renseignements comme RCES au titre du paragraphe 7.a à e, le différend sera réglé par le Groupe spécial. Si le Groupe spécial conteste la désignation de renseignements comme RCES, la partie ou la tierce partie qui les aura communiqués pourra soit les désigner comme RCC ou comme non-RCC/RCES soit les retirer. Le Groupe spécial soit détruira ces renseignements soit les restituera à la partie ou la tierce partie qui les aura communiqués. Chaque partie ou tierce partie pourra à tout moment désigner comme non-RCC/RCES ou comme RCC des renseignements qu'elle aura auparavant désignés comme RCES.
8. Les termes "**personne habilitée RCES**" s'entendent des personnes habilitées expressément désignées par les parties comme ayant le droit d'accéder aux RCES (selon les procédures énoncées à la section IV).
9. Les termes "**emplacement RCES**" s'entendent d'une salle devant être fermée à clé quand elle n'est pas occupée et à laquelle seules pourront accéder les personnes habilitées RCES, située:
- a. pour les RCES communiqués par les États-Unis, dans les locaux de la Mission des États-Unis auprès de l'Union européenne à Bruxelles;
- b. pour les RCES communiqués par l'Union européenne, dans les locaux de la délégation de l'Union européenne auprès des États-Unis à Washington;
- c. pour les RCES communiqués par une tierce partie, dans les locaux de sa mission à Genève auprès de l'OMC.
10. Les termes "**CD verrouillé**" s'entendent d'un CD-ROM qui n'est pas réinscriptible.
11. Les termes "**conseiller extérieur**" s'entendent d'un conseil juridique ou d'un autre conseiller d'une partie ou tierce partie, qui:
- a. conseille une partie ou tierce partie au cours du différend;
- b. n'est pas un employé, un administrateur ou un agent d'une entité ni d'une filiale d'une entité construisant des LCA, assurant des approvisionnements à une entité construisant des LCA ou fournissant des services de transport aérien; et
- c. est assujéti à un code de conduite professionnelle exécutoire qui comporte une obligation de protéger les renseignements confidentiels, ou a été engagé par un autre conseiller extérieur qui est chargé d'assurer le respect des présentes procédures et est assujéti à un tel code de conduite professionnelle.
- Aux fins du présent paragraphe, un conseil juridique extérieur représentant un constructeur de LCA dont le siège est sur le territoire d'une des parties ou tierces parties dans le cadre de la présente procédure ou des consultants extérieurs qui ont été engagés par ce conseil pour donner des avis en ce qui concerne la présente procédure ne sont pas considérés comme des agents d'une entité visés à l'alinéa b.
12. Les termes "**Groupe spécial**" s'entendent du Groupe spécial de la mise en conformité dans l'affaire DS316 dont la composition a été arrêtée le 13 avril 2012.
13. Le terme "**partie**" s'entend de l'Union européenne ou des États-Unis.
14. Les termes "**RCC-partie**" s'entendent des RCC communiqués initialement par une partie.

15. Le terme "**représentant**" s'entend d'un employé d'une partie ou tierce partie.

16. Les termes "**ordinateur portable scellé**" s'entendent d'un ordinateur portable ayant les caractéristiques (logiciel et progiciel) jugées nécessaires par la partie qui communique des RCES pour en assurer la protection, à condition qu'il soit équipé d'un logiciel permettant la recherche et l'impression de ces RCES conformément aux dispositions de la section IV. Par contre, les RCES ne pourront pas être modifiés sur l'ordinateur portable scellé.

17. Les termes "**lieu sûr**" s'entendent d'un lieu devant être fermé à clé quand il n'est pas occupé et auquel seules pourront accéder les personnes habilitées, situé:

- a. dans le cas de l'Union européenne, dans les bureaux de l'Équipe OMC du Service juridique de la Commission européenne (rue de la Loi 200, Bruxelles, Belgique), les bureaux de la Direction générale du commerce de la Commission européenne (rue de la Loi 170, Bruxelles, Belgique), les bureaux de la Mission permanente de l'Union européenne auprès des organisations internationales à Genève (rue du Grand-Pré 66, 1202 Genève, Suisse), et trois lieux additionnels spécifiés conformément à l'alinéa c;
- b. dans le cas des États-Unis, dans les bureaux du Conseiller juridique du Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales (600 17th Street, NW, Washington, D.C., États-Unis), les bureaux du Service de l'administration des importations, Département du commerce des États-Unis (600 17th Street, NW, Washington, D.C., États-Unis), les locaux de la Mission des États-Unis auprès de l'Organisation mondiale du commerce (11, route de Pregny, 1292 Chambésy, Suisse) et trois lieux additionnels spécifiés conformément à l'alinéa c; et
- c. trois lieux autres qu'un bureau d'une administration publique qui sont désignés par chaque partie pour être utilisés par ses conseillers extérieurs, à condition que les coordonnées de ces lieux aient été communiquées à l'autre partie et au Groupe spécial, et que l'autre partie n'ait pas fait objection à la désignation de ces lieux dans les dix jours suivant cette communication.
- d. Le Groupe spécial pourra se prononcer sur toutes objections formulées au titre de l'alinéa c.

18. Les termes "**ordinateur autonome**" s'entendent d'un ordinateur qui n'est pas connecté à un réseau.

19. Les termes "**imprimante autonome**" s'entendent d'une imprimante qui n'est pas connectée à un réseau.

20. Le terme "**communication**" s'entend de tous renseignements écrits, électroniques ou communiqués oralement qui sont transmis au Groupe spécial, y compris, mais pas exclusivement, la correspondance, les communications écrites, les pièces, les déclarations orales et les réponses aux questions.

21. Les termes "**tierce partie**" s'entendent d'un Membre ayant informé l'ORD de son intérêt dans le différend conformément à l'article 10 du Mémoire d'accord.

22. Les termes "**personne habilitée RCC d'une tierce partie**" s'entendent d'un représentant ou d'un conseiller extérieur d'une tierce partie auxquels l'accès aux RCC a été accordé conformément aux paragraphes 30, 37, 38 et 44.

23. Les termes "**personnes habilitées de l'OMC**" s'entendent des membres du Groupe spécial, des membres du GEP ou d'experts désignés par le Groupe spécial qui, de l'avis de ce dernier, ont besoin d'avoir accès aux RCC, et des personnes employées ou nommées par le Secrétariat qui ont été autorisées par ce dernier à s'occuper du différend (y compris les traducteurs et les interprètes ainsi que toutes personnes chargées de rédiger le procès-verbal des réunions du Groupe spécial où il est question de RCC et/ou RCES).

24. Les termes "**salle de lecture de l'OMC**" s'entendent d'une salle, située dans les locaux de l'OMC, dans laquelle une personne habilitée RCC d'une tierce partie peut avoir accès à la communication d'une partie qui contient des RCC-partie.

25. Les termes "**Règles de conduite de l'OMC**" s'entendent des Règles de conduite relatives au Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends, qui ont été adoptées par l'ORD le 3 décembre 1996 (WT/DSB/RC/1).

III. CHAMP D'APPLICATION

26. Les présentes procédures s'appliquent à tous les RCC et RCES reçus par une personne habilitée et par des personnes habilitées de l'OMC dans le cadre de la procédure du Groupe spécial et à tous les RCC examinés, conformément aux présentes procédures, par une personne habilitée RCC d'une tierce partie.

27. À moins qu'elles n'en disposent expressément autrement, les présentes procédures ne s'appliquent pas au traitement par une partie ou une tierce partie de ses propres RCC et RCES.

28. Le Groupe spécial est conscient du fait que l'Union européenne aura peut-être besoin de communiquer des renseignements qu'elle classe au niveau interne comme "Très secret UE", "Secret UE" ou "Confidentiel UE". Dans toute la mesure possible, le Groupe spécial mettra en œuvre des procédures pour assurer la protection de ces renseignements classés au cas où l'une ou l'autre des parties informerait le Secrétariat qu'elle communiquera de tels renseignements classés et ne les a pas déjà désignés comme RCC ou RCES. En pareils cas, la partie qui communique de tels renseignements classés proposera des procédures appropriées pour en assurer la protection.

IV. DÉSIGNATION DES PERSONNES HABILITÉES

29. Au plus tard le 18 mai 2012, chaque partie communiquera à l'autre partie et aux tierces parties, ainsi qu'au Groupe spécial, une liste des noms et titres de tous représentants et conseillers extérieurs qui ont besoin d'avoir accès aux RCC communiqués par l'autre partie et/ou les tierces parties et qu'elle souhaite voir désignés comme personnes habilitées, ainsi que de tout personnel de bureau ou d'appui qui aurait accès aux RCC. Sur cette liste, chaque partie indiquera quelles personnes habilitées ont besoin d'avoir accès aux RCES communiqués par l'autre partie et/ou les tierces parties et qu'elle souhaite voir désignées comme personnes habilitées RCES. Chaque partie pourra proposer des modifications de sa liste des personnes habilitées en communiquant ces modifications à l'autre partie et aux tierces parties, ainsi qu'au Groupe spécial.

30. Il n'y aura pas de personne habilitée RCES d'une tierce partie. La désignation de personnes habilitées RCC d'une tierce partie sera régie par les paragraphes 37 et 38.

31. Chaque partie limitera autant que possible le nombre de personnes habilitées. Chaque partie ne pourra désigner au total qu'un maximum de 30 représentants et 20 conseillers extérieurs comme "personnes habilitées RCES".

32. Les personnes habilitées de l'OMC auront accès aux RCC. Le Directeur général de l'OMC, ou la personne qu'il aura désignée, communiquera aux parties et aux tierces parties, ainsi qu'au Groupe spécial, une liste des personnes habilitées de l'OMC et indiquera celles d'entre elles qui auront également accès aux RCES.

33. À moins qu'une partie ne fasse objection à la désignation d'un conseiller extérieur de l'autre partie, le Groupe spécial désignera ces personnes comme personnes habilitées. Une partie pourra également formuler une objection dans un délai de dix jours après avoir pris connaissance de renseignements dont elle ne disposait pas au moment du dépôt d'une liste au titre du paragraphe 29 et qui donneraient à penser que la désignation d'une personne n'est pas appropriée. Si une partie formule une objection, le Groupe spécial se prononcera sur cette objection dans un délai de dix jours ouvrables.

34. Une objection pourra être fondée sur la non-conformité à la définition de "conseiller extérieur" ou tout autre motif impérieux, y compris les conflits d'intérêts.

35. Les parties ou le Directeur général de l'OMC, ou la personne qu'il aura désignée, pourront à tout moment proposer des modifications de leurs listes, sous réserve des limites globales fixées au paragraphe 31 et des objections faites à l'inscription de nouvelles personnes habilitées conformément aux paragraphes 33 et 34.

V. RCC

36. Seules les personnes habilitées, les personnes habilitées de l'OMC et les personnes habilitées RCC d'une tierce partie pourront avoir accès aux RCC communiqués dans la présente procédure. Les personnes habilitées RCC d'une tierce partie ne pourront pas avoir accès aux RCC-partie autres que ceux qui figurent dans les communications. Les personnes habilitées, les personnes habilitées de l'OMC et les personnes habilitées RCC d'une tierce partie utiliseront les RCC uniquement aux fins du présent différend. Aucune personne habilitée ou personne habilitée de l'OMC ne divulguera les RCC, ou ne permettra qu'ils soient divulgués, à quiconque hormis une autre personne habilitée, personne habilitée de l'OMC ou personne habilitée RCC d'une tierce partie. Aucune personne habilitée RCC d'une tierce partie ne divulguera les RCC, ou ne permettra qu'ils soient divulgués, à quiconque hormis une autre personne habilitée, personne habilitée de l'OMC ou personne habilitée RCC d'une tierce partie. Ces obligations s'appliquent indéfiniment.

37. Chaque tierce partie qui souhaite avoir accès aux RCC-partie figurant dans la première communication ou la communication présentée à titre de réfutation d'une partie communiquera à l'autre partie et aux tierces parties, ainsi qu'au Groupe spécial, une liste des noms et titres de tous représentants et conseillers extérieurs (y compris le personnel de bureau ou d'appui) qui ont besoin d'avoir accès à ces RCC et qu'elle souhaite voir désignés comme personnes habilitées RCC d'une tierce partie. Chaque tierce partie limitera autant que possible le nombre de personnes habilitées RCC d'une tierce partie. Chaque tierce partie pourra désigner au total un maximum de cinq représentants et conseillers extérieurs comme personnes habilitées RCC d'une tierce partie.

38. À moins qu'une partie ne fasse objection à la désignation d'un conseiller extérieur d'une tierce partie, le Groupe spécial désignera ces personnes comme personnes habilitées RCC d'une tierce partie. Une partie pourra également formuler une objection dans un délai de dix jours après avoir pris connaissance de renseignements dont elle ne disposait pas au moment du dépôt d'une liste au titre du paragraphe 37 ci-dessus et qui donneraient à penser que la désignation d'une personne n'est pas appropriée. Si une partie formule une objection, le Groupe spécial se prononcera sur cette objection dans un délai de dix jours ouvrables. Une objection pourra être fondée sur la non-conformité à la définition de "conseiller extérieur" ou tout autre motif impérieux, y compris les conflits d'intérêts.

39. Une partie ne fera pas plus d'une copie de tous RCC communiqués par l'autre partie ou une tierce partie pour chaque lieu sûr prévu pour cette partie au paragraphe 17.

40. Les parties pourront incorporer des RCC dans des mémoires internes à l'usage exclusif des personnes habilitées. Tout mémoire et les RCC qu'il contient porteront les mentions indiquées au paragraphe 4.

41. Les RCC communiqués par des personnes habilitées ou des personnes habilitées RCC d'une tierce partie conformément aux présentes procédures ne seront pas copiés, distribués ni retirés du lieu sûr, sauf si nécessaire pour communication au Groupe spécial.

42. Le traitement de tous RCC dans les communications d'une partie au Groupe spécial sera régi par les dispositions du présent paragraphe, qui prévaudront dans la limite de tout conflit avec les autres dispositions des Procédures de travail (y compris les présentes procédures) concernant les RCC.

- a. Les parties pourront incorporer des RCC dans les communications au Groupe spécial, portant les mentions indiquées au paragraphe 4. Dans des cas exceptionnels, les parties pourront inclure des RCC dans un appendice joint à une communication.
- b. Une partie présentant une communication ou un appendice contenant des RCC présentera aussi, dans un délai devant être fixé par le Groupe spécial, une version

omettant tous RCC. C'est ce que l'on appellera la "version non-RCC". Toutefois, une partie n'est pas tenue de présenter une "version non-RCC" d'une pièce quelconque contenant des RCC, à moins que le Groupe spécial ne le lui prescrive expressément.

- c. Une version non-RCC sera suffisante pour permettre une compréhension raisonnable de sa substance. Afin d'établir une telle version non-RCC:
- i. Une partie pourra demander à la partie qui a communiqué initialement les RCC, dès que possible, d'indiquer avec précision les parties des documents contenant des RCC qui pourront être incluses dans la version non-RCC et, si cela est nécessaire pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, de fournir un résumé non-RCC suffisamment détaillé pour atteindre ce but.
 - ii. Sur réception d'une telle demande, la partie qui a communiqué initialement les RCC, dès que possible, indiquera avec précision les parties des documents contenant des RCC qui pourront être incluses dans la version non-RCC et, si cela est nécessaire pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, fournira un résumé non-RCC suffisamment détaillé pour atteindre ce but.
 - iii. Le Groupe spécial tranchera tout désaccord sur le point de savoir si la partie qui a communiqué initialement les RCC n'a pas indiqué avec suffisamment de précision les parties des documents contenant des RCC qui pourraient être incluses dans la version non-RCC et n'a pas fourni, si nécessaire, un résumé non-RCC suffisamment détaillé pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, et pourra prendre les mesures appropriées pour faire en sorte que les dispositions du présent paragraphe soient respectées.
- d. La partie défenderesse pourra désigner les bureaux personnels de quatre au maximum de ses personnes habilitées comme lieux sûrs additionnels à seule fin de conserver les versions RCC des communications des parties au Groupe spécial et de permettre leur examen. Toutes les protections applicables aux RCC au titre des présentes procédures, y compris les règles relatives à la conservation énoncées au paragraphe 46, s'appliqueront à de telles communications. Les pièces RCC jointes aux communications ne pourront pas être conservées ni examinées dans ces lieux sûrs additionnels. La partie défenderesse communiquera au Groupe spécial et à la partie plaignante l'adresse (y compris le numéro de salle) de chacun des lieux sûrs additionnels.

43. Aucun document contenant des RCC ne sera reproduit en un nombre d'exemplaires excédant les besoins des personnes habilitées. Toutes les copies de ces documents seront numérotées par ordre séquentiel. On évitera dans toute la mesure possible de faire des copies électroniques. Ces documents pourront être transmis électroniquement uniquement par courriel sécurisé. Si une partie ou une tierce partie communique au Groupe spécial un document initial qui ne peut pas être transmis électroniquement, elle déposera, le jour de la communication, une copie de ce document dans l'un des lieux sûrs indiqués au paragraphe 17. Les parties désigneront l'un des lieux sûrs indiqués au paragraphe 17 à cette fin.

44. Nonobstant le paragraphe 20 des Procédures de travail⁴, les procédures ci-après s'appliquent à l'accès par les tierces parties à la communication d'une partie qui contient des RCC-partie.

- a. La communication d'une partie contenant des RCC-partie ne sera pas signifiée aux tierces parties à moins que les deux parties n'en conviennent autrement.
- b. Les personnes habilitées RCC d'une tierce partie pourront prendre connaissance des RCC-partie figurant dans la première communication écrite d'une partie

⁴ Concernant la signification des documents.

uniquement dans un lieu sûr ou dans la salle de lecture de l'OMC. Elles ne pourront apporter dans cette salle aucun dispositif d'émission ou d'enregistrement électronique. Elles ne pourront pas emporter hors de cette salle la communication d'une partie contenant des RCC-partie, mais pourront prendre des notes manuscrites sur les RCC-partie figurant dans cette communication. Ces notes seront utilisées exclusivement pour le présent différend (DS316). Chaque personne prenant connaissance de la communication d'une partie contenant des RCC-partie complétera et signera un registre indiquant la communication qu'elle a examinée. La partie responsable du lieu sûr considéré et le Secrétariat de l'OMC dans le cas de la salle de lecture de l'OMC conserveront ce registre pendant un an après l'achèvement de la procédure du Groupe spécial. À l'entrée et à la sortie de la salle, les conseillers extérieurs qui sont des personnes habilitées RCC d'une tierce partie pourront être soumis à des contrôles appropriés.

- c. Si une personne habilitée RCC d'une tierce partie emporte hors du lieu sûr ou de la salle de lecture de l'OMC un mémoire manuscrit conformément à l'alinéa 44.b ci-dessus, elle le conservera uniquement dans un conteneur de sécurité fermé à clé. Ce mémoire sera protégé de façon appropriée contre toute curiosité déplacée et indiscrétion au moment de la consultation et il sera transmis uniquement sous double enveloppe renforcée cachetée. La teneur de ce mémoire ne sera pas incorporée, sous une forme électronique ou manuscrite, dans la version non-RCC, telle qu'elle est définie au paragraphe 42.b.
- d. Toutes les tierces parties qui ont désigné des personnes habilitées RCC d'une tierce partie doivent communiquer aux parties les coordonnées de la salle spécifique (y compris l'adresse et le numéro de salle) dans laquelle se trouve le conteneur de sécurité fermé à clé visé à l'alinéa c ci-dessus.
- e. Si une personne habilitée RCC d'une tierce partie emporte hors du lieu sûr ou de la salle de lecture de l'OMC un mémoire manuscrit conformément à l'alinéa 44.b ci-dessus, ce mémoire ne sera pas reproduit en un nombre d'exemplaires excédant les besoins des personnes habilitées RCC d'une tierce partie. Toutes les copies de ces documents seront numérotées par ordre séquentiel. Il sera interdit d'en faire des copies électroniques.
- f. Une tierce partie ne pourra incorporer dans le corps de sa communication aucun RCC-partie. Si une tierce partie souhaite se référer à des RCC-partie, les arguments pertinents comportant ces RCC devraient être incorporés dans un appendice séparé. Cet appendice ne sera pas signifié aux autres tierces parties.
- g. À la date fixée par le Groupe spécial comme date limite pour la présentation d'une communication en tant que tierce partie, une tierce partie signifiera sa communication uniquement aux parties et au Groupe spécial. La communication sera signifiée aux autres tierces parties uniquement après que les parties auront confirmé que la communication ne contient pas ni ne divulgue de RCC-partie. Une partie apportera cette confirmation à la tierce partie concernée ou sinon l'informerá de tout changement nécessaire dans les deux jours ouvrables suivant la réception des communications des tierces parties.

45. Une partie ou une tierce partie qui souhaite communiquer des RCC, ou y faire référence, au cours d'une réunion du Groupe spécial en informera le Groupe spécial et l'autre partie, et les tierces parties selon qu'il conviendra. Le Groupe spécial exclura de la réunion les personnes qui ne sont pas des personnes habilitées, des personnes habilitées de l'OMC ou, selon qu'il conviendra, des personnes habilitées RCC d'une tierce partie pour la durée de la communication et de l'examen des RCC.

46. Les personnes habilitées et les personnes habilitées de l'OMC conserveront les RCC uniquement dans des conteneurs de sécurité fermés à clé. S'agissant des RCC communiqués au Groupe spécial, ces conteneurs de sécurité fermés à clé seront conservés dans les locaux du Secrétariat de l'OMC, mais les membres du Groupe spécial pourront conserver un exemplaire de tous les documents et éléments pertinents contenant des RCC sur leur lieu de résidence. Ces

documents et éléments seront conservés dans des conteneurs de sécurité fermés à clé lorsqu'ils ne seront pas utilisés. Les RCC seront protégés de façon appropriée contre toute curiosité déplacée et indiscretion au moment de la consultation et seront transmis uniquement sous double enveloppe renforcée cachetée. Tous les documents de travail (par exemple projets de communication, feuilles de travail, etc.) contenant des RCC seront, lorsqu'on n'en aura plus besoin, déchiquetés ou brûlés conformément à la pratique normale des gouvernements en matière de destruction de documents sensibles.

47. Le Groupe spécial ne divulguera pas de RCC dans son rapport, mais pourra faire des déclarations ou tirer des conclusions qui seront fondées sur les renseignements extraits des RCC.

VI. RCES

48. Sauf disposition contraire figurant ci-après, les RCES seront soumis à toutes les restrictions indiquées dans la section V qui s'appliquent aux RCC.

49. Les RCES seront communiqués au Groupe spécial sous forme électronique, au moyen de CD verrouillés ou de deux ordinateurs portables scellés pouvant être connectés à des moniteurs de 19 pouces à 21 pouces, ou sous forme d'une copie papier, afin que les personnes habilitées de l'OMC désignées conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisées à avoir accès aux RCES puissent y accéder. Tous ces RCES seront conservés dans un coffre à combinaison dans un lieu sûr désigné dans les locaux du Secrétariat de l'OMC. Tout ordinateur dans cette salle sera un ordinateur autonome. Les personnes habilitées de l'OMC désignées conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisées à avoir accès aux RCES pourront consulter les RCES uniquement dans le lieu sûr désigné susmentionné. Une imprimante autonome pourra être utilisée pour faire des copies papier de tous RCES. Ces copies seront faites sur du papier de couleur distinctive. Elles seront soit conservées dans un coffre à combinaison dans le lieu sûr désigné susmentionné, soit détruites à la fin de la séance de travail pertinente. Les RCES ne devront pas sortir de ce lieu sûr désigné, sauf i) sous forme de notes manuscrites qui pourront être utilisées uniquement dans les locaux du Secrétariat de l'OMC et seront détruites lorsqu'elles ne seront plus utilisées; et ii) sous réserve des précautions appropriées, aux fins des réunions du Groupe spécial avec les parties et de toutes délibérations internes du Groupe spécial, comme il est prévu au paragraphe 58.j.

50. Chaque partie conservera une copie additionnelle (électronique ou papier) des RCES qu'elle communique à l'OMC, pour que les personnes habilitées RCES agissant au nom de l'autre partie puissent y avoir accès, à l'emplacement RCES indiqué au paragraphe 9 qui se trouve sur le territoire de l'autre partie. Une imprimante autonome pourra être utilisée pour faire des copies papier de tous RCES. Ces copies seront faites sur du papier de couleur distinctive. Elles seront soit conservées dans un coffre-fort à l'emplacement RCES pertinent, soit détruites à la fin de la séance de travail pertinente.

51. Si une tierce partie communique des RCES, elle informera les parties qu'une telle communication a été faite. Chaque tierce partie communiquant des RCES conservera une copie additionnelle (électronique ou papier) des RCES qu'elle communique à l'OMC, pour que les personnes habilitées RCES agissant au nom des parties puissent y avoir accès, à l'emplacement RCES indiqué au paragraphe 9. Une imprimante autonome pourra être utilisée pour faire des copies papier de tous RCES. Ces copies seront faites sur du papier de couleur distinctive. Elles seront soit conservées dans un coffre-fort à l'emplacement RCES pertinent, soit détruites à la fin de la séance de travail pertinente.

52. Sauf disposition contraire figurant dans les présentes procédures, les RCES ne seront pas conservés, transmis ni copiés que ce soit sous une forme écrite ou électronique.

53. Les personnes habilitées RCES pourront prendre connaissance des RCES sur l'ordinateur portable scellé conservé par l'autre partie ou une tierce partie ou, dans le cas des RCES communiqués sous forme de CD verrouillés, sur un ordinateur autonome, uniquement dans une salle désignée à l'un des emplacements RCES indiqués au paragraphe 9, ou dans le lieu sûr désigné situé dans les locaux du Secrétariat de l'OMC mentionné au paragraphe 49, à moins que les parties n'en conviennent autrement. La salle désignée sera accessible aux personnes habilitées RCES de 9 heures à 17 heures pendant les jours ouvrables officiels à l'emplacement RCES

correspondant. Le lieu sûr désigné mentionné au paragraphe 49 sera accessible aux personnes habilitées RCES selon des modalités convenues préalablement avec le Secrétariat de l'OMC. Les personnes habilitées RCES ne pourront apporter dans cette salle aucun dispositif de transmission ou d'enregistrement électronique. Elles ne pourront pas emporter les RCES hors de cette salle, si ce n'est sous la forme de notes manuscrites ou de données agrégées établies sur un ordinateur autonome. Dans l'un et l'autre cas, ces notes ou renseignements seront utilisés exclusivement pour le présent différend en relation avec lequel les RCES ont été communiqués. Chaque personne prenant connaissance des RCES à l'emplacement RCES ou dans le lieu sûr désigné mentionné au paragraphe 49 complétera et signera un registre indiquant les RCES qu'elle a examinés; il se peut aussi qu'un tel registre soit établi automatiquement. Chaque partie, pour l'emplacement RCES visé au paragraphe 9 qui se trouve sur son territoire, conservera ce registre pendant un an après l'achèvement de la procédure du Groupe spécial. Le Secrétariat de l'OMC, pour le lieu sûr désigné mentionné au paragraphe 49, conservera ce registre pendant un an après l'achèvement de la procédure du Groupe spécial. À l'entrée et à la sortie de cette salle, les conseillers extérieurs qui sont des personnes habilitées RCES pourront être soumis à des contrôles appropriés.

54. Aucune personne habilitée RCES ou personne habilitée de l'OMC désignée conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisée à avoir accès aux RCES ne divulguera de RCES à quiconque hormis une autre personne habilitée RCES ou personne habilitée de l'OMC désignée conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisée à avoir accès aux RCES, et elle le fera alors uniquement aux fins du présent différend. La présente obligation s'applique indéfiniment.

55. Les RCES pourront être traités uniquement sur des ordinateurs autonomes. Aucun mémoire contenant des RCES ne sera transmis électroniquement, que ce soit par courriel, en fac-similé ou d'une autre manière.

56. Une partie ou une tierce partie qui souhaite communiquer des RCES, ou y faire référence, au cours d'une réunion du Groupe spécial en informera le Groupe spécial et l'autre partie, et les tierces parties selon qu'il conviendra. Le Groupe spécial exclura de la réunion les personnes qui ne sont pas des personnes habilitées RCES ou des personnes habilitées de l'OMC désignées conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisées à avoir accès aux RCES pour la durée de la communication et de l'examen des RCES.

57. Tous les RCES seront conservés dans un coffre-fort à l'emplacement RCES pertinent ou conformément au paragraphe 49.

58. Le traitement de tous RCES dans les communications d'une partie au Groupe spécial sera régi par les dispositions du présent paragraphe, qui prévaudront dans la limite de tout conflit avec les autres dispositions des Procédures de travail (y compris les présentes procédures) concernant les RCES.

- a. Les RCES pourront être incorporés dans un appendice séparé, mais pas dans le corps, de la communication d'une partie, lequel appendice sera compréhensible en soi. Le document contenant les RCES sera dénommé "appendice version RCES intégrale";
- b. Une partie présentant un appendice contenant des RCES présentera aussi, dans un délai devant être fixé par le Groupe spécial, une version omettant tous RCES. C'est ce que l'on appellera l'"appendice version caviardée";
- c. À la demande d'une partie, les renseignements contenus dans l'appendice version caviardée pourront être traités comme des RCC, conformément aux dispositions de la section V;
- d. Un appendice version caviardée sera suffisant pour permettre une compréhension raisonnable de sa substance. Afin d'établir un tel appendice version caviardée:
 - i. Une partie pourra demander que la partie qui a communiqué initialement les RCES, dès que possible, indique avec précision les parties des documents contenant des RCES qui pourront être incluses dans l'appendice version

caviardée et, si cela est nécessaire pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, fournisse un résumé non-RCES suffisamment détaillé pour atteindre ce but.

- ii. Sur réception d'une telle demande, la partie qui a communiqué initialement les RCES, dès que possible, indiquera avec précision les parties des documents contenant des RCES qui pourront être incluses dans l'appendice version caviardée et, si cela est nécessaire pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, fournira un résumé non-RCES suffisamment détaillé pour atteindre ce but.
 - iii. Le Groupe spécial tranchera tout désaccord sur le point de savoir si la partie qui a communiqué initialement les RCES n'a pas indiqué avec suffisamment de précision les parties des documents contenant des RCES qui pourraient être incluses dans l'appendice version caviardée et n'a pas fourni, si nécessaire, un résumé non-RCES suffisamment détaillé pour permettre une compréhension raisonnable de la substance des renseignements, et pourra prendre les mesures appropriées pour faire en sorte que les dispositions du présent paragraphe soient respectées.
- e. L'appendice version RCES intégrale sera conservé dans un emplacement RCES et dans le lieu sûr désigné mentionné au paragraphe 49, selon qu'il conviendra, sous la forme d'un CD verrouillé. S'il n'est pas réalisable de conserver l'appendice version RCES intégrale dans un emplacement RCES, la partie pourra le conserver dans un conteneur de sécurité fermé à clé dans un lieu sûr sous la forme d'un CD verrouillé.
 - f. Le CD verrouillé contenant l'appendice version RCES intégrale portera une étiquette avec la mention "VERSION INTÉGRALE DE L'APPENDICE RCES DE LA COMMUNICATION" et indiquera le nom de la partie qui aura communiqué les RCES. En outre, l'appendice RCES lui-même se présentera avec un en-tête entre des crochets doubles en caractères gras sur chaque page dans un fichier électronique portant la mention "VERSION INTÉGRALE DE L'APPENDICE RCES DE LA COMMUNICATION". Le fichier électronique contenant l'appendice RCES aura un nom de fichier où figureront les lettres "VERSION RCES".
 - g. La partie communiquera une copie de l'appendice version RCES intégrale au Groupe spécial (par l'intermédiaire de M. XXX) et deux copies à l'autre partie sous la forme de deux CD verrouillés. L'appendice version RCES intégrale ne sera pas transmis par courriel. Les parties se mettront à l'avance d'accord sur le nom de la personne habilitée qui recevra le CD verrouillé.
 - h. La partie commencera le transfert des CD verrouillés contenant l'appendice version RCES intégrale au plus tard à la date limite fixée pour la communication correspondante et, dans le même temps, donnera au Groupe spécial et à l'autre partie la preuve que cela a été fait.
 - i. Pas plus d'un jour ouvrable avant une réunion du Groupe spécial avec les parties, une partie pourra, exclusivement à la Mission permanente de cette partie à Genève, utiliser le CD verrouillé pour établir pas plus d'une copie papier de l'appendice version RCES intégrale pour chaque personne habilitée RCES prévoyant d'assister à cette réunion du Groupe spécial. Toutes les versions papier établies conformément au présent alinéa seront récupérées par la partie concernée et détruites immédiatement à l'issue de la réunion.
 - j. Les personnes habilitées de l'OMC désignées conformément au paragraphe 32 comme étant également autorisées à avoir accès aux RCES pourront, exclusivement dans les locaux de l'OMC, établir des versions papier de l'appendice version RCES intégrale pour, et immédiatement avant, une réunion du Groupe spécial avec les parties et/ou une réunion interne. Lorsqu'elles ne seront pas utilisées, ces versions papier seront conservées dans un conteneur fermé à clé

dans le lieu sûr désigné mentionné au paragraphe 49. Toutes les versions papier établies conformément au présent alinéa seront détruites à l'achèvement de la procédure du Groupe spécial tel qu'il est défini au paragraphe 3.

- k. Les parties sont encouragées à communiquer, pour les pièces contenant des RCES, des versions dont tous les RCES ont été supprimés. De telles pièces seront dénommées "pièces version caviardée RCES". Elles pourront contenir des RCC.
- i. Une partie pourra communiquer au Groupe spécial les pièces version caviardée RCES qu'elle a établies et les signifier à l'autre partie conformément aux procédures applicables, au moment où elle signifiera la communication à laquelle la pièce se rapporte.
 - ii. Si une pièce version caviardée RCES n'est pas communiquée par la partie qui communique la pièce, une personne habilitée RCES représentant l'autre partie pourra établir une pièce version caviardée RCES de la pièce en question.
 - iii. Une personne habilitée RCES pourra, à un emplacement RCES, établir des pièces version caviardée RCES en supprimant les RCES figurant dans la pièce (identifiés par des doubles crochets) et soit en imprimant soit en photocopiant le document ainsi obtenu ne contenant aucun RCES. La suppression des RCES dans ce document sera vérifiée par une personne agréée à cet effet par la partie qui aura communiqué la (les) pièce(s) en question. Ledit document ne contenant aucun RCES (mais qui pourra contenir des RCC) constituera la pièce version caviardée RCES de cette pièce, et pourra être retiré de l'emplacement RCES.
 - iv. Les parties coopéreront dans toute la mesure possible pour mettre à disposition le matériel nécessaire, y compris des imprimantes, des photocopieuses et des moyens physiques de suppression de texte dans un document, afin de permettre l'établissement de pièces version caviardée RCES, y compris la mise à disposition d'une personne habilitée RCES aux fins de la vérification prévue au paragraphe iii ci-dessus. Les pièces version caviardée RCES pourront être établies par des personnes habilitées RCES sur demande pendant les périodes où la salle désignée à l'emplacement RCES pertinent est accessible, comme il est prévu au paragraphe 51 des présentes procédures.
 - v. Le Groupe spécial tranchera tout désaccord découlant de l'application du présent alinéa et pourra prendre les mesures appropriées pour faire en sorte que les dispositions du présent paragraphe soient respectées.
- l. Le Groupe spécial se réserve le droit, après avoir consulté les parties, de modifier les dispositions du présent paragraphe à tout moment pour tenir compte de situations se produisant pendant les réunions du Groupe spécial et lors de l'établissement du rapport intérimaire et du rapport final.

59. Le Groupe spécial ne divulguera pas de RCES dans son rapport, mais pourra faire des déclarations ou tirer des conclusions qui seront fondées sur les renseignements extraits des RCES.

VII. RESPONSABILITÉ DE L'APPLICATION DES PROCÉDURES

60. Il incombe à chaque partie et à chaque tierce partie de faire en sorte que ses personnes habilitées et les personnes habilitées RCES d'une tierce partie se conforment aux présentes procédures pour protéger les RCC et RCES communiqués par chaque partie ou tierce partie, ainsi qu'aux codes de conduite professionnelle exécutoires auxquels ses personnes habilitées ou autres conseillers extérieurs sont assujettis. Les personnes habilitées de l'OMC se conformeront aux présentes procédures pour protéger les RCC et RCES communiqués par une partie ou une tierce partie. Les personnes habilitées de l'OMC sont visées par les Règles de conduite de l'OMC. Comme les Règles de conduite de l'OMC le prévoient, les éléments de preuve d'une violation de ces règles pourront être communiqués au Président de l'ORD ou au Directeur général de l'OMC, ou à la

personne qu'il aura désignée, selon qu'il conviendra, pour qu'il prenne les mesures appropriées conformément à la section VIII des Règles de conduite de l'OMC.

VIII. PROCÉDURES ADDITIONNELLES

61. Après avoir consulté les parties, le Groupe spécial pourra appliquer toutes autres procédures additionnelles qu'il jugera nécessaires pour mieux protéger la confidentialité des RCC ou RCES ou d'autres types de renseignements qui ne sont pas explicitement visés par les présentes procédures.

62. Le Groupe spécial pourra, avec le consentement des deux parties, déroger à toute partie des présentes procédures. Cette "dérogation" sera spécifiquement énoncée par écrit et signée par un représentant de l'une et l'autre des parties.

IX. RESTITUTION ET DESTRUCTION

63. Exception faite de ce qui est prévu au paragraphe 64, à l'achèvement de la procédure du Groupe spécial tel qu'il est défini aux paragraphes 3.a, 3.c ou 3.d, ou conformément aux dispositions du paragraphe 65, dans le délai qui sera fixé par le Groupe spécial, les personnes habilitées de l'OMC, les parties et les tierces parties (ainsi que toutes les personnes habilitées) détruiront ou restitueront tous les documents (y compris la documentation électronique) ou autres enregistrements contenant des RCC à la partie ou tierce partie qui a communiqué ces documents ou autres enregistrements. Dans le même temps, les personnes habilitées de l'OMC et les parties détruiront et/ou restitueront toute documentation électronique communiquée par une partie ou une tierce partie qui contient des RCES.

64. Le Secrétariat de l'OMC conservera un exemplaire papier et une version électronique de tout rapport final du Groupe spécial contenant des RCC, et une version électronique de tous les documents contenant des RCC communiqués au Groupe spécial, enregistrés sur un (des) CD verrouillé(s), qui seront conservés sous clé dans des conteneurs scellés dans les locaux du Secrétariat de l'OMC.

65. À l'achèvement de la procédure du Groupe spécial, tel qu'il est défini au paragraphe 3.b, le Secrétariat informera l'Organe d'appel des présentes procédures et lui transmettra tous RCC/RCES régis par les présentes procédures. Cette transmission se fera séparément de celle du reste du dossier du Groupe spécial, dans toute la mesure possible. À la suite de l'adoption par l'ORD du rapport de l'Organe d'appel conformément à l'article 17:14 du Mémoire d'accord, ou de la décision prise par l'ORD par consensus de ne pas adopter le rapport de l'Organe d'appel conformément à l'article 17:14 du Mémoire d'accord, les dispositions des paragraphes 63 et 64 s'appliqueront.

66. Le disque dur de chaque ordinateur autonome et tous les supports de sauvegarde utilisés pour ces ordinateurs seront détruits à l'achèvement de la procédure du Groupe spécial.

ANNEXE B

ARGUMENTS DES ÉTATS-UNIS

	Table des matières	Page
Annexe B-1	Résumé analytique de la première communication écrite des États-Unis	B-2
Annexe B-2	Résumé analytique de la deuxième communication écrite des États-Unis	B-10
Annexe B-3	Résumé analytique des déclarations liminaire et finale des États-Unis à la réunion du Groupe spécial	B-19

ANNEXE B-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION
ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS**

1. L'année dernière, l'Organisation mondiale du commerce ("OMC") a établi que l'Union européenne ("UE") et certains États Membres avaient subventionné le développement de chaque aéronef d'Airbus¹ pendant 36 ans, causant des effets défavorables pour les États-Unis, au détriment du seul producteur d'aéronefs civils gros porteurs restant aux États-Unis, la société Boeing ("Boeing"). L'Organe de règlement des différends ("ORD") a recommandé que les Membres concernés retirent les subventions ou prennent des mesures appropriées pour éliminer leurs effets défavorables d'ici au 1^{er} décembre 2012.² Au lieu de cela, l'UE et les autres Membres concernés ont fait le contraire – ils ont continué et même accru leur subventionnement. Ils n'ont quasiment rien fait pour éliminer les effets défavorables des subventions et, en fait, ont accordé des subventions additionnelles (ayant des effets défavorables additionnels) après la période couverte par les décisions de l'ORD. Ils ne se sont donc pas conformés aux recommandations et décisions de l'ORD et continuent de maintenir des subventions incompatibles avec les règles de l'OMC.

2. À ce stade, il n'y a aucun différend sur la nature et l'effet des subventions, dont la plupart ont été accordées sous la forme de milliards de dollars de financement par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni pour le développement des aéronefs d'Airbus. Qu'il soit appelé "aide au lancement", "financement des États membres" ou "AL/FEM" (le terme adopté à titre de compromis par le Groupe spécial initial), ce financement a les mêmes caractéristiques essentielles et est:

- 1) **non garanti:** les prêteurs n'ont aucun recours contre les actifs d'Airbus, si bien que le remboursement dépend du succès du modèle financé³;
- 2) **subordonné au succès:** le remboursement intégral n'est effectué que si le modèle en question est un succès commercial;
- 3) **fondé sur des prélèvements:** le remboursement prend la forme de prélèvements par aéronef, liés aux livraisons de l'aéronef civil gros porteur financé; et
- 4) **à remboursement différé:** le producteur reçoit les subventions au début du développement de l'aéronef, mais les remboursements deviennent exigibles ultérieurement, une fois que les livraisons ont commencé, selon un calendrier de remboursement progressif dans certains cas.

Le financement confère un avantage au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC dans la mesure où les États membres de l'UE concernés ont perçu un intérêt moins élevé, et généralement beaucoup moins élevé, que celui qu'un prêteur commercial aurait perçu pour un financement selon ces modalités.

3. L'effet de ces subventions sur Airbus a été crucial. Le Groupe spécial initial a constaté, et l'Organe d'appel a aussi reconnu, qu'en l'absence des subventions, Airbus aurait été un "constructeur de LCA ... beaucoup plus faible" et aurait disposé "au mieux d'une gamme plus limitée de modèles de LCA à offrir".⁴ Selon les scénarios hypothétiques les plus probables, "Airbus n'aurait pas existé ... et il n'y aurait pas d'aéronefs Airbus sur le marché. Aucune des ventes que la

¹ Aux fins de la présente communication, "Airbus" a le sens indiqué dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*: Airbus SAS, Airbus GIE, ainsi que les sociétés affiliées actuelles et précédentes d'Airbus SAS et d'Airbus GIE. *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.191.

² Organe de règlement des différends, Compte rendu de la réunion tenue au Centre William Rappard le 1^{er} juin 2011, WT/DSB/M/247, paragraphe 28 (11 juillet 2011). *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 8.7; *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1418.

³ *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphes 7.374 et 7.375; *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 604.

⁴ *CE – Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphes 1269 et 1270.

société subventionnée Airbus a réalisées n'aurait eu lieu".⁵ L'effet sur Boeing a été très rude – les pertes de ventes et le détournement d'importations et d'exportations sur des marchés du monde entier ont représenté des dizaines de milliards de dollars.

4. Sur la base de ces constatations, l'UE et les États Membres concernés avaient l'obligation de retirer les subventions, ou de prendre des mesures appropriées pour éliminer leurs effets défavorables, d'ici au 1^{er} décembre 2011. Manifestement, s'ils omettaient de faire l'un ou l'autre, ils manqueraient à leur obligation. Ils ne la respecteraient pas non plus s'ils accordaient de nouvelles subventions ayant un "rapport [...] étroit" avec les subventions pouvant donner lieu à une action qui étaient en cause dans le différend initial⁶, s'ils introduisaient de nouvelles subventions qui *remplaceraient* les subventions pouvant donner lieu à une action dont l'existence avait déjà été constatée⁷, ou s'ils prenaient des mesures qui *contournaient* les recommandations et décisions de l'ORD.⁸

5. Toutefois, en réponse à ces subventions massives et à leurs effets défavorables, l'UE a continué à faire ce qu'elle avait fait pendant les 36 années couvertes par les délibérations du Groupe spécial initial: accorder des fonds subventionnés à Airbus pour ses avions, lui permettant de remporter des ventes et une part de marché aux dépens de son concurrent des États-Unis. Le 1^{er} décembre 2011, date limite pour la mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD, l'UE a transmis un document aux États-Unis et à l'ORD (la "notification de l'UE") dans lequel elle affirmait avoir pris 36 "mesures" pour rendre ses mesures conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC. Toutefois, ces mesures n'ont en rien fait progresser la mise en conformité avec les règles de l'OMC:

- La notification de l'UE ne mentionne jamais l'AL/FEM de 4 milliards de dollars accordée pour l'A380, une des subventions AL/FEM les plus importantes qu'Airbus ait jamais reçue et qui, comme l'Organe d'appel l'a confirmé, était "une condition préalable nécessaire au lancement de l'A380 par Airbus en 2000".⁹
- Le seul "remboursement" mentionné, à savoir 1 704 milliards d'euros dans la mesure n° 25, ne change rien du tout, car il est constitué presque entièrement de fonds qu'Airbus a versés aux pouvoirs publics allemands en 1997 et 1998.
- Les mesures n° 1 à 24 font référence à l'"abrogation" des contrats d'AL/FEM concernant l'A300, l'A310, l'A320, l'A330 et l'A340, sans expliquer la signification de ce terme. Une simple "abrogation" est une formalité qui n'a aucune valeur sans le remboursement des subventions antérieures, dont l'UE n'a ni allégué ni établi qu'il avait eu lieu. Si l'"abrogation" revenait à annuler effectivement les montants dus, elle conférerait en fait une nouvelle subvention.
- Les mesures n° 31 à 33 mentionnent la "suppression" des modèles d'Airbus subventionnés¹⁰, initiative rendue inutile par le subventionnement des modèles qui les ont remplacés – l'A330 et l'A350 XWB. La suppression du programme relatif à l'A340 s'est en réalité soldée par une augmentation des recettes d'Airbus de 460 millions d'euros¹¹ – ce n'est donc certainement pas une action éliminant les subventions ou leurs effets défavorables pour les intérêts des États-Unis.
- À une exception près, les mesures restantes reflètent l'inaction de l'UE basée sur la théorie selon laquelle, en raison du temps qui passe ou d'autres événements

⁵ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1264.

⁶ Par exemple, *États-Unis – Droits compensateurs concernant certains bois de construction résineux (21:5) (Organe d'appel)*, paragraphe 77.

⁷ *États-Unis – Coton upland (Organe d'appel)*, paragraphes 237 et 238.

⁸ *États-Unis – Droits compensateurs concernant certains bois de construction résineux (21:5) (Organe d'appel)*, paragraphe 71.

⁹ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1414 q).

¹⁰ Notification de l'UE (pièce USA-001).

¹¹ États financiers d'EADS pour 2011, page 65 (pièce USA-014).

intermédiaires, les subventions ou leurs effets défavorables deviennent progressivement sans importance, sans même que l'UE essaie d'expliquer pourquoi il en serait ainsi.¹²

6. Airbus a parlé elle-même ouvertement de l'inutilité de cet exercice. M. Hans Peter Ring, directeur financier d'EADS, la société mère d'Airbus, a reconnu qu'Airbus avait conservé chaque franc, mark, peseta, livre et euro qu'elle avait reçu au titre de subventions incompatibles avec les règles de l'OMC:

Question: "Si je considère certains articles sur l'OMC et la mise en conformité avec la décision de l'OMC, il semblerait que vous estimez avoir fait quelque chose qui vous met maintenant en conformité, sauf pour l'A350, ce qui est un autre débat. Qu'avez-vous fait exactement? Avez-vous remboursé une somme quelconque?"

Hans Peter Ring: "Non."¹³

7. Cette déclaration résume en un seul mot le plan d'inaction de l'UE. Au lieu de modifier son comportement, l'UE a pris à la légère les recommandations et décisions de l'ORD. Lorsque l'Organe d'appel a constaté que, sans les subventions, il serait très probable qu'Airbus n'existerait pas du tout¹⁴, l'UE a conclu que "l'impact économique de ces mesures de soutien sur le marché des aéronefs civils de grande capacité [avait] été jugé très limité".¹⁵ Pour sa part, Airbus a estimé que "la décision de ce jour n'[avait] aucune conséquence importante pour Airbus ou le système de soutien européen".¹⁶ En fait, elle a interprété les décisions comme étant une confirmation des pratiques de financement antérieures – une "grande victoire pour l'Europe".¹⁷ Le Directeur général d'Airbus, M. Tom Enders, a réagi aux constatations de l'Organe d'appel en déclarant ce qui suit:

Il est encourageant de voir que l'OMC a *donné sous réserve le feu vert* aux instruments de partenariat public-privé avec la France, l'Allemagne, l'Espagne et le Royaume-Uni. Nous pouvons désormais poursuivre, et nous poursuivrons, cette sorte de partenariat pour les programmes de développement futurs.¹⁸

8. L'UE en convient apparemment. Mis à part l'établissement de la liste des 36 "mesures" inefficaces visant la mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD, la seule réponse de fond des parties défenderesses a été d'accorder une nouvelle AL/FEM de 3,5 milliards d'euros pour le modèle d'Airbus le plus récent, l'A350 XWB.¹⁹ L'UE et les États Membres concernés se sont efforcés de ne pas divulguer au public les modalités du financement, apparemment pour éviter de révéler des renseignements qui suggéreraient des incompatibilités avec leurs obligations dans le cadre de l'OMC.²⁰ Toutefois, des documents publics indiquent clairement qu'Airbus a bénéficié de sa nouvelle AL/FEM selon les mêmes modalités et conditions essentielles que pour les aides précédentes, c'est-à-dire qu'elle était: non garantie, subordonnée au succès, fondée sur des prélèvements, et à remboursement différé. Des déclarations des pouvoirs publics confirment en

¹² La seule exception en la matière est la subvention pour les infrastructures concernant la piste de l'aéroport de Brême. Les États-Unis ne contestent pas la mise en conformité de l'UE avec les recommandations et décisions de l'ORD en ce qui concerne cette subvention.

¹³ Webcast, Q&A from Global Investor Forum 2011, EADS (15 décembre 2011), min. 21 ff. (pièce USA-002).

¹⁴ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1984.

¹⁵ Communiqué de presse de l'UE, *Affaire Airbus soumise à l'OMC: l'Organe d'appel annule en faveur de l'UE certaines conclusions clés du Groupe spécial* (18 mai 2011).

¹⁶ Communiqué de presse d'Airbus, *WTO final ruling: Decisive victory for Europe* (18 mai 2011) (pièce USA-004).

¹⁷ Communiqué de presse d'Airbus, *WTO Final Ruling: Decisive victory for Europe* (18 mai 2011) (pièce USA-004).

¹⁸ Déclaration d'EADS, *WTO final ruling: Decisive victory for Europe* (18 mai 2011) (pièce US-005) (pas d'italique dans l'original). De même, M. Ranier Ohler, Directeur des affaires publiques et de la communication d'Airbus, a indiqué: "La confirmation par l'OMC du système de prêts européen est une grande victoire pour l'Europe. Nous estimons que la décision de ce jour n'a aucune conséquence importante pour Airbus ou le système de soutien européen, car l'OMC a maintenant rejeté en totalité et de manière définitive la plupart des allégations des États-Unis. Par conséquent, il est probable que les constatations de l'OMC nécessiteront seulement des modifications mineures des politiques et pratiques européennes." Communiqué de presse, *WTO final ruling: Decisive victory for Europe*, Airbus (18 mai 2011) (pièce USA-002).

¹⁹ Par exemple, Kevin Done and Peggy Hollinger, *Airbus set to gain aid for A350*, Financial Times (15 juin 2009) (pièce USA-007).

²⁰ Lettre adressée au Commissaire Karel Degucht par l'Ambassadeur Ron Kirk (5 août 2011) (pièce USA-300).

autre que les États Membres concernés ont accordé le financement à des conditions meilleures que celles du marché. Par conséquent, il est clair que l'octroi d'une AL/FEM pour l'A350 XWB signifie que l'UE ne s'est pas conformée aux recommandations et décisions de l'ORD, étant donné que ce financement est étroitement lié aux subventions déjà jugées incompatibles avec l'Accord SMC, remplace d'autres subventions pouvant donner lieu à une action, et aboutit au contournement des obligations de l'UE en matière de mise en conformité.

9. Le Groupe spécial initial a mentionné de nombreux exemples de la manière dont les subventions avaient entraîné la création d'une ligne complète de produits d'Airbus à cause de laquelle la branche de production des avions civils gros porteurs des États-Unis avait perdu de nombreuses ventes et une part de marché.²¹ L'évolution récente du segment de marché des avions bicouloir est un autre exemple concret de la manière dont l'AL/FEM permet à Airbus d'effacer ses erreurs et empêche Boeing de bénéficier de ses réussites. L'UE a admis dans le cadre de la procédure du Groupe spécial initial que l'A340 de 300 à 400 sièges et ses dérivés ultérieurs étaient des avions qui n'auraient jamais été lancés s'ils n'avaient pas bénéficié de l'AL/FEM.²² Même ainsi, l'A340 et l'A340-500/600 ont été des échecs commerciaux, qui n'ont donné lieu qu'à 375 ventes sur une période de 19 ans, chiffre bien en deçà des 600 ventes que les fabricants considéraient comme étant le minimum nécessaire pour qu'un avion civil gros porteur soit un succès.²³ Étant donné ces réalités, l'échec de l'A340 aurait dû être un coup dur pour Airbus, notamment du fait qu'il survenait parallèlement aux faibles résultats commerciaux de l'A380 et aux problèmes de production désastreux.²⁴ En même temps, Boeing aurait dû pouvoir tirer profit du développement non subventionné du 777 et de l'énorme succès de cet avion sur le segment de marché des avions de 300 à 400 sièges, avec plus de 1 300 ventes durant la période 1995-2011.

10. Mais Airbus n'a pas souffert de l'échec commercial de l'A340, et Boeing n'a pas pleinement profité des avantages commerciaux du développement du 777 sans subventions. L'octroi d'une AL/FEM pour l'A340, l'A380 et d'autres modèles signifiait que les pouvoirs publics accordant les subventions supportaient une part importante des coûts et des risques d'échec. Airbus a été très loin de réaliser le nombre de livraisons d'A340 nécessaire au remboursement de l'AL/FEM qu'elle avait reçue – même à des taux d'intérêt inférieurs à ceux du marché – mais, loin de nuire à Airbus, l'annulation du programme relatif à l'A340 a fait augmenter ses recettes de 406 millions d'euros (312 millions d'euros nets), car elle a effacé les dettes au titre de l'AL/FEM de ses livres de compte.²⁵

²¹ Par exemple, *CE – Avions civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1993:

Nous estimons que la présence commerciale d'Airbus au cours de la période allant de 2001 à 2006, telle qu'elle ressort de la part du marché communautaire et des marchés de certains pays tiers qu'elle détenait ainsi que des ventes qu'elle a emportées au détriment de Boeing, est de toute évidence un effet des subventions dans le présent différend. Nous concluons donc que le détournement des LCA des États-Unis du marché communautaire et des marchés de certains pays tiers ainsi que les pertes de ventes que nous avons constatés au cours de la période allant de 2001 à 2006 sont un effet des subventions spécifiques accordées à Airbus dont nous avons constaté l'existence.

²² *CE – Avions civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1273 ("L'Union européenne admet ... qu'une société Airbus non subventionnée n'aurait pas été en mesure de lancer les projets de LCA A300, A310 et A340 pendant la période de référence 2001-2006."); *CE – Avions civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1939 ("Airbus avait besoin de l'AL/FEM pour lancer l'A330/A340 en 1987, l'AL/FEM couvrant entre 60 et 90% de ses coûts de développement."); *id.*, paragraphe 7.1940 ("[L]AL/FEM était aussi essentielle au développement de l'A340 500/600.").

²³ *CE – Avions civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1717 (constatant que le développement des avions civils gros porteurs "est extrêmement complexe et onéreux" et comporte des risques considérables, et que, en règle générale, "il faut qu'au moins 600 avions d'un nouveau modèle soient vendus avant que les recettes du programme n'excèdent les coûts").

²⁴ Par exemple, *Time for a new, improved model: Airbus gets to work on its medium sized aircraft, but deeper problems remain*, *Economist* (20 juillet 2006) (pièce USA-028) (notant que, compte tenu des problèmes avec l'A340 et l'A380, "{c}'est ... un moment très défavorable pour le lancement par Airbus d'un nouveau projet aussi ambitieux").

²⁵ États financiers d'EADS pour 2011, page 65 (pièce USA-14); Hans Peter Ring, Webcast, Q&A from 9m Results 2011, min. 41 ff. (pièce USA-015):

Ring: Commençons par votre expression "le solde de l'aide au lancement": il s'agit en réalité d'investissements de lancement remboursables, comme nous les appelons. En fait, je dirais que nous nous adaptons à la réalité. Nous n'avons pas vendu d'A340 depuis, je pense, près de deux ans maintenant, depuis que nous avons annoncé que nous construirions les avions sur commande. Comme vous le savez, nous avons eu beaucoup de succès avec le 330 et le 350, mais le 380 {sic} ne s'est pas vendu, ce qui signifie qu'il y a une dette dans le bilan qui est effacée, si vous voulez, avec cette évaluation, et c'est la raison pour laquelle

11. Les conditions de remboursement préférentielles, subordonnées au succès, de l'AL/FEM ont donné à Airbus la latitude nécessaire pour tirer un trait sur ses erreurs relatives à l'A340 et pour retenter sa chance sur le segment des avions de 300 à 400 sièges avec les A350 XWB-900 et -1000. Avant de lancer l'A350 XWB en 2006, Airbus "se pos[ait] sérieusement la question de savoir" si elle était en mesure de financer un tel programme²⁶, notamment du fait qu'elle était encore très occupée par la "tâche monumentale" consistant à mettre l'A380 en service commercial.²⁷ Mais l'AL/FEM – pour les modèles antérieurs et pour l'A350 XWB lui-même – a permis à Airbus de traverser ce moment difficile sans devoir sacrifier ses principales initiatives en matière de produits. Forte de plus de 40 années de subventionnement constant, la société a maintenu sa position de premier constructeur mondial d'avions civils, a livré l'A380, abandonné l'A340 et lancé le tout nouveau A350 XWB pour concurrencer le 787 et le 777. En ce qui concerne ce dernier point, M. John Leahy, Directeur d'exploitation et directeur clientèle d'Airbus, est très clair quant à l'impact commercial que, selon la société, l'A350 devrait avoir sur le 777:

"Je dois féliciter (Boeing) pour le 777; si vous avez besoin à l'heure actuelle d'un avion long courrier à fuselage large, c'est celui-là qu'il vous faut", a dit M. Leahy, selon Bloomberg News. "Le jour où nous livrerons le premier A350-1000, le 777-300ER deviendra obsolète."²⁸

12. L'effet plus général de ces subventions apparaît aussi dans les principaux indicateurs du marché, comme Airbus elle-même l'a noté dans une série d'exposés qu'elle a présentés aux investisseurs au début de 2012. La part des commandes brutes de Boeing étant tombée de 81% en 1995 à 36% à la fin de l'année 2011, la part de marché d'Airbus est passée de 19% à 64%²⁹:

elle a un impact positif sur le compte de pertes et profits, l'EBIT et le revenu net, comme vous l'avez entendu dire.

²⁶ Entretien avec Thomas Enders, *Le Monde* (13 octobre 2007) (pièce USA-008); Aaron Karp, *Airbus/EADS officials concede Boeing advantage, question A350 viability*, *Air Transport World Daily News* (6 octobre 2006) (pièce USA-009).

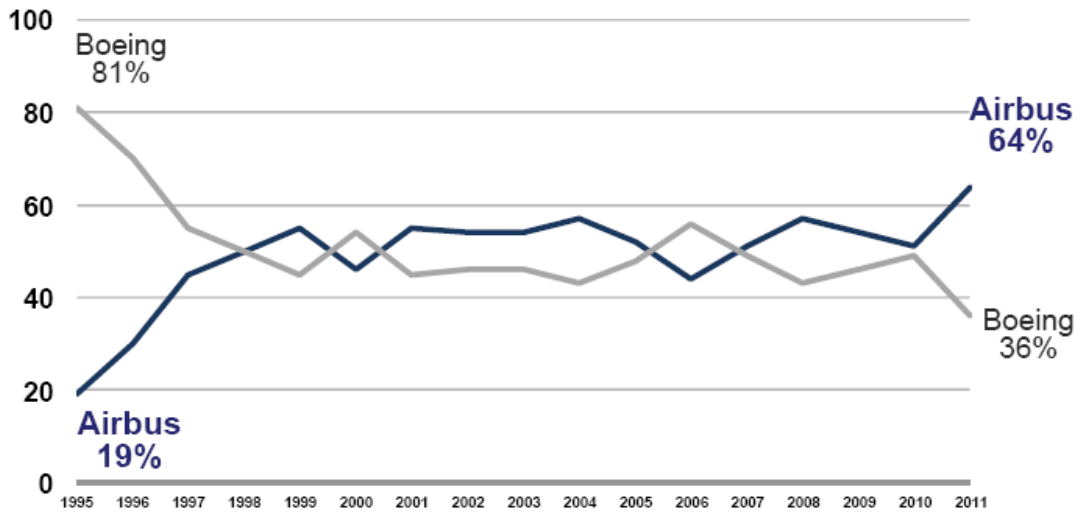
²⁷ Mark Piling, *Dream date*, *Airline Business* (1^{er} avril 2004) (pièce USA-010).

²⁸ Dominic Gates, *Boeing may overtake Airbus as No. 1 jet-maker in 2012*, *Seattle Times* (17 janvier 2012) (pièce USA-011).

²⁹ EADS Airbus, *New Year Press Conference 2012 – Commercial review*, transparent n° 7 (17 janvier 2012) (pièce USA-012).

Part du marché mondial d'Airbus et de Boeing

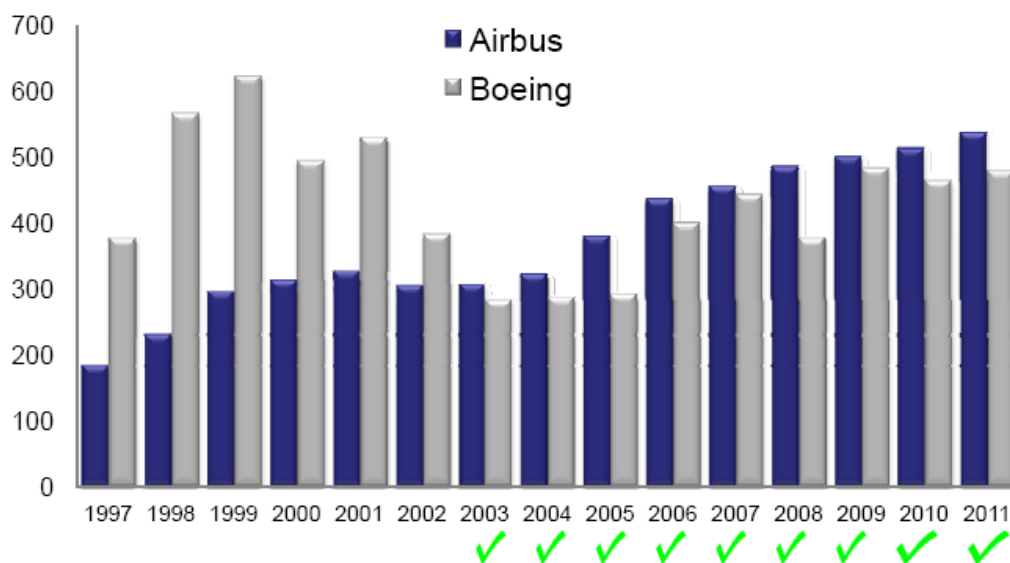
Part des commandes brutes depuis 1995



13. Airbus a aussi annoncé à grand bruit son succès durable en tant que "principal constructeur d'aéronefs" sur le plan des livraisons de 2003 à 2011³⁰:

³⁰ EADS Airbus, *New Year Press Conference 2012 – Commercial review*, transparent n° 18 (17 janvier 2012) (pièce USA-012).

Comparaison des livraisons durant les 15 dernières années



Principal constructeur d'aéronefs durant neuf des dix dernières années



14. Comme le montre le graphique, c'est durant la période 2001-2006 examinée par le Groupe spécial initial qu'Airbus a finalement atteint son objectif consistant à partager le marché à peu près à égalité avec Boeing. En décembre 2011, Airbus a indiqué que ce partage du marché était "l'équilibre le plus important" qu'elle devait maintenir.³¹ Toutefois, comme le Groupe spécial initial l'a constaté, et comme l'Organe d'appel l'a aussi reconnu, sans l'AL/FEM, Airbus n'aurait pas pu atteindre ou maintenir cette forte position sur le marché³² et, très probablement, n'aurait pas existé du tout.³³

15. L'évolution sur les marchés des pays et dans les différentes campagnes de ventes suit ces tendances générales du marché. Airbus continue à détourner les produits de Boeing des marchés de produit de l'UE et de pays tiers, tout comme elle cause des pertes de ventes notables pour Boeing dans un certain nombre de campagnes de vente impliquant des centaines de commandes et des dizaines de milliards de dollars.

³¹ Marwan Lahoud, *Views on EADS Strategy and Value Creation*, transparent n° 8 (15-16 décembre 2011) (pièce USA-013).

³² CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1270 ("De notre point de vue, la conclusion du Groupe spécial selon laquelle une société Airbus non subventionnée n'aurait pas "eu la présence commerciale ... qui l'aurait} caractérisée au cours de la période allant de 2001 à 2006", qui découlait de son avis selon lequel une société Airbus non subventionnée "aurait été un constructeur de LCA ... beaucoup plus faible" "disposant au mieux d'une gamme plus limitée de modèles de LCA à offrir", constituait une base suffisante pour établir un "rapport réel et substantiel de cause à effet" en l'espèce.").

³³ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Organe d'appel)*, paragraphe 1263 ("L'appel de l'UE} repose exclusivement sur les scénarios 3 et 4, sur lesquels, d'après les allégations de l'UE}, le Groupe spécial a "mis l'accent". Nous ne pensons pas qu'il s'agit d'une qualification correcte des constatations du Groupe spécial. En fait, le Groupe spécial a constaté que les scénarios 3 et 4, dans lesquels Airbus serait entrée sur le marché sans subventions, étaient "improbables."); *ibid.*, paragraphe 1264 ("Dans le cadre des scénarios 1 et 2, le Groupe spécial n'avait pas besoin de pousser plus avant son analyse hypothétique. Sans les subventions, Airbus n'aurait pas existé selon ces scénarios et il n'y aurait pas d'aéronefs Airbus sur le marché. Aucune des ventes que la société subventionnée Airbus a réalisées n'aurait eu lieu.").

16. Du point de vue de la mise en conformité, la situation est dans une large mesure la même que dans la procédure initiale. L'AL/FEM n'a pas été retirée. Airbus offre toujours sur le marché une ligne de produits qu'elle n'aurait pas sans l'AL/FEM. En conséquence, Boeing continue de perdre des ventes et une part de marché valant plusieurs milliards de dollars. Le seul changement important est une *détérioration* de la situation concernant la mise en conformité, les États membres de l'UE concernés fournissant actuellement une AL/FEM de 3,5 milliards d'euros à Airbus pour l'A350 XWB. Par conséquent, et compte tenu des éléments de preuve et arguments présentés, les États-Unis ont l'honneur de demander que le Groupe spécial de la mise en conformité s'emploie à remédier rapidement au fait que l'UE ne s'est pas conformée aux recommandations et décisions de l'ORD dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*. Près de huit ans après le début du présent différend, la fin de l'AL/FEM traditionnelle n'a que trop tardé.

17. En conséquence, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater que:

- à l'exception de la subvention pour la piste de l'aéroport de Brême, l'UE et les États Membres concernés n'ont pas retiré les subventions visées par les recommandations et décisions de l'ORD;
- l'AL/FEM accordée par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni pour l'A350 XWB est une subvention spécifique au sens des articles 1^{er} et 2 de l'Accord SMC;
- l'AL/FEM accordée par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni pour l'A380 et l'A350 XWB confère 1) une subvention à l'exportation incompatible avec l'article 3.1 a) de l'Accord SMC, et 2) une subvention au remplacement des importations incompatible avec l'article 3.1 b) de l'Accord SMC;
- l'UE et les États Membres concernés n'ont pas éliminé les effets défavorables visés par les recommandations et décisions de l'ORD;
- les États-Unis continuent de subir un préjudice grave sous la forme de pertes de ventes notables au titre de l'article 6.3 c) de l'Accord SMC, y compris des ventes lors desquelles les clients ont commandé l'A350 XWB;
- les États-Unis continuent de subir un préjudice grave sous la forme d'un détournement et d'une entrave, et/ou d'une menace de détournement et d'entrave, visant leurs importations d'aéronefs civils gros porteurs sur le marché de l'UE au titre de l'article 6.3 a) de l'Accord SMC;
- les États-Unis continuent de subir un préjudice grave sous la forme d'un détournement et d'une entrave visant leurs exportations d'aéronefs civils gros porteurs vers onze marchés de pays tiers au titre de l'article 6.3 b) de l'Accord SMC;
- toutes les subventions accordées pour les aéronefs civils gros porteurs d'Airbus, y compris l'AL/FEM accordée pour l'A350 XWB, ont un lien de causalité réel et substantiel avec les effets constatés; et
- l'Union européenne ne s'est pas conformée aux recommandations et décisions de l'ORD en retirant les subventions ou en prenant des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables.

ANNEXE B-2

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

I. INTRODUCTION

1. Le moyen de défense présenté avec force par l'Union européenne (l'"UE") dans sa première communication écrite est le fait ... de n'avoir rien fait.

2. Plus précisément, l'UE affirme qu'après les constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel selon lesquelles Airbus avait reçu un financement subventionné incompatible avec les règles de l'OMC qui se chiffrait en milliards d'euros, avec des effets défavorables pour les intérêts des États-Unis se chiffrant en dizaines de milliards de dollars, elle pouvait se mettre en conformité en ne faisant, pour l'essentiel, rien. L'UE va encore plus loin en faisant valoir que les seuls actes significatifs qu'elle a effectivement accomplis en ce qui concerne les subventions pour les avions civils gros porteurs, à savoir l'octroi de 3,5 milliards d'euros de subventions *nouvelles* pour l'A350 XWB, échappent à l'examen du présent Groupe spécial de la mise en conformité. En tout état de cause, ces nouvelles subventions n'ont fait qu'éloigner encore plus l'Union européenne de la mise en conformité avec ses obligations dans le cadre de l'OMC.

3. Ce n'est pas ce que le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel ont préconisé lorsqu'ils ont constaté que l'UE avait accordé des subventions incompatibles avec l'article 5 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* ("Accord SMC") et avait par conséquent l'obligation, au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC, de retirer ces subventions ou de prendre des mesures appropriées pour en éliminer les effets défavorables. L'Organe d'appel a constaté que la mise en conformité avec cette obligation "impliquer[ait] généralement une certaine action de la part du Membre défendeur. Cette action positive viserait à retirer la subvention ou à en éliminer les effets défavorables". L'inverse est également vrai: "Un Membre n'aurait normalement pas la faculté de s'abstenir d'engager une action quelconque en partant de l'idée que la subvention arrivera à expiration ou que ses effets défavorables disparaîtront d'eux-mêmes."

4. C'est pourtant exactement ce que propose l'Union européenne. Dans sa première communication écrite, elle indique clairement ce que la notification de l'UE¹ laissait fortement entendre – à savoir que les mesures qu'elle avait prises soit ne faisaient rien, soit étaient si insignifiantes qu'elles ne faisaient rien. (En fait, l'UE reconnaît essentiellement que 12 des mesures liées à l'AL/FEM énumérées dans la notification de l'UE sont vaines puisque sa première communication écrite ne les mentionne pas). En somme, aux fins de l'article 21:5 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémorandum d'accord"), les mesures prises pour se conformer soit n'existent pas, soit, dans le cas de l'AL/FEM pour l'A305 XWB, exacerbent les incompatibilités avec les règles de l'OMC.

II. CADRE ANALYTIQUE

5. Après l'adoption des rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Avions civils gros porteurs*, l'UE avait l'obligation de se conformer à la recommandation de l'Organe de règlement des différends ("ORD") selon laquelle elle devait retirer les subventions ou prendre des mesures appropriées pour en éliminer les effets défavorables. La question dont le présent Groupe spécial est saisi, lorsqu'il examine une question portée devant lui conformément à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord, est de savoir si les mesures déclarées (ou non déclarées) par la partie défenderesse comme ayant été prises pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD existent ou si elles sont elles-mêmes incompatibles avec les règles de l'OMC. Les recommandations et décisions de l'ORD fournissent la mesure qui permet de juger de la mise en conformité.

6. Aux termes de l'article 21:5, un groupe spécial est chargé d'évaluer "l'existence ou [...] la compatibilité avec un accord visé de mesures prises pour se conformer aux recommandations et décisions", lesquelles incluent les constatations sous-jacentes du groupe spécial et de l'Organe

¹ Lettre de l'Union européenne aux États-Unis (1^{er} décembre 2011) ("notification de l'UE").

d'appel qui sont en vigueur, les tenant pour acquises. Le fait que l'article 21:5 n'invite pas les groupes spéciaux de la mise en conformité à remettre en cause ou réexaminer les recommandations et décisions de l'ORD est tout aussi significatif. De fait, on voit difficilement comment une procédure de mise en conformité pourrait fonctionner si les recommandations et décisions, qui fournissent le fondement de l'analyse de la conformité, pouvaient être contestées. Par conséquent, les recommandations et décisions de l'ORD, y compris telles que les constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel les concrétisent, sont de toute évidence importantes pour déterminer si une mesure prise pour se conformer existe et pour évaluer si de quelconques éléments inchangés de la mesure sont compatibles avec les accords visés. Elles peuvent également jouer un rôle important pour l'évaluation du point de savoir si une mesure révisée est incompatible avec les accords visés.

III. PORTÉE DE LA PRÉSENTE PROCÉDURE DE MISE EN CONFORMITÉ

7. **Allégations concernant une menace de préjudice grave.** L'UE fait valoir que l'argumentation présentée dans la première communication écrite des États-Unis "comporte des arguments concernant des menaces *alléguées* de détournement et d'entrave", alors que "la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis au titre de l'article 21:5 faisait uniquement référence à un détournement *effectif* des importations, ou à une entrave *effective* à ces importations, plutôt qu'à une menace de détournement ou d'entrave". La note de bas de page 13 relative à l'article 5 c) de l'Accord SMC dispose explicitement que "[l']expression "préjudice grave" ... s'entend également de la menace d'un préjudice grave". Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les États-Unis formulent leur allégation en termes d'"effets défavorables" (qui incluent la menace de préjudice grave) et de "subventions ... incompatibles avec les articles 5 c), 6.3 a), 6.3 b) et 6.3 c)" (qui incluent également la menace de préjudice grave). La demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis englobe donc toutes allégations de menace de préjudice grave qui figurent dans leur première communication écrite.

8. **AL/FEM pour l'A350 XWB.** L'UE ne conteste pas que l'AL/FEM accordée pour l'A350 XWB présente les quatre mêmes modalités essentielles que présentaient toutes les AL/FEM antérieures, que l'AL/FEM pour l'A350 XWB ait eu pour effet d'invalider la mise en conformité de l'UE avec les recommandations et décisions de l'ORD dans le présent différend, que les instruments juridiques portant octroi d'une AL/FEM pour l'A350 XWB aient été établis à partir de juin 2009 ni que des versements aient été effectués de manière continue de 2009 à 2012. En fait, l'UE invente le critère de la "mesure globale", qui n'a aucun fondement dans le texte du Mémoire d'accord ni dans des rapports antérieurs de groupes spéciaux ou de l'Organe d'appel, et soumet ensuite les allégations des États-Unis à ce critère. L'UE soulève également plusieurs questions n'ayant qu'un rapport lointain avec le sujet, qui concernent la nature, les effets et le moment de son octroi de l'AL/FEM pour l'A350 XWB, mais ces questions sont soit contraires aux rapports antérieurs de l'Organe d'appel, soit sans pertinence pour les questions dont le Groupe spécial est saisi. Par conséquent, l'UE n'a pas décrédibilisé la démonstration faite par les États-Unis de ce que l'AL/FEM pour l'A350 XWB entrait à bon droit dans le champ de la présente procédure car elle satisfaisait au critère du "lien étroit".

9. **Allégations concernant les subventions prohibées.** Les États-Unis ont formulé des allégations au titre de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC concernant l'AL/FEM pour l'A380 durant la procédure initiale, mais l'Organe d'appel ne s'est pas, en définitive, prononcé à leur sujet. Il est bien établi qu'un groupe spécial de la mise en conformité peut examiner des allégations dans cette situation procédurale. Par conséquent, l'argument de l'UE selon lequel ces allégations ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial devrait être rejeté. L'UE fait également valoir que l'allégation des États-Unis concernant l'AL/FEM pour l'A380 au titre de l'article 3.1 b) ne relève pas du mandat du présent Groupe spécial de la mise en conformité. Toutefois, les États-Unis n'auraient pas pu formuler leur allégation au titre de l'article 3.1 b) au moment de la procédure du Groupe spécial initial, et, cette allégation étroitement liée relève donc du mandat du présent Groupe spécial.

IV. LES SUBVENTIONS DE L'UE INCOMPATIBLES AVEC LES RÈGLES DE L'OMC NE SONT PAS ARRIVÉES À EXPIRATION ET N'ONT PAS ÉTÉ RETIRÉES**A. Le remboursement allégué à des conditions subventionnées ou l'"abrogation" des accords n'ont pas entraîné l'expiration des subventions**

10. Un financement confère une subvention si les conditions de remboursement sont plus favorables que ce que le bénéficiaire aurait pu obtenir sur le marché. Les différents remboursements peuvent être plus faibles ou peuvent être structurés d'une manière qui les rend plus intéressants pour le bénéficiaire que ce qu'un bailleur de fonds commercial lui aurait consenti. Par conséquent, les remboursements effectués par le bénéficiaire conformément aux conditions du programme de financement subventionné sont l'élément central de la subvention. Ils n'éliminent pas la subvention, comme l'allègue l'Union européenne, puisque le bénéficiaire conserve l'avantage, sous la forme de ce qu'il aurait payé dans le cadre d'un financement commercial, mais qu'il n'a pas payé aux pouvoirs publics.

B. Les arguments de l'UE concernant l'amortissement ne mesurent pas correctement la durée de vie des subventions en question et ne prouvent pas que celles-ci sont arrivées à expiration

11. Face à l'obligation qui lui incombe de retirer des milliards d'euros de financement subventionné ou d'en éliminer les effets défavorables sous la forme de pertes de ventes et d'un détournement de marchés dans le monde entier se chiffrant en milliards de dollars, l'UE répond qu'elle n'a aucune obligation de faire quoi que ce soit puisque l'amortissement a déjà réglé le problème. Cela est inexact.

12. C'est inexact puisque l'Organe d'appel n'a pas, comme le fait valoir l'UE, constaté que la durée de vie de l'AL/FEM ou des diverses subventions en capital était déterminée par l'amortissement. Elle est également erronée parce que la durée de vie d'une subvention créant un nouveau produit doit être mesurée en fonction de la durée de vie du produit qu'elle crée, et non de conventions ou projections comptables quant à la période pendant laquelle ce produit demeurera probablement compétitif sur le marché. Autrement dit, rien de ce que l'UE a dit ne démontre de quelque façon que ce soit que les subventions pertinentes en cause sont arrivées à expiration ou ont été remboursées d'une manière ou d'une autre.

C. Les transactions indiquées dans la première communication écrite de l'UE n'ont pas entraîné l'"extraction" ou l'"extinction" des subventions antérieures ni leur expiration

13. **Transactions concernant Dasa et CASA.** Le Groupe spécial initial a constaté que les transactions concernant Dasa et CASA n'avaient pas entraîné l'extraction ou l'extinction des subventions antérieures et l'Organe d'appel a confirmé cette constatation. Cela devrait donc mettre fin à l'examen; l'UE a eu la possibilité de démontrer le bien-fondé de son point de vue, mais n'y est pas parvenue et ne peut donc pas soulever de nouveau la question lors d'une procédure au titre de l'article 21:5. De toute façon, si le Groupe spécial décide de réexaminer cette question, les arguments de l'UE au sujet des transactions concernant Dasa et CASA sont sans fondement à ce stade, pour la même raison qu'ils étaient sans fondement devant le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel – l'UE n'a satisfait à aucun des éléments du critère permettant d'établir que les subventions ont été extraites d'Airbus. Pour commencer l'UE n'a pas montré que les transferts de liquidités "extraient" effectivement quelque chose de valeur d'EADS. Elle n'a pas non plus montré que les liquidités en cause étaient effectivement liées à la valeur des subventions antérieures, plutôt qu'à un autre élément de la valeur d'EADS. Ainsi, même si le Groupe spécial devait constater qu'il était saisi à bon droit de la question des transactions concernant Dasa et CASA, l'UE ne s'est pas acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait à propos de l'affirmation selon laquelle les transactions concernant Dasa et CASA réduisaient ou éliminaient l'avantage conféré par les subventions antérieures accordées à Airbus.

14. **Fusion Aérospatiale – Matra, création d'EADS et acquisition d'actions de BAE.** Les arguments de l'UE concernant l'extinction sont sans fondement pour les raisons les plus fondamentales – ils s'appuient sur un critère juridique incorrect et les faits en cause ne satisfont pas au critère approprié. Pour déterminer le critère juridique à utiliser dans la présente procédure

de mise en conformité, il convient, entre autres choses, d'examiner soigneusement les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*. Premièrement, l'Organe d'appel a infirmé la constatation du Groupe spécial initial selon laquelle les privatisations partielles et les transactions entre parties privées n'entraîneraient pas l'extinction des subventions. Deuxièmement, les membres de la section sont convenus que, pour déterminer si une transaction entraînait l'extinction de subventions, il faudrait "enquêter en se fondant sur de nombreux faits", sur la question de savoir si cette transaction avait été réalisée à sa juste valeur marchande et dans des conditions de pleine concurrence, si elle s'était accompagnée d'un transfert de propriété et de contrôle et "si une subvention antérieure pourrait être considérée comme ayant pris fin". Troisièmement, ils ne sont pas parvenus à s'accorder sur les autres critères qui étaient nécessaires et ont pris la décision inhabituelle de formuler des opinions séparées. Toutefois, l'UE ne fonde pas son argument sur une analyse minutieuse du rapport de l'Organe d'appel et agit au contraire comme s'il y avait eu consensus, sans tenir compte des graves préoccupations dont ont fait part deux des trois Membres. L'approche appropriée, adoptée par les États-Unis dans leur première communication écrite, consisterait à examiner les préoccupations de *tous* les membres de l'Organe d'appel avant de parvenir à une conclusion concernant l'extinction des subventions. Une analyse de ce type démontre que les transactions mentionnées par l'Union européenne n'ont pas entraîné l'extinction ou le retrait des subventions antérieures.

D. Les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs* empêchent de traiter la suppression de la contribution financière ou l'expiration des subventions dont l'UE allègue l'existence comme un retrait des subventions

15. L'Organe d'appel a constaté que le rôle de l'AL/FEM, des subventions en capital et des subventions régionales dans la création de l'A300, l'A310, l'A320, l'A330, l'A340 et l'A380 établissait un lien de causalité réel et substantiel entre les subventions et les pertes de ventes et le détournement que Boeing avait subis entre 2001 et 2006. L'Organe d'appel a également constaté que l'expiration des subventions avant la période de référence n'empêcherait pas nécessairement de constater qu'elles avaient eu des effets défavorables durant cette période. Il a formulé des constatations explicites selon lesquelles les extractions alléguées par l'UE n'affectaient pas la valeur des subventions antérieures, mais n'a formulé aucune constatation concernant d'autres transactions ou événements. En somme, la possibilité que les subventions soient arrivées à expiration n'a pas empêché le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel de constater que ces subventions étaient incompatibles avec l'article 5 de l'Accord SMC en raison de leurs effets défavorables persistants. Ainsi, s'agissant de la mise en conformité, l'expiration alléguée de ces mêmes subventions ne les "retirait" pas ni ne déchargeait d'une quelconque autre manière l'UE de l'obligation lui incombant au titre de l'article 7.8, déclenchée par ses violations antérieures de l'article 5.

E. L'UE ne réfute pas l'allégation *prima facie* des États-Unis selon laquelle l'AL/FEM accordée pour l'A350 XWB constitue une subvention

16. La première communication écrite des États-Unis démontrait que les entités qui avaient octroyé une AL/FEM pour l'A350 XWB admettaient que ce financement était, nécessaire précisément parce que les marchés de capitaux n'étaient pas disposés à l'accorder. L'UE tente de réfuter cet élément de preuve uniquement en faisant valoir que les États-Unis n'ont pas fourni des éléments de preuve suffisants pour établir une allégation *prima facie*. Ses arguments sont toutefois dénués de fondement puisqu'elle ne fournit aucun élément de preuve crédible montrant que ce financement pouvait être obtenu auprès de bailleurs de fonds commerciaux. Les documents communiqués par l'UE en réponse à la demande formulée par le Groupe spécial au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord confirment que l'AL/FEM accordée pour l'A350 XWB l'a été à des conditions meilleures que les conditions du marché, comme le démontrent les analyses économiques réalisées par NERA, qui figurent dans la deuxième communication écrite des États-Unis. L'UE reconnaît explicitement que l'AL/FEM accordée pour l'A350 XWB constituait une contribution financière et il n'y a donc pas de désaccord sur ce point.

17. L'UE ne conteste pas le fait que les États membres de l'UE ont accordé une AL/FEM pour l'A350 XWB parce que les marchés de capitaux n'étaient pas disposés à fournir ce financement. Plus spécifiquement, les États-Unis ont présenté des déclarations du gouvernement du Royaume-Uni et du gouvernement français qui décrivaient ce financement comme "visant à remédier au fait que les marchés de capitaux n'étaient pas disposés à financer des projets" comme

le lancement par Airbus, de l'A350 et comme étant "nécessaire pour compléter le soutien financier du marché". Les États-Unis ont également présenté un article de presse allemand qui confirmait cette même observation concernant l'AL/FEM pour l'A350 XWB émanant des quatre États liés à Airbus.

V. LES AL/FEM ACCORDÉES POUR L'A380 ET L'A350 XWB SONT DES SUBVENTIONS PROHIBÉES

18. Comme la première communication écrite des États-Unis l'a démontré, les AL/FEM pour l'A380 et l'A350 XWB sont subordonnées en fait à des résultats à l'exportation prévus. La conception, la structure et le fonctionnement des subventions elles-mêmes, qui se sont traduites par des niveaux élevés de ventes à l'exportation, viennent étayer cette conclusion. La première communication écrite des États-Unis a également démontré que les pouvoirs publics liés à Airbus avaient accordé une AL/FEM pour l'A380 et l'A350 XWB parce qu'ils prévoyaient qu'Airbus fabriquerait des composants de l'aéronef au niveau national, avec une main-d'œuvre et des produits nationaux (plutôt qu'importés), et utiliserait ces composants pour la construction de l'aéronef. Les États-Unis ont démontré que l'octroi des AL/FEM pour l'A380 et l'A350 XWB était subordonné à cette utilisation prévue de produits nationaux, ce qui en faisait des subventions prohibées au titre de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC.

19. L'UE n'a pas réfuté la démonstration *prima facie* faite par les États-Unis de l'existence d'une incompatibilité avec l'article 3.1 a) et 3.1 b). Premièrement, les États-Unis démontrent qu'aucune des tentatives de contestation de la compétence que l'UE a faites en ce qui concerne l'A380 n'a de fondement vu la nature tout à fait particulière de la situation procédurale et de l'historique de la procédure concernant les allégations des États-Unis en cause. Deuxièmement, ils réitèrent leur présentation initiale de l'interprétation faite par l'Organe d'appel du critère de la subordination *de facto* aux exportations, ainsi que leur démonstration selon laquelle les AL/FEM pour l'A380 et l'A350 XWB satisfont à ce critère. Troisièmement, ils démontrent que les observations succinctes de l'UE sur le remplacement des importations sont contredites par des rapports antérieurs de l'Organe d'appel, ne prennent pas en considération les allégations des États-Unis au titre de l'article 3.1 b) et ne battent pas en brèche les éléments *prima facie* des États-Unis.

VI. LES ÉTATS-UNIS ONT DÉMONTRÉ QUE L'UE N'AVAIT PAS PRIS DES MESURES APPROPRIÉES POUR ÉLIMINER LES EFFETS DÉFAVORABLES DE SES SUBVENTIONS ET N'AVAIT PAS RÉFUTÉ L'ARGUMENTATION DES ÉTATS-UNIS

A. Introduction

20. L'évaluation par le Groupe spécial de l'allégation de mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD formulée par l'UE devrait être simple. Le Groupe spécial initial a constaté, et l'Organe d'appel a confirmé, que l'UE accordait à Airbus un financement subventionné se chiffrant en milliards d'euros – soit le financement subventionné le plus élevé de l'histoire de l'OMC et du GATT de 1947 – entraînant des effets défavorables pour la branche de production des aéronefs civils gros porteurs des États-Unis qui se chiffraient en dizaines de milliards de dollars. L'ORD a adopté ces constatations. Comme pour les constatations concernant les subventions, la réponse de l'UE aux constatations concernant les effets défavorables formulées à son encontre a été de ne rien faire qui permettrait de résoudre le différend. Lorsqu'elle a effectivement entrepris une action, c'était pour accorder une nouvelle série d'AL/FEM, cette fois-ci pour permettre à Airbus de lancer et de mettre sur le marché l'A350 XWB d'une manière qui aurait été sinon impossible. Cela est de toute évidence inapproprié. En vertu de l'article 7.8 de l'Accord SMC, l'UE devait entreprendre une action pour remédier à la situation. Puisqu'elle ne l'a pas fait, le Groupe spécial devrait constater que l'UE ne s'est pas mise en conformité.

21. Avec sa première communication écrite, l'UE a confirmé qu'elle s'appuyait essentiellement sur l'inaction pour affirmer qu'elle avait pris des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables. Malgré les décisions et recommandations de l'ORD, l'UE tente de justifier son inaction en citant deux facteurs: 1) le retrait des subventions antérieures et 2) le temps qui passe. Aucun des deux ne vient étayer son allégation de mise en conformité. Les États-Unis ont démontré que l'UE n'avait pas retiré les subventions. Ils ont également démontré que le temps qui avait passé n'avait pas invalidé les constatations correspondantes ni supprimé le lien de causalité entre les subventions et les effets défavorables, en dépit des affirmations sans fondement de l'UE

concernant la situation financière actuelle d'Airbus, la modification des conditions de concurrence et les progrès technologiques. Comme le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel l'ont constaté, la gamme complète de produits d'Airbus, les technologies utilisées pour ces produits et, en fait, la situation financière d'Airbus ont un rapport réel et substantiel avec les subventions AL/FEM. Il ne s'est rien passé depuis la période de référence qui mette à mal cette conclusion. Par conséquent, l'UE ne s'est pas conformée à l'article 7.8 de l'Accord SMC ni aux décisions et recommandations de l'ORD.

B. Le cadre analytique préconisé par l'UE est profondément incorrect

22. ***Une procédure de mise en conformité a pour point de départ les recommandations et décisions de l'ORD. La présente affaire n'est pas une "nouvelle" affaire.*** L'UE cherche à traiter la présente procédure de mise en conformité comme un différend nouveau, entièrement indépendant. Elle fait valoir que les États-Unis doivent montrer l'existence d'effets défavorables actuels, causés actuellement, indépendamment et sans tenir aucun compte de la conduite antérieure de l'UE ou des mesures et effets défavorables antérieurs en cause dans le différend initial. L'UE soutient également que le Groupe spécial ne devrait pas examiner les faits antérieurs au 1^{er} décembre 2011, quels qu'ils soient, car ils ne sont pas "pertinents pour la démonstration que les États-Unis doivent faire dans le cadre de la présente procédure de mise en conformité". Pour sa part, elle se considère libre d'ignorer les constatations du Groupe spécial initial et de l'Organe d'appel, adoptées par l'ORD, selon lesquelles elle a accordé un financement subventionné se chiffrant en milliards d'euros pour créer une gamme d'aéronefs Airbus qui a causé des effets défavorables se chiffrant en milliards de dollars pour les intérêts des États-Unis, et/ou de revenir sur ces constatations. L'UE fait erreur sur chacun de ces points. L'approche qu'elle préconise imposerait qu'un Membre ayant eu gain de cause obtienne de nouvelles constatations dans un nouveau différend, sans considération pour les recommandations et décisions adoptées par l'ORD dans le différend initial. Cette approche est fondamentalement contraire à la nature de la procédure au titre de l'article 21:5 du Mémorandum d'accord. Le point de départ doit être les recommandations et décisions de l'ORD.

23. Dans la présente affaire, l'Organe d'appel a approuvé la conclusion du Groupe spécial initial, selon laquelle, d'après le scénario hypothétique le plus probable en l'absence des subventions, "Airbus n'aurait pas existé ... et il n'y aurait pas d'aéronefs Airbus sur le marché. Aucune des ventes que la société subventionnée Airbus [avait] réalisées n'aurait eu lieu". Au minimum, en l'absence de subventions, Airbus aurait été un "constructeur de LCA beaucoup plus faible" et aurait disposé "au mieux d'une gamme plus limitée de modèles de LCA à offrir". Le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel ont formulé des constatations claires quant aux effets de l'AL/FEM sur les produits, qui avaient permis à Airbus de développer et de mettre sur le marché chacun de ses modèles de LCA comme elle l'avait fait et au moment où elle l'avait fait. Le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel ont reconnu que les principaux effets de l'AL/FEM, pour un modèle donné d'Airbus, avaient été de permettre que ce modèle soit lancé au moment où il l'avait été/et comme il l'avait été et d'introduire ainsi une offre sur le marché qui n'aurait pas existé autrement. La présence de ces aéronefs subventionnés a permis et continue de permettre à Airbus d'obtenir des ventes et des parts de marché au détriment de la branche de production des États-Unis.

24. L'UE ne s'est pas acquittée de l'instruction donnée à l'article 7.8 de l'Accord SMC et de la prescription voulant qu'elle "[prenne] des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables". Les États-Unis démontrent là encore la validité continue des constatations correspondantes – y compris le lien de causalité – dans la situation actuelle du marché, l'absence de toute action significative de la part de l'UE pour remédier à la situation et l'existence d'effets défavorables actuels constants et persistants sous la forme de pertes notables de ventes, d'un détournement et d'une entrave et d'une menace de détournement et d'entrave. Aucune des mesures que l'UE affirme avoir prises pour se mettre en conformité ne faisait quoi que ce soit pour remédier aux effets défavorables de l'AL/FEM, et, à plus forte raison, pour les éliminer. En fait l'unique action notable effectivement accomplie par l'UE avait été d'aggraver les effets défavorables en accordant une nouvelle série d'AL/FEM pour l'A350 XWB.

C. Conditions de concurrence et marchés de produits

25. Dans sa première communication écrite, l'UE, ne conteste pas pour l'essentiel, les conditions de concurrence constatées par le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel et mentionnées par les États-Unis. L'exception notable est que l'UE affirme pour la première fois qu'il existe *sept* marchés

de produits entièrement distincts, dont quatre sont prétendument des marchés de monopole sans aucune concurrence. Cela va à l'encontre des constatations adoptées par l'Organe d'appel, dans lesquelles ce dernier souscrivait à la position antérieure de l'UE selon laquelle les LCA pouvaient être à bon droit subdivisés en trois marchés de produits appropriés – les aéronefs monocouloirs, les aéronefs bicouloirs et les très gros porteurs. L'approche adoptée par l'UE dans la présente procédure de mise en conformité ne correspond en rien aux caractéristiques réelles de la concurrence pour les aéronefs civils gros porteurs.

D. L'Union européenne n'a pas réfuté la démonstration des États-Unis établissant que les subventions accordées par l'UE à Airbus continuaient de causer des effets défavorables actuels

26. Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont démontré l'existence d'un lien de causalité sur la base des constatations du Groupe spécial initial et de l'Organe d'appel, l'absence de toute action significative de la part de l'UE pour remédier à la situation et le fait que les pertes de ventes et de parts de marché se sont poursuivies de manière constante. La démonstration des États-Unis établissant que l'AL/FEM continue de causer des effets défavorables est fondée sur trois points principaux. *Premièrement*, le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel ont constaté que l'AL/FEM avait des "effets sur les produits", permettant à Airbus d'approvisionner le marché en aéronefs dont elle n'aurait pas sinon disposé au moment où elle l'avait fait et comme elle l'avait fait, et que ces aéronefs avaient pris des ventes et des parts de marché à la branche de production des États-Unis. *Deuxièmement*, aucune des mesures que l'UE affirmait avoir prises pour se mettre en conformité ne faisait quoi que ce soit pour remédier aux effets de l'AL/FEM sur les produits et, à plus forte raison, pour les éliminer. En fait, l'unique action notable effectivement accomplie par l'UE avait été d'aggraver les effets de l'AL/FEM sur les produits en accordant une nouvelle série de d'AL/FEM pour l'A350 XWB. *Troisièmement*, le phénomène des pertes de ventes et de parts de marché avait persisté de la période de référence initiale jusqu'à la période actuelle, malgré les allégations de mise en conformité de l'UE.

27. La première communication écrite de l'UE confirme qu'elle n'a pas pris de mesures de mise en conformité significatives pour éliminer les effets défavorables causés par l'AL/FEM. Sa communication ne contient pas de référence à une action de l'UE pouvant éliminer, ou même atténuer, les effets de l'AL/FEM qui continuent à fausser si gravement la concurrence dans la branche de production des LCA. Ne pouvant pas s'appuyer sur une action réelle de mise en conformité, l'UE tente de réfuter la démonstration faite par les États-Unis de l'existence d'un lien de causalité au moyen de quatre arguments: 1) le retrait supposé, par expiration ou extraction, de l'AL/FEM pour tous les LCA d'Airbus, de l'A300 à l'A340 (l'UE fait valoir la même chose en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A380, bien que ses arguments trahissent un manque de conviction concernant le retrait de cette AL/FEM); 2) l'investissement ultérieur par Airbus et ses fournisseurs dans l'A320 et l'A330; 3) la capacité supposée d'Airbus à lancer l'A380 en l'absence d'AL/FEM; et 4) la capacité supposée d'Airbus à lancer l'A350 XWB en l'absence d'AL/FEM. Tous ces arguments sont sans fondement.

28. En réalité, comme le montre clairement son argumentation, l'UE reconnaît qu'elle n'a rien fait pour rompre le lien de causalité entre l'AL/FEM et les autres subventions et le préjudice grave causé aux États-Unis. En fait, elle fait valoir que les conditions ont tellement changé qu'une évaluation entièrement nouvelle du lien de causalité doit être réalisée. Mais le mécanisme de causalité identifié par le Groupe spécial initial et confirmé par l'Organe d'appel opère toujours, y compris au moyen de l'AL/FEM pour l'A350 XWB. La description faite par l'UE du lien de causalité comme étant inexistant est erronée, comme le confirment les éléments de preuve.

E. L'UE n'a pas réfuté la démonstration par les États-Unis de l'existence de pertes notables de ventes

29. Les États-Unis continuent de subir des pertes notables de ventes. Dans leur première communication écrite, ils ont mis en évidence la perte de plus d'un millier de ventes qui représentaient conjointement des dizaines de milliards de dollars de manque à gagner pour la branche de production des LCA des États-Unis. Ce schéma s'est maintenu de manière constante, depuis la période de référence initiale jusqu'à la fin du délai raisonnable, le 1^{er} décembre 2011, et ensuite jusqu'à la date à laquelle la présente question a été portée devant le Groupe spécial de la mise en conformité. Depuis lors, les États-Unis ont également perdu des campagnes de vente notables qui concernaient Hong Kong Airlines et Norwegian Air Shuttle, comme ils l'ont démontré

dans leur première communication écrite, ainsi que trois autres campagnes de vente qui ont eu lieu depuis la présentation de leur première communication écrite.

30. Ce phénomène continu de pertes notables et persistantes de ventes dénote l'absence de toute action significative de la part de l'UE pour éliminer les effets défavorables des subventions incompatibles avec les règles de l'OMC en cause dans le présent différend. En fait, l'UE n'allègue pas qu'elle a pris de quelconques mesures de sa propre initiative pour éliminer les effets défavorables sous la forme de pertes de ventes. Au lieu de cela, elle met en avant la "livraison" d'aéronefs Airbus et la suppression par Airbus du programme relatif à l'A340 à titre de "mesures" de mise en conformité. Ces arguments sont infondés. L'UE avait l'obligation de prendre elle-même des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables et elle n'est pas en droit de s'en remettre aux décisions commerciales indépendantes d'Airbus pour satisfaire à cette obligation. De toute façon, les livraisons faites par Airbus et la suppression du programme relatif à l'A340 n'ont pas éliminé les effets défavorables causés par l'AL/FEM.

31. Vu la persistance des pertes de ventes et l'absence d'action de mise en conformité significative, l'UE n'a rien à offrir à titre de réfutation, si ce n'est des arguments erronés concernant de prétendus "facteurs de non-imputation". Par exemple, elle fait valoir que la première vente d'Airbus à une compagnie aérienne crée une "forte disposition" à acheter des aéronefs Airbus dans le futur et que cette disposition représente un "facteur de non-imputation", sans expliquer comment Airbus aurait pu offrir l'un quelconque des LCA qu'elle a vendus à ce client sans une AL/FEM. En outre, selon l'UE, si une compagnie aérienne cliente achète un A350 original, il s'agit là encore un "facteur de non-imputation" pour ce qui est des commandes ultérieures d'A350. Mais ce ne sont pas des "facteurs de non-imputation" valables. Ils ne modifient en aucune façon le fait qu'Airbus a obtenu ces ventes avec un aéronef qu'elle n'aurait pas été en mesure d'offrir en l'absence de l'AL/FEM et des autres subventions. Les prétendus facteurs de non-imputation de l'Union européenne sont *eux-mêmes* les effets de l'AL/FEM, de même que les avantages en tant que fournisseur en place, quels qu'ils soient, dont Airbus bénéficie du fait des ventes obtenues antérieurement sont le résultat direct d'AL/FEM antérieures.

F. L'Union européenne n'a pas réfuté la démonstration par les États-Unis de l'existence d'un détournement, d'une entrave et d'une menace de détournement et d'entrave sur le marché de l'UE et les marchés de certains pays tiers

32. La branche de production des LCA des États-Unis continue de subir des effets défavorables sous la forme d'un détournement, d'une entrave et/ou d'une menace de détournement et d'entrave au sens de l'article 6.3 a) et b) de l'Accord SMC. Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont démontré que ces effets défavorables se produisaient actuellement sur le marché de l'UE et les marchés de onze pays tiers. Ces effets ont continué au premier semestre de 2012 et la persistance d'un détournement et d'une entrave met en relief le fait que l'UE n'a pris aucune mesure significative pour éliminer les effets défavorables en cause dans le présent différend.

33. Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis présentent des données actualisées démontrant la persistance d'un détournement, d'une entrave et/ou d'une menace de détournement et d'entrave sur le marché de l'UE et les marchés de onze pays tiers jusqu'à la date à laquelle la question a été portée devant le Groupe spécial de la mise en conformité et jusqu'à la date actuelle. Ces données complètent les tableaux figurant dans la première communication écrite des États-Unis pour la période 2001-2011, des données supplémentaires sur l'activité du marché au premier semestre de 2012 ayant été ajoutées. De manière générale, les données relatives au premier semestre de 2012 renforcent les conclusions tirées des données figurant dans la première communication écrite des États-Unis.

34. L'utilisation par les États-Unis de données relatives au marché antérieures à décembre 2011 comme éléments de preuve pour démontrer la persistance d'un détournement et d'une entrave n'implique en aucune façon que les mesures correctives prévues dans le cadre de l'OMC sont "rétroactives", comme le suggère à tort l'UE. En fait, les données utilisées par les États-Unis servent d'éléments de preuve concernant le détournement actuel du marché et l'entrave actuelle sur le marché, car elles démontrent l'existence de tendances à long terme et confirment que la branche de production des LCA des États-Unis a continué de subir un détournement et une entrave pendant la période 2001-2012 du fait de l'AL/FEM. L'UE ne conteste pas l'exactitude des données qui sous-tendent la démonstration par les États-Unis de la persistance actuellement d'un

détournement du marché et d'une entrave sur le marché. Pris séparément, bon nombre des arguments de l'UE sont contredits par les observations formulées par les États-Unis dans leur première communication écrite.

35. L'autre prétendu "facteur de non-imputation" suggéré par l'UE – la "part de marché élevée de Boeing" – est également un argument dénué de fondement. Rien dans le texte de l'Accord SMC n'indique qu'un Membre de l'OMC ne peut pas présenter une allégation concernant l'existence d'effets défavorables résultant de subventions incompatibles avec les règles de l'OMC sur des marchés dont sa branche de production détient une part élevée.

36. Cela laisse les données relatives au marché présentées par les États-Unis dans leur première communication écrite et actualisées dans leur deuxième communication écrite. Ces données, considérées dans le contexte des effets de l'AL/FEM sur les produits, démontrent que le détournement et l'entrave persistent parce que l'UE n'a pas pris de mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables de l'AL/FEM et des autres subventions accordées à Airbus. L'UE soutient que ces données sont insuffisantes et que des explications indépendantes présentant de manière détaillée des éléments de preuve sur les campagnes de ventes perdues sont nécessaires pour étayer ces allégations. Bien au contraire, une telle prescription subordonnerait effectivement les allégations de détournement et d'entrave à des allégations de pertes de ventes ou les transformerait en de telles allégations, même s'il s'agit explicitement de deux formes distinctes et indépendantes de préjudice grave au titre de l'article 6.3 de l'Accord SMC. De plus, dans la procédure initiale, l'ORD a adopté des constatations de détournement en Chine et en Corée malgré l'absence de toutes constatations spécifiques de pertes de ventes concernant des compagnies aériennes clientes chinoise ou coréenne. Il n'y a tout simplement aucun fondement qui permette à l'UE de contester les allégations de détournement et d'entrave formulées par les États-Unis parce qu'elles ne sont peut-être pas accompagnées d'allégations de pertes de ventes correspondantes. Et, enfin, il n'y a pas de désaccord entre les parties au sujet des données sous-jacentes.

37. De toute façon, les États-Unis *ont également* démontré l'existence de pertes de ventes particulières sur les marchés des monocouloirs, des bicouloirs et des très gros porteurs de l'UE (Easyjet, Air Berlin/NIKI, Czech Airlines, Norwegian Air Shuttle, Iberia Airlines, Air France-KLM et British Airways); sur les marchés australiens des monocouloirs et des très gros porteurs (Qantas et Qantas Airlines/Jetstar Airways); sur les marchés coréens des bicouloirs et des très gros porteurs (Korean Air et Asiana Airlines); sur les marchés singapouriens des bicouloirs et des très gros porteurs (Singapore Airlines); et sur le marché des très gros porteurs des États arabes unis (Emirates).

VII. CONCLUSION

38. La première communication écrite de l'UE ne change pas les faits essentiels en cause dans le présent différend sur la mise en conformité: l'AL/FEM et les autres subventions n'ont pas été retirées; une AL/FEM additionnelle a été accordée pour l'A350 XWB selon les mêmes modalités et conditions essentielles que celles de toutes les AL/FEM accordées antérieurement à Airbus, y compris à des conditions meilleures que les conditions commerciales; Airbus offre toujours sur le marché une gamme de produits dont il ne disposerait pas sans l'AL/FEM et cette gamme de produits est aujourd'hui encore plus compétitive avec l'arrivée de l'A350 XWB sur le marché; et, par conséquent, Boeing continue d'enregistrer des pertes de ventes et de parts de marché qui s'élèvent à plusieurs milliards de dollars.

ANNEXE B-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DES DÉCLARATIONS LIMINAIRE ET FINALE
DES ÉTATS-UNIS À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL**

1. Ce qui est le plus remarquable au sujet du présent différend, c'est combien peu de choses ont changé au cours des huit dernières années. Malgré la procédure de règlement des différends la plus longue et la plus complexe qu'il y ait jamais eue à l'OMC et les constatations de subventionnement et de préjudice grave les plus importantes jamais formulées, l'UE n'a rien fait pour modifier son comportement incompatible avec les règles de l'OMC. Elle n'a retiré que quelques subventions minimales et n'a pris aucune mesure significative pour éliminer les effets défavorables du financement subventionné de 15 milliards de dollars qu'elle a laissé intact. Et puis, juste au moment où le Groupe spécial initial achevait ses travaux, elle a accordé à Airbus un financement subventionné de plus de 4 milliards de dollars pour l'A350 XWB, assorti des mêmes modalités essentielles que celles de l'AL/FEM accordées pour des avions antérieurs et, une fois encore, d'un avantage énorme.

I. L'UE N'A PAS RETIRÉ LES SUBVENTIONS AL/FEM ET A ACCORDÉ DE NOUVELLES SUBVENTIONS POUR L'A350 XWB

2. L'Organe d'appel a constaté que, tel qu'il était utilisé dans l'article 7.8, "retrait" signifiait "supprimer" ou "reprendre" et "reprendre quelque chose dont on a profité; enlever".¹ Il a précisé dans l'affaire *États-Unis – Coton upland* que cette obligation impliquait une "action positive" de la part du Membre défendeur, qui "n'aurait normalement pas la faculté de s'abstenir d'engager une action quelconque en partant de l'idée que la subvention arriver[ait] à expiration ou que ses effets défavorables disparaîtr[aient] d'eux-mêmes".² L'UE fait valoir que "le déploiement et la diminution de la subvention" en eux-mêmes "ont accompli le retrait".³ Mais l'Organe d'appel a constaté explicitement que le déploiement et la diminution d'une subvention concernaient l'analyse des effets de la subvention.⁴

3. L'application de cette analyse aux mesures de mise en conformité indiquées par l'UE établit que ces mesures n'ont pas retiré les subventions dont l'existence avait été constatée.

- L'abrogation supposée des contrats d'AL/FEM, que l'UE invoque maintenant en tant qu'élément de preuve montrant qu'Airbus et les États membres de l'UE "reconn[aisent]" le retrait des subventions par d'autres moyens, est simplement leur interprétation des règles de l'OMC et ne peut prétendre à aucune valeur probante.
- Les "remboursements" de l'UE ont couvert seulement les taux d'intérêt inférieurs aux taux du marché perçus par les États membres de l'UE et, par conséquent, n'ont pas entraîné le retrait de la subvention, qui inclut l'avantage conféré par ces subventions.
- L'Organe d'appel a indiqué que la fin de la durée de vie d'une subvention concernait l'analyse des effets défavorables, et non le retrait. Et quand bien même la durée de vie de la subvention serait pertinente pour la question du retrait, la mesure appropriée de cette durée est la durée de vie effective du programme d'avion subventionné, ce qui veut dire que les subventions en question n'ont pas pris fin.
- D'un point de vue factuel et juridique, les transactions citées par l'UE n'ont pas "éteint" les subventions ni ne les ont "extraites" d'Airbus.

4. Nous passons maintenant aux subventions les plus récentes accordées par l'UE à Airbus, l'AL/FEM de plus de 4 milliards de dollars pour l'A350 XWB. Comme nous l'avons fait remarquer, ce financement fonctionne exactement comme les AL/FEM classiques pour les programmes d'avions

¹ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphe 754.

² *États-Unis – Coton upland (article 21:5) (OA)*, paragraphe 236.

³ UE, DCE, paragraphe 86.

⁴ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphe 714.

antérieurs. Elle a les quatre mêmes modalités essentielles, confère un avantage à Airbus, et a pour effet de rendre possibles des lancements d'aéronefs qui n'auraient pas lieu autrement. Ces caractéristiques établissent l'existence d'un rapport étroit avec les AL/FEM accordées antérieurement qui justifie l'inclusion de toutes ces subventions dans le champ de la présente procédure. Elles établissent aussi qu'il n'existe aucun instrument du marché qui déplace le risque de la manière dont l'AL/FEM le fait et selon les modalités auxquelles elle le fait.

5. M. Jordan a démontré que les quatre AL/FEM pour l'A350 XWB étaient toutes des subventions.⁵ Dans un rapport annexé à la deuxième communication écrite de l'UE, M. Whitelaw présente un certain nombre de critiques concernant l'approche suivie par M. Jordan. Il est toutefois significatif qu'il ne conteste jamais la conclusion finale de M. Jordan, à savoir: que l'AL/FEM pour l'A350 XWB a conféré un avantage. En fait, effectuer les calculs que M. Whitelaw a décrits (mais n'a pas effectués), avec une seule correction non controversée, démontre que l'AL/FEM pour l'A350 XWB est une subvention.

II. L'UE A ACCORDÉ DES SUBVENTIONS PROHIBÉES À AIRBUS

6. Conformément aux indications données par l'Organe d'appel, les États-Unis ont démontré que le ratio d'exportation prévu dans la perspective de l'obtention des AL/FEM pour l'A380 et l'A350 XWB, respectivement, était nettement plus élevé que le ratio de référence correspondant en l'absence des subventions considérées. Ainsi, l'octroi des subventions pour l'A380 et l'A350 XWB était lié aux résultats à l'exportation ou aux recettes d'exportation prévus et est, par conséquent, contraire à l'article 3.1 a) de l'Accord SMC.

7. L'AL/FEM pour l'A350 XWB est prohibée aussi au titre de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. Pour pouvoir obtenir l'AL/FEM, Airbus est contractuellement tenue, pour produire l'A350 XWB, d'utiliser divers produits nationaux, et non pas importés. De plus, Airbus a accepté certaines prescriptions en matière d'emploi, auxquelles elle ne pouvait satisfaire qu'en produisant dans l'UE les produits destinés à une utilisation en aval. En outre, l'article 3.1 b) ne prévoit pas d'exception pour l'intégration verticale. Les éléments de preuve démontrent clairement que l'UE a subordonné l'octroi d'une AL/FEM pour l'A350 XWB à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés, ce qui est l'exemple même de ce que l'article 3.1 b) prohibe.

III. L'UNION EUROPÉENNE N'A PAS ÉLIMINÉ LES EFFETS DÉFAVORABLES ET A CAUSÉ DES EFFETS NÉGATIFS ADDITIONNELS EN ACCORDANT DE NOUVELLES SUBVENTIONS POUR L'A350 XWB

8. Le Groupe spécial initial a constaté, et l'Organe d'appel a confirmé, qu'étant donné les coûts et les risques énormes associés au développement des aéronefs civils gros porteurs Airbus n'aurait lancé aucun de ses aéronefs civils gros porteurs en l'absence d'AL/FEM.⁶ Du fait qu'Airbus a effectivement reçu les AL/FEM, la branche de production des LCA des États-Unis a subi des effets défavorables à grande échelle: les constatations de pertes de vente notables couvrent plus de 400 commandes d'aéronefs d'une valeur de plusieurs milliards de dollars et les constatations de détournement couvrent les marchés de sept grands pays.

9. La situation n'est pas meilleure aujourd'hui. Au lieu de retirer les subventions ou d'éliminer leurs effets défavorables, l'UE a continué comme si de rien n'était à accorder les AL/FEM. La dernière mouture: des milliards d'euros d'AL/FEM accordés à Airbus pour l'A350 XWB.⁷ De ce fait, les États-Unis continuent de subir un préjudice grave, et ils continuent d'être privés d'une mesure corrective appropriée au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC.

10. Par exemple, le Groupe spécial initial a constaté, et l'Organe d'appel a confirmé que, "que ce soit directement ou indirectement, l'AL/FEM était une condition préalable nécessaire au lancement

⁵ NERA, *Comparison of A350 XWB LA/MSF Interest Rates with Market Benchmarks*, Oct. 18, 2012 (pièce USA-475(RCC/RCES)) ("Rapport Jordan").

⁶ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphes 7.1934 (A300), 7.1936 (A310), 7.1938 (A320), 7.1939 (A330/A340), 7.1940 (A330-200), 7.1941 et 7.1942 (A340-500/600), 7.1948 (A380); CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphes 1273 (A300, A310, A340, A340-500/600), 1275 (A320, A330), 1356 (A380).

⁷ Voir États-Unis, PCE, *Summary of U.S. Lost Sales Claims Demonstrating EU Failure to Take Appropriate Steps to Remove Adverse Effects* (pièce USA-164).

de l'A380 par Airbus en 2000".⁸ Rien n'a changé depuis la constatation du Groupe spécial initial. L'UE n'a pas retiré l'AL/FEM qui, indirectement et directement, était une condition préalable nécessaire au lancement de l'A380. Le contre-argument de l'UE concernant le lien de causalité a par ailleurs déjà été rejeté par le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel.⁹ L'UE ne peut donc pas établir maintenant ce qu'elle a essayé d'établir sans y parvenir dans le différend initial et, par conséquent, ses arguments relatifs au lien de causalité pour l'A380 devraient une fois de plus être rejetés *même si* le Groupe spécial devait ne pas tenir compte des effets des AL/FEM antérieures à l'A380 (ce qui, d'après ce que les États-Unis soutiennent, n'est pas approprié).¹⁰

11. L'Organe d'appel a constaté que les subventions incompatibles avec les règles de l'OMC de l'UE entraînaient le détournement des produits similaires de Boeing sur la base de trois marchés de produits: les aéronefs monocouloir, bicouloir et très gros porteurs. L'UE fait valoir qu'il y a maintenant sept marchés de produits distincts, dont quatre marchés monopolistiques, et un non-marché. L'UE n'explique pas – et ne peut pas expliquer – comment, en l'espace de quelques années, la concurrence farouche qui s'exerçait sur le marché des aéronefs bicouloir a cédé la place à une absence totale de concurrence. L'UE n'a donné aucune raison valable de s'écarter du cadre de l'Organe d'appel constitué de trois marchés de produits.

12. Le Groupe spécial initial a aussi constaté, et l'Organe d'appel a confirmé, que les subventions qui avaient permis à Airbus de lancer l'A320 et l'A330 originaux avaient un lien réel et substantiel avec les aéronefs A320 et A330 améliorés et dérivés vendus par la société pendant la période 2001-2006.¹¹ Ainsi, bien que l'UE ait présenté diverses améliorations apportées aux aéronefs A320 et A330, elle n'indique aucun véritable changement dans les conditions fondamentales de concurrence dans la branche de production des LCA, de sorte que le lien de causalité même qui a été établi entre les subventions et la présence d'Airbus sur le marché pendant la période 2000-2006 demeure inchangé. Par conséquent, les éléments de preuve confirment qu'il y a un lien réel et substantiel entre les subventions qu'Airbus a reçues et les modèles actuels d'A320 et A330, et les nouveaux investissements d'Airbus – y compris ceux qui ont été effectués depuis 2006 – ne suppriment pas ce lien.

13. Enfin, l'AL/FEM constituait une condition préalable nécessaire à la récente décision d'Airbus de lancer l'A350 XWB. Premièrement, le programme de l'A350 XWB n'était pas, comme l'UE le fait valoir, un projet sûr, préservé des effets de l'AL/FEM. De fait, c'était un projet qui présentait, et continue de présenter, des risques considérables. Deuxièmement, le soutien apporté par l'UE pour l'A350 XWB a toujours existé, depuis la période antérieure au lancement du programme, en passant par la finalisation des contrats d'AL/FEM, jusqu'au financement actuel de ses coûts de développement. En effet, le programme de l'A350 XWB n'aurait pas pu avancer comme prévu sans AL/FEM, y compris les effets des AL/FEM antérieures, sans lesquelles Airbus n'aurait pas eu les aptitudes financières, industrielles et technologiques qu'elle avait lorsqu'elle a lancé l'A350 XWB. Enfin, parce qu'Airbus n'aurait pas pu mettre en œuvre l'A350 XWB en l'absence d'AL/FEM, les affirmations de l'UE au sujet de la viabilité ou de l'attractivité du projet¹² sont hors de propos. Cependant, aussi prometteuses qu'aient été les prévisions de ventes de référence de l'A350¹³, il ne faut pas confondre volonté et capacité; *vouloir* commercialiser un aéronef ne veut pas dire grand-chose si l'on n'a pas les *moyens* de le faire. En bref, les effets des AL/FEM antérieures se sont combinés à la dernière série d'AL/FEM pour permettre à Airbus de lancer et mettre sur le marché l'A350 XWB comme elle l'a fait et au moment où elle l'a fait, ce qui en fait une cause réelle et substantielle de préjudice grave pour la branche de production des LCA des États-Unis.

14. Les États-Unis ont démontré en outre que les effets défavorables des AL/FEM et des autres subventions persistaient actuellement. Ils ont présenté au Groupe spécial des éléments de preuve montrant des pertes de vente notables correspondant à des dizaines de milliards de dollars de recettes perdues pour leur branche de production des LCA, qui étaient toutes causées par les subventions ayant permis à Airbus d'offrir et de vendre des LCA qui n'auraient pas été disponibles

⁸ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1948; voir CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphe 1356.

⁹ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphe 7.1948; voir CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphes 1352 et 1353.

¹⁰ États-Unis, DCE, paragraphes 526 à 547.

¹¹ CE – *Aéronefs civils gros porteurs (Groupe spécial)*, paragraphes 7.1934, 7.1940 et 7.1941; voir CE – *Aéronefs civils gros porteurs (OA)*, paragraphe 1270.

¹² UE, DCE, paragraphe 1030.

¹³ Cf. UE, DCE, paragraphe 1030.

autrement.¹⁴ Les États-Unis ont présenté aussi au Groupe spécial des éléments de preuve concernant un détournement, une entrave et une menace de détournement ou d'entrave visant leurs produits sur le marché de l'Union européenne et onze marchés de pays tiers.¹⁵ Airbus conserve une ligne de produits qu'elle n'aurait probablement pas en l'absence de subventions. Cette ligne de produits est à présent plus solide encore grâce aux nouvelles injections d'AL/FEM qui ont aidé Airbus à lancer et commercialiser l'A350 XWB. L'A350 XWB et les autres LCA d'Airbus continuent de conquérir des ventes et des parts de marché au détriment de Boeing, de sorte que les États-Unis continuent de subir un préjudice grave qui n'aurait pas existé si l'UE avait mis en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD et s'était conformée à l'article 7.8 de l'Accord SMC.

15. L'UE n'a pas fourni de raison valable de s'écarter du cadre des marchés de produits défini par l'Organe d'appel, et les allégations de détournement et d'entrave formulées par les États-Unis sur la base de ce cadre – aéronefs monocouloir, bicouloir et très gros porteurs – restent donc valables. L'UE n'a pas non plus fourni de raison valable de rompre le lien de causalité entre les subventions et les aéronefs vendus par Airbus, et les allégations de pertes de ventes des États-Unis restent donc, de la même façon, valables. Enfin, l'UE n'a pas fourni de bonne raison de réexaminer la règle du produit similaire non subventionné que le Groupe spécial avait rejetée dans le différend initial.

16. Le Groupe spécial a rappelé que le Groupe spécial initial avait rejeté la règle de l'UE relative au produit similaire non subventionné et qu'il n'avait pas été fait appel de cette décision, qui avait donc été adoptée par l'ORD. Néanmoins, l'UE s'obstine à présenter le même argument dans la présente procédure de mise en conformité. Sa stratégie subsidiaire consiste à déformer le raisonnement du Groupe spécial initial, en ne tenant pas compte du fait que le Groupe spécial a effectivement constaté que la position de l'UE n'avait "aucun fondement dans le texte" de l'Accord SMC. L'UE ne devrait pas être autorisée à revenir sur une question réglée et ne devrait pas non plus être autorisée à détourner l'attention du Groupe spécial de son subventionnement ininterrompu d'Airbus incompatible avec les règles de l'OMC.

17. En conclusion, les États-Unis comparaissent devant le Groupe spécial parce que la situation ne s'est pas améliorée, elle a empiré:

- L'UE a refusé de retirer les subventions.
- Les États membres de l'UE ont accordé des AL/FEM additionnelles pour l'A350 XWB.
- Airbus approvisionne toujours le marché avec une ligne de produits qu'elle n'aurait pas sans AL/FEM.
- En conséquence, Boeing continue de perdre des ventes et des parts de marché d'une valeur de plusieurs milliards de dollars.

18. Les États-Unis ont été obligés d'engager la présente procédure parce qu'après avoir reçu ces recommandations de l'ORD, l'UE n'a rien fait. L'intransigeance de l'UE ne nous a laissé d'autre choix que de soumettre à nouveau cette question au système de règlement des différends de l'OMC. Il est clair maintenant que l'UE ne se conformera pas à ses obligations si les choses suivent leur cours normal. Il va lui falloir la motivation d'une autre constatation formulée par un autre groupe spécial pour faire ce qu'elle aurait dû faire la première fois. Ce que nous vous demandons aujourd'hui, c'est de valider rapidement et catégoriquement les recommandations et décisions de l'ORD et de constater que l'UE ne s'est pas conformée à ses obligations. Merci.

¹⁴ États-Unis, PCE, section VI.G.2; États-Unis, DCE, paragraphes 673 à 709; et pièce USA-164.

¹⁵ États-Unis, PCE, section VI.H.3; et États-Unis, DCE, paragraphes 718 à 747.

ANNEXE C

ARGUMENTS DE L'UNION EUROPÉENNE

	Table des matières	Page
Annexe C-1	Résumé analytique de la première communication écrite de l'Union européenne	C-2
Annexe C-2	Résumé analytique de la deuxième communication écrite de l'Union européenne	C-10
Annexe C-3	Résumé analytique de la déclaration liminaire de l'Union européenne à la réunion du Groupe spécial	C-16
Annexe C-4	Résumé analytique de la déclaration finale de l'Union européenne à la réunion du Groupe spécial	C-21

ANNEXE C-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION
ÉCRITE DE L'UNION EUROPÉENNE****I. INTRODUCTION**

1. La première communication écrite présentée par les États-Unis en l'espèce est remarquable pour l'intensité extraordinaire de la forte présomption qu'elle exprime du début à la fin, s'agissant tant de ce qu'elle contient que de ce qu'elle ne contient pas. On peut la résumer en une ligne d'affirmation outrancière: l'Union européenne a subventionné Airbus dans le passé; toutes les subventions (à l'exception de celles qui sont accordées par les États-Unis) sont contestables; rien n'a changé; Airbus (ou ses produits) ne devrait pas exister; toutes les ventes d'Airbus causent un dommage aux États-Unis; et il en sera toujours ainsi jusqu'à ce qu'Airbus (ou ses produits) cesse d'exister. Cela est loin d'être le meilleur moyen de trouver un règlement satisfaisant de la question, ce qui, après tout, est ici l'objectif.

2. La forte présomption n'est pas, bien sûr, l'objet de la présente procédure juridique. Celui-ci consiste plutôt en une évaluation calme, méticuleuse, rationnelle, raisonnable, équilibrée et objective du droit, des éléments de preuve (ou de leur absence) et des arguments (ou de leur absence). L'Union européenne démontrera, dans la présente première communication écrite, que les États-Unis n'ont pas présenté d'arguments, d'éléments de preuve ni de cadre juridique suffisants pour formuler des allégations valables dans le cadre de la présente procédure de mise en conformité.

II. QUESTIONS LIMINAIRES

3. L'Union européenne examine plusieurs questions liminaires, avant d'examiner les différents éléments des allégations des États-Unis.

4. *Premièrement*, nous examinons la *charge de la preuve*. Nul ne met en doute, et les États-Unis ne contestent pas, le fait que dans la présente procédure de mise en conformité, qui est régie par l'article 21:5 du Mémoire d'accord et l'article 7.8 de l'*Accord SMC*, la charge de la preuve incombe au Membre plaignant, en l'espèce les États-Unis. En effet, dans les affaires relevant de l'*Accord SMC* comme dans toute autre affaire, la charge de la preuve est assumée entièrement, dans la procédure de mise en conformité comme dans la procédure initiale, par le Membre plaignant et il n'y a rien dans l'article 7.8 de l'*Accord SMC*, pas plus que dans l'article 19:1 du Mémoire d'accord, qui puisse justifier une conclusion différente.

5. De même, nul ne met en doute ni ne conteste le fait que le Groupe spécial ne peut pas plaider la cause de l'une ou l'autre des parties. Pour fournir des éléments *prima facie*, le Membre plaignant doit: formuler une allégation; affirmer des faits; fournir des éléments de preuve; et développer une argumentation. Les États-Unis ne l'ont pas fait. En l'absence d'éléments *prima facie*, un groupe spécial doit formuler des constatations favorables au Membre défendeur, sans que celui-ci n'ait jamais aucune obligation de réfuter des éléments qui n'ont pas été présentés.

6. *Deuxièmement*, nous notons la nature de l'obligation de mise en conformité imposée à l'Union européenne en l'espèce. En ce qui concerne les subventions pouvant donner lieu à une action, l'article 7.8 de l'*Accord SMC* prévoit *deux* mécanismes de mise en conformité: le retrait (comme dans le cas de l'article 3:7 du Mémoire d'accord) de la subvention *ou* l'élimination des effets défavorables.

7. Ces deux mécanismes de mise en conformité s'appliquent indépendamment, ce qui veut dire que si les États-Unis ne démontrent pas l'existence d'une subvention, compte tenu des faits relatifs au retrait, ils n'auront pas démontré qu'il y a non-mise en conformité. Ou bien, si les États-Unis ne démontrent pas l'existence d'effets défavorables apparaissant actuellement et causés actuellement, ils n'auront pas démontré qu'il y a non-mise en conformité. Ces deux mécanismes de mise en conformité s'appliquent en outre cumulativement, ce qui veut dire que si l'Union

européenne s'est *mise en conformité* en retirant une subvention, cette subvention ne peut jouer *aucun rôle* dans une affirmation ou une constatation de *non-mise en conformité*, fondée sur des effets défavorables dont il est allégué qu'ils sont causés actuellement et apparaissent actuellement. Ou bien, si les États-Unis parviennent effectivement à démontrer l'existence de subventions, mais seulement d'une plus faible ampleur et/ou d'une plus grande ancienneté, le Groupe spécial doit examiner si les États-Unis ont démontré que cette série de subventions *différente* cause actuellement des effets défavorables qui apparaissent actuellement. Les États-Unis n'ont pas pris en considération ni traité ces facteurs.

8. *Troisièmement*, nous nous penchons sur la notion de "retrait", qui figure à l'article 7.8 de l'*Accord SMC*. Le retrait de la contribution financière ou de l'avantage entraîne le retrait de la subvention. Une subvention peut être retirée ou cesser d'exister par exemple par le remboursement du principal et des intérêts, l'alignement sur un point de repère du marché ou l'extinction et l'extraction. Une action positive n'est pas toujours requise pour qu'une subvention soit retirée ou cesse d'exister; une subvention peut être "retirée" du fait que le temps passe. Dans un tel cas, le Membre plaignant ne peut plus démontrer que le Membre défendeur "accorde ou maintient" une subvention au sens de l'article 7.8 et le Membre défendeur a respecté "autrement" la recommandation, au sens de l'article 22:2 du Mémoire d'accord. Les États-Unis n'ont pas pris en considération ni traité ces facteurs.

9. *Quatrièmement*, nous notons que les États-Unis doivent démontrer l'existence d'effets défavorables apparaissant actuellement sur une période postérieure au 1^{er} décembre 2011 et doivent démontrer l'existence d'un rapport actuel, réel et substantiel de cause à effet en ce qui concerne les effets défavorables apparaissant actuellement sur la même période, compte tenu d'événements intermédiaires (les facteurs de non-imputation). Les États-Unis ne l'ont pas fait.

III. LA CONTESTATION DES ÉTATS-UNIS INCLUT DES MESURES ET ALLÉGATIONS QUI NE RELÈVENT PAS DE LA COMPÉTENCE DU GROUPE SPÉCIAL DE LA MISE EN CONFORMITÉ

10. La tentative des États-Unis de faire entrer de force certains accords de financement relatifs à l'A350XWB dans le cadre de la présente procédure de mise en conformité, malgré l'absence de tout programme d'ensemble et en violation directe des droits de l'UE en matière de régularité de la procédure, doit être rejetée. En outre, les États-Unis ne peuvent avoir la prétention de ressusciter, dans la présente procédure de mise en conformité, des allégations relatives à des subventions à l'exportation et à la teneur en éléments d'origine nationale qui n'ont pas été retenues ou qu'ils ont abandonnées dans la procédure initiale. Par ailleurs, ils ne peuvent avoir la prétention d'introduire des allégations de menace qui ne figurent nulle part dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial de la mise en conformité.

11. L'Union européenne demande que le Groupe spécial constate qu'aucun des quatre accords distincts de financement de l'A350XWB n'est une "mesure prise pour se conformer" au sens de l'article 21:5 du Mémoire d'accord et que ces accords ne relèvent donc pas de la compétence du Groupe spécial.

12. L'Union européenne demande en outre que le Groupe spécial constate que les allégations des États-Unis selon lesquelles les quatre accords de financement de l'A380 sont contraires à l'article 3.1 a) et b) de l'*Accord SMC* ne relèvent pas non plus de la compétence du Groupe spécial au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord, pour deux raisons principales: premièrement, ces allégations ne se rapportent à aucune "mesure prise pour se conformer"; et, deuxièmement, aucun élément des "recommandations et décisions" de l'ORD ne se rapporte à l'article 3.1 a) et b) de l'*Accord SMC* ni n'oblige l'Union européenne à retirer la mesure conformément à l'article 4.7 de l'*Accord SMC*.

13. En outre, l'Union européenne demande au Groupe spécial de constater que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis ne satisfait pas aux prescriptions de l'article 6:2 du Mémoire d'accord, car les États-Unis tentent de formuler dans leur première communication écrite des allégations juridiques liées à la *menace* alléguée de détournement des importations ou d'entrave à ces importations au titre de l'article 6.3 a) de l'*Accord SMC*, allégations qui ne sont pas couvertes par le résumé du fondement juridique figurant dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.

IV. SUBVENTIONS ALLÉGUÉES

14. Les États-Unis ne peuvent prétendre ignorer les termes exprès de l'article 7.8 de l'*Accord SMC*, qui offre au Membre défendeur l'option de se mettre en conformité en retirant la subvention, c'est-à-dire en supprimant soit la contribution financière soit l'avantage. Un avantage peut, quant à lui, cesser d'exister i) quand le Membre qui a accordé la contribution financière en modifie les modalités et conditions de telle sorte que, par la suite, elle soit alignée sur un point de repère du marché et, partant, ne confère plus d'avantage, ou ii) quand, du fait du temps qui passe, la subvention cesse de conférer un avantage au bénéficiaire. En l'occurrence, les États-Unis ne peuvent prétendre ignorer les remboursements du principal et des intérêts, l'alignement sur un point de repère du marché, l'extinction, l'extraction ni l'amortissement.

15. Dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, l'Organe d'appel a constaté que la "suppression de la contribution financière" faisait que la "durée de vie" d'une subvention "prenait fin".¹ Cela est compatible avec la définition d'une subvention qui figure à l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, selon laquelle une "contribution financière" est l'un des éléments constitutifs d'une subvention. La suppression complète d'une contribution financière accordée à un bénéficiaire met fin à la subvention.

16. Dans leur première communication écrite, les États-Unis n'ont pas démontré l'existence de subventions, compte tenu des mesures de mise en conformité de l'UE, qui portent sur le remboursement du principal et des intérêts, l'alignement sur un point de repère du marché, l'extinction, l'extraction et l'amortissement.

17. En ce qui concerne le *remboursement du principal et des intérêts*, les États-Unis n'ont pas établi qu'il existait des contributions financières dans le cadre d'une série de subventions dont l'existence avait été constatée dans la procédure initiale, en dépit du fait que le principal et les intérêts dus au titre des accords pertinents avaient été entièrement remboursés, de sorte qu'ils n'ont pas établi l'un de leurs éléments *prima facie* essentiels. Rappelant que la charge d'établir ces éléments incombe aux États-Unis, l'Union européenne établit les circonstances qui ont conduit au remboursement intégral du principal et des intérêts dus au titre d'une série d'accords de FEM britanniques, espagnols et français en cause dans la procédure initiale.

18. En ce qui concerne la *modification des modalités et conditions des mesures* adoptées à titre de mesures prises par l'UE pour se mettre en conformité, les États-Unis n'ont pas établi que le bénéficiaire percevait la contribution financière selon des modalités et à des conditions qui étaient plus favorables que celles qu'il pouvait obtenir sur le marché. En particulier, s'agissant du contrat de location des terrains du Mühlenberger Loch à Hambourg, les États-Unis n'ont pas démontré que les modalités et conditions, telles qu'elles avaient été modifiées par la mesure prise par l'UE pour se mettre en conformité, conféraient un "avantage". Les mêmes principes s'appliquent en ce qui concerne les redevances de décollage et d'atterrissage modifiées à l'aéroport de Brême.

19. En ce qui concerne l'*amortissement*, nous rappelons les déclarations de l'Organe d'appel selon lesquelles la durée de vie d'une subvention prend fin, et l'avantage conféré expire, au bout d'une période qui doit être déterminée *ex ante*.² Pour la grande majorité des subventions visées par la procédure initiale, les avantages ont expiré et les subventions ont atteint la fin de leur durée de vie. Il appartient aux États-Unis d'établir que ces subventions existaient après le 1^{er} décembre 2011, compte tenu des déclarations de l'Organe d'appel et compte tenu du laps de temps important qui s'est écoulé depuis l'octroi de la majorité de ces mesures. Or, les États-Unis n'ont pas même examiné la question. Gardant à l'esprit que la charge incombe aux États-Unis, l'Union européenne fournit des éléments de preuve établissant que la durée de vie de la grande majorité des mesures de FEM, de développement régional et d'apport de capitaux en cause dans la procédure initiale a pris fin.

20. En ce qui concerne l'*extraction* et l'*extinction*, l'Organe d'appel a confirmé que des "événements intermédiaires" tels que des extractions de liquidités et des transactions boursières servant à extraire ou éteindre les avantages conférés par une subvention pouvaient mettre fin à

¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 709.

² Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 706, 707, 709, 710, 713 et 1236.

celle-ci.³ À la lumière des indications fournies par l'Organe d'appel, l'Union européenne examine une série de ces événements intermédiaires qui démontrent que les États-Unis n'ont pas établi l'existence d'effets défavorables actuels découlant de subventions maintenues, selon les allégations, après la fin de la période de mise en œuvre.

V. SUBVENTIONS PROHIBÉES ALLÉGUÉES

A. SUBORDINATION ALLÉGUÉE AUX RÉSULTATS À L'EXPORTATION

21. Les États-Unis tentent de formuler à nouveau leurs allégations initiales relatives aux subventions *de facto* à l'exportation en ce qui concerne les financements français, allemand, espagnol et britannique pour l'A380. Ils formulent en outre de nouvelles allégations en ce qui concerne les financements français, allemand, espagnol et britannique pour l'A350XWB. Groupant toutes ces mesures ensemble sans distinction, les États-Unis affirment qu'une subordination à l'exportation apparaît, parce que "ceux qui ont accordé" un financement prévoyaient des exportations et que le "ratio prévu" des ventes intérieures aux ventes à l'exportation avec le financement est, selon les allégations, supérieur au "ratio de référence" auquel parviendrait sans subvention une hypothétique entreprise voulant maximiser les bénéfices.

22. Les allégations des États-Unis sont sans fondement. La description par les États-Unis de cette approche mécaniste comme constituant un "critère" défini par l'Organe d'appel est inexacte. L'approche adoptée par les États-Unis n'explique en *rien* pourquoi la conception, la structure et les modalités de fonctionnement *énoncées dans la mesure*, évaluées dans le contexte de *la configuration globale des faits* constituant et entourant l'octroi, démontrent que les subventions alléguées *visent à inciter le bénéficiaire à améliorer ses exportations futures*, ce qui est le critère décrit à plusieurs reprises par l'Organe d'appel.⁴ Les États-Unis n'expliquent pas comment leurs "éléments de preuve" démontrent que *les accords de financement en cause ont incité Airbus à préférer une exportation à une vente intérieure*, d'une manière qui *ne reflète pas simplement les conditions de l'offre et de la demande* sur le marché intérieur et les marchés d'exportation.

B. SUBORDINATION ALLÉGUÉE À L'UTILISATION DE PRODUITS NATIONAUX DE PRÉFÉRENCE À DES PRODUITS IMPORTÉS

23. Les États-Unis allèguent que les financements français, allemand, espagnol et britannique pour l'A380 et l'A350XWB étaient accordés chaque fois en échange de l'engagement par Airbus de situer dans le pays correspondant une part fixe de l'ensemble des activités de développement ou de production de l'aéronef. En particulier, les États-Unis affirment que ces "... accords d'AL/FEM confirment que l'octroi de la subvention était subordonné – en droit et en fait – à l'implantation de certaines installations de production dans certains États membres de l'UE et/ou à l'utilisation et au maintien de certains emplois de l'UE".⁵ Les États-Unis estiment que, par définition, cela signifie qu'Airbus doit utiliser des composants d'origine nationale et non pas des produits importés, soit, en d'autres termes, que les subventions bénéficient exclusivement aux producteurs nationaux.⁶

24. Évaluant individuellement chacun des accords de financement, l'Union européenne explique que les arguments des États-Unis démontrent simplement que l'investissement est fait dans une entreprise française, allemande, espagnole ou britannique, c'est-à-dire une entreprise qui développera et produira l'aéronef, assurera un niveau minimal d'activités et d'emplois en France, en Allemagne, en Espagne ou au Royaume-Uni. Un salarié n'est pas une marchandise. En outre, ni le développement ni la production dans le pays ne doivent être assimilés à "l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés". Par conséquent, les accords de financement auxquels les États-Unis font référence ne démontrent pas que la subvention est subordonnée à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés.

³ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 709, 710, 725, 745 et 1236.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 1044, 1063, 1067, 1084, 1086 et 1101.

⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 239. Voir aussi *Id.*, paragraphes 202, 203, 209, 213, 218 et 219 et Titre V.B.3.

⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 203 et 219 et Titre V.B.2.a.

VI. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS

25. Les États-Unis n'ont pas établi qu'il existait, à l'heure actuelle, quelque subvention que ce soit. En conséquence, les arguments de l'UE relatifs aux effets défavorables ne sont présentés qu'à titre subsidiaire. Les États-Unis n'ont pas établi un certain nombre d'éléments liminaires à l'appui de leurs allégations d'effets défavorables.

26. *Premièrement*, l'article 7.8 de l'*Accord SMC* interdit aux États-Unis de tenter d'établir l'existence d'effets défavorables actuels découlant de subventions retirées. *Deuxièmement*, les États-Unis ne démontrent pas que les subventions actuelles alléguées résultant des accords de financement peuvent être agrégées.

27. *Troisièmement*, les États-Unis ne démontrent pas qu'après les mesures prises par l'UE pour se mettre en conformité, il reste des subventions qui, à l'heure actuelle, causent des effets défavorables apparaissant actuellement (après la fin de la période de mise en œuvre le 1^{er} décembre 2011) étant donné les "conditions factuelles actuelles".⁷ *Quatrièmement*, les États-Unis n'établissent pas le bien-fondé de leurs allégations d'effets défavorables sur la base de "marchés", dont la portée géographique, la gamme des produits visés et la portée temporelle sont étayées par des éléments de preuve.

28. *Cinquièmement*, les États-Unis ne démontrent pas l'existence d'un lien de causalité actuel en tenant compte de liens de causalité antérieurs qui n'existent plus aujourd'hui ou qui sont trop éloignés du fait du temps qui passe et des effets de causes intermédiaires et d'autres facteurs de non-imputation. *Sixièmement*, les États-Unis ne démontrent pas que leurs "produits similaires" sont "non subventionnés". Ni les États-Unis ni le Groupe spécial de la mise en conformité ne peuvent ignorer le fait établi que les "produits similaires" allégués des États-Unis sont lourdement subventionnés. *Septièmement*, les États-Unis ne démontrent pas qu'un quelconque cumul des effets défavorables est justifié.

A. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS LIÉS AUX LCA DE LA FAMILLE A320

29. Les subventions dont il a été constaté qu'elles avaient conduit Airbus à lancer les LCA de la famille A320 comme elle l'a fait et au moment où elle l'a fait ont été retirées intégralement. Par conséquent, l'Union européenne n'examine qu'à titre subsidiaire les arguments des États-Unis concernant les effets défavorables en rapport avec la famille A320.

30. *Premièrement*, les États-Unis ne reconnaissent pas que les LCA de la famille A320 affrontent la concurrence sur deux marchés différents. Récemment, à la fois Airbus et Boeing ont apporté des améliorations technologiques très importantes à leurs LCA monocouloir existants – sous la forme d'une nouvelle option de motorisation de l'A320 d'Airbus ("A320neo") lancée en décembre 2010 et du 737 MAX de Boeing lancé en août 2011. Les modifications apportées aux précédents LCA des familles A320 et 737 NG signifient qu'il y a une concurrence extrêmement limitée entre les avions livrés actuellement et ces avions améliorés actuellement commercialisés.

31. *Deuxièmement*, le retrait des subventions liées au lancement et à la production de l'A320 rend difficile pour les États-Unis d'établir le bien-fondé de leurs allégations de pertes de ventes et de détournement en ce qui concerne l'A320, puisqu'ils n'ont allégué l'existence d'aucune nouvelle subvention en faveur de cet avion. *Troisièmement*, même si aucune des subventions initiales en faveur de l'A320 n'était retirée, les États-Unis n'examinent pas les éléments de preuve selon lesquels ces subventions vieilles de plusieurs dizaines d'années ne causent plus d'effets défavorables actuels *réels* et *notables*.

32. *Quatrièmement*, le "produit" A320 lancé en 1984 n'est pas le même que le produit vendu et livré par Airbus en 2012. Depuis ce lancement, il y a eu des investissements privés massifs et constants d'Airbus et de ses fournisseurs dans le programme A320, qui se sont traduits par d'importantes modifications technologiques et des améliorations considérables de la production entre 1995 et 2008. Les LCA de la famille A320 font actuellement l'objet d'investissements et de changements supplémentaires importants, y compris ceux qui sont liés au "Sharklet" et à

⁷ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, paragraphes 10.104 et 10.248. (italique omis)

l'A320neo, qui occasionnent des ventes notables depuis 2009. Sans ses investissements, Airbus ne serait plus en mesure de concurrencer le Boeing 737 NG amélioré, sans parler du nouveau 737 MAX. Ce sont, pris cumulativement, ces investissements et les améliorations des produits et de la production qui en ont résulté – et non de quelconques subventions restantes alléguées en faveur de l'A320 – qui sont les causes "*substantielles*" des ventes et livraisons actuelles et futures de LCA de la famille A320 par Airbus.

33. En ce qui concerne les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes, les ventes actuelles de l'A320 original et de l'A320neo d'Airbus sont obtenues grâce à d'importantes améliorations des produits et de la production, et non par l'effet de quelconques subventions non retirées. Les allégations des États-Unis concernant les effets actuels résultant des ventes de 737NG perdues par Boeing pendant la période de référence 2001-2006 sont sans fondement, parce que toutes ces ventes ont maintenant donné lieu à des livraisons. Le fait que les États-Unis ne contestent pas les ventes à d'*autres* clients d'Airbus réalisées entre 2001 et 2006 interdit toute présomption que les commandes complémentaires passées par ces autres clients qui n'ont pas donné lieu à des livraisons constituent des pertes de ventes actuelles. Et les allégations des États-Unis selon lesquelles des centaines de commandes d'A320neo ont causé des pertes de ventes de 737NG ne tiennent pas compte du fait que l'A320neo n'est pas sur le même marché que le 737NG.

34. S'agissant des allégations des États-Unis relatives à un détournement ou une entrave, rien ne justifie sur le plan juridictionnel l'allégation des États-Unis concernant une *menace* de détournement ou d'entrave sur le marché de l'UE. Sur le fond, les allégations des États-Unis relatives à un détournement et une entrave ne comportent pas d'évaluation des données de 2012 sur les parts de marché, s'appuient erronément sur des tendances passées des livraisons ne reflétant pas les parts de marché et les livraisons actuelles, ne tiennent pas compte de l'absence de détournement, n'indiquent aucune tendance crédible ou discernable et n'établissent pas comment les ventes passées incontestées de LCA de la famille A320 entravent actuellement les livraisons de 737NG.

B. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS LIÉS AUX LCA DE LA FAMILLE A330

35. Les subventions dont il a été constaté qu'elles avaient conduit Airbus à lancer les LCA de la famille A330 comme elle l'a fait et au moment où elle l'a fait ont été retirées intégralement. Par conséquent, l'Union européenne n'examine qu'à titre subsidiaire les arguments des États-Unis concernant l'existence d'effets défavorables en rapport avec la famille A330.

36. *Premièrement*, les États-Unis ne reconnaissent pas que les LCA de la famille A330 affrontent la concurrence dans des conditions qui leur confèrent un monopole temporel virtuel concernant les aéronefs bicouloir plus petits livrables à court terme. Les réalités de la concurrence placent l'A330 sur un marché distinct par rapport à la plupart des autres aéronefs bicouloir et sont un facteur essentiel de non-imputation à prendre en considération pour l'évaluation des allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement ou une entrave.

37. *Deuxièmement*, le retrait des subventions liées à l'A330 impose aux États-Unis de surmonter une grave difficulté, puisqu'ils ne contestent aucune nouvelle subvention pour l'A330. *Troisièmement*, même si aucune des subventions initiales en faveur de l'A330 n'était retirée, les États-Unis n'examinent pas les éléments de preuve concernant le passage d'un laps de temps très long.

38. *Quatrièmement*, les États-Unis ne reconnaissent pas que l'A330 lancé en 1987 n'est pas le même produit que celui qui est vendu et livré par Airbus en 2012. Depuis le développement subventionné de l'A330, il y a eu des investissements privés non subventionnés massifs et constants d'Airbus et de ses fournisseurs dans cet aéronef. Ces investissements ont permis d'augmenter le poids maximum au décollage et le rayon d'action maximum de l'A330, ce qui se traduit par une importante demande actuelle sur le marché.

39. En revanche, Boeing n'a fait aucun investissement important pour améliorer les performances et l'efficacité opérationnelle du 767 vieux de 40 ans. Le 767 ou le 777 de Boeing sont des LCA trop gros et trop lourds pour intéresser des compagnies aériennes qui sont à la recherche d'aéronefs bicouloir plus petits, économiquement efficaces et à moyen rayon d'action.

Le 787, quant à lui, a été victime de retards de livraison et d'un nombre colossal de commandes en attente empêchant de dégager tous créneaux de livraison à court terme. Par conséquent, la cause réelle et substantielle de toutes ventes actuelles d'A330 par Airbus et de toute part de marché actuelle d'Airbus liée à ces ventes, ce sont les investissements importants effectués en temps utile par la société pour augmenter le rayon d'action et le poids au décollage et réduire les frais d'exploitation de l'A330 – et non les effets de quelconques subventions restantes liées à l'A330 et vieilles de plusieurs décennies.

40. S'agissant de leurs allégations relatives à des pertes de ventes, les États-Unis n'expliquent pas pourquoi ils allèguent l'existence de ces pertes de ventes aujourd'hui alors qu'ils ne l'ont pas fait pendant la période de référence 2001-2006. Ils n'examinent pas non plus le fait que l'A330 n'est pas sur le même marché que le 777, qu'Airbus a obtenu ses ventes d'A330 grâce à la forte préférence pour ce modèle des compagnies aériennes qui ont besoin d'un aéronef bicouloir plus petit à moindre rayon d'action et que la faiblesse continue des ventes de 767 est due au fait que Boeing n'investit pas dans le perfectionnement de la technologie de cet aéronef, vieille de 40 ans.

41. Les allégations des États-Unis concernant un détournement ou une entrave sont sans fondement parce qu'elles reposent sur des tableaux relatifs aux parts de marché qui sont faussés et qui combinent indûment des livraisons visant divers marchés de produits d'aéronefs bicouloir, et ne tiennent pas compte du fait que l'A330 n'est pas sur le même marché que les autres aéronefs bicouloir. Les allégations d'entrave sur les marchés de pays tiers formulées par les États-Unis ne tiennent pas compte de l'absence de détournement, ne sont fondées sur aucune tendance pertinente du marché et n'expliquent pas comment les ventes passées non contestées de LCA A330 entravent actuellement les livraisons de 767 et de 777.

C. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS LIÉS AUX LCA DE LA FAMILLE A380

42. En ce qui concerne l'A380, les États-Unis ne démontrent pas l'existence d'effets défavorables actuels qui sont causés actuellement après la fin de la période de mise en œuvre. Une fois de plus, ils ne tiennent pas compte du retrait des subventions pré-A380 dont le Groupe spécial initial a constaté qu'elles étaient la cause principale de toutes pertes de ventes survenues au cours de la période de référence 2001-2006.

43. À titre subsidiaire, les États-Unis n'établissent pas que les subventions restantes alléguées, quelles qu'elles soient, qui apportent un avantage pour le développement et la production de l'A380 (financements accordés par la France, l'Allemagne, l'Espagne et le Royaume-Uni ou dons régionaux pour le développement) sont suffisantes pour constituer un lien actuel réel et substantiel avec les effets défavorables actuels allégués. Cela est particulièrement important parce que le Groupe spécial initial n'a pas constaté qu'Airbus n'aurait pas pu lancer l'A380, comme elle l'a fait et au moment où elle l'a fait, sans le FEM pour l'A380 et sans les dons régionaux pour le développement.⁸

44. Même sans les subventions liées à l'A380, EADS aurait eu des ressources suffisantes pour financer le développement de ce modèle. En outre, l'analyse de rentabilité de l'A380 aurait également été viable sans le FEM pour l'aéronef. Dans ces circonstances, aucune subvention existante apportant un avantage à l'A380 n'est une cause substantielle du lancement de cet aéronef et, par conséquent, n'est une cause substantielle d'effets défavorables allégués quelconques apparaissant actuellement.

45. Tous effets défavorables résultant des pertes de ventes liées à l'A380 alléguées par les États-Unis pour la période de référence 2001-2006 sont éliminés par les livraisons. Les allégations des États-Unis concernant des pertes de ventes sont sans fondement parce que le 747-8 et l'A380 opèrent sur des marchés distincts et parce que les États-Unis ne tiennent pas compte des demandes et besoins très particuliers de certaines compagnies aériennes concernant les caractéristiques de l'A380 sur le plan de l'exploitation, des performances, de la génération de revenus et des économies de coûts, par rapport à tout LCA de Boeing (et au 747-8 en particulier).

46. Les allégations des États-Unis concernant un détournement ou une entrave sont aussi sans fondement parce que l'A380 et le 747-8 sont sur des marchés différents et qu'en tout état de

⁸ Rapport du Groupe spécial *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 7.1948.

cause, il n'y a pas de tendances identifiables ou crédibles en raison, pour partie, des retards de production et de développement concernant le 747-8. Les allégations d'entrave formulées par les États-Unis pâtissent d'une absence de tendances identifiables ou crédibles ou d'éléments de preuve quelconques montrant que les compagnies aériennes exigent des caractéristiques particulières du LCA de Boeing par rapport à l'A380.

D. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS LIÉS AUX LCA DE LA FAMILLE A350XWB

47. S'agissant de l'A350XWB, les États-Unis ne démontrent pas que les accords financiers concernant l'aéronef entrent dûment dans le champ de la présente procédure de mise en conformité, ni que ces prêts constituent des subventions. Sur la base de ces seules déficiences, le Groupe spécial de la mise en conformité pourrait rejeter les allégations d'effets défavorables formulées par les États-Unis en ce qui concerne l'A350XWB.

48. À titre subsidiaire, les États-Unis n'établissent pas de lien de causalité réel et substantiel entre le financement concernant l'A350XWB et de quelconques effets défavorables actuels allégués, par l'intermédiaire de l'effet allégué en matière de lancement de produits que les subventions ont eu sur l'existence de l'A350XWB. En particulier, Airbus s'est engagée à lancer l'A350XWB et en a entrepris le développement, a accepté des commandes et a conclu des contrats avec des fournisseurs partageant les risques et d'autres fournisseurs deux ans et demi avant la signature du premier accord de financement. En outre, EADS aurait eu les ressources nécessaires pour financer le développement de l'A350XWB, même sans les accords de financement concernant l'A380 et l'A350XWB.

49. Enfin, l'Union européenne démontre les différences technologiques énormes existant entre l'A380 et l'A350XWB, réfutant les affirmations des États-Unis selon lesquelles l'aéronef a grandement bénéficié des améliorations qu'Airbus avait mises en œuvre sur son A380. Dans ces circonstances, rien ne justifie une constatation de l'existence actuelle d'un lien de causalité.

50. Par ailleurs, les allégations de pertes de ventes formulées par les États-Unis concernant l'A350XWB qui sont fondées sur des règlements contractuels et l'adoption de cet aéronef par des compagnies aériennes qui avaient commandé l'A350 original, supprimé ultérieurement, sont sans fondement. Attendu qu'ils n'ont pas contesté ces ventes dans la procédure initiale, les États-Unis ne sont pas fondés à les contester maintenant dans le cadre de la présente procédure de mise en conformité. Les allégations de pertes de ventes formulées par les États-Unis en rapport avec l'A350XWB sont aussi sans fondement parce que les États-Unis ne tiennent pas compte de l'existence de plusieurs marchés d'aéronefs bicouloir ni des demandes spécifiques des clients pour des types particuliers de gros LCA bicouloir et de plus petits, qui limitent considérablement la concurrence entre ces aéronefs.

51. Enfin, l'Union européenne note qu'à l'heure actuelle, il n'y a pas eu de livraison de LCA A350 XWB. En conséquence, il ne peut y avoir d'entrave ou de détournement actuel fondé sur des livraisons actuelles de LCA A350 XWB. Et attendu que les États-Unis n'ont pas allégué de menace de détournement ou d'entrave (et qu'ils ne peuvent le faire maintenant), le Groupe spécial devrait rejeter leurs allégations de détournement et d'entrave en ce qui concerne l'A350XWB.

E. EFFETS DÉFAVORABLES ALLÉGUÉS LIÉS AUX LCA DES FAMILLES A300, A310 ET A340

52. En ce qui concerne l'A300, l'A310 et l'A340, les subventions qui ont conduit au lancement de ces aéronefs, comme ils ont été lancés et au moment où ils l'ont été, sont entièrement retirées, de sorte que les États-Unis ont obtenu due réparation et qu'aucune évaluation de quelconques effets défavorables actuels allégués n'est justifiée. En tout état de cause, il est difficile de comprendre comment il pourrait y avoir pour les intérêts des États-Unis de quelconques effets défavorables découlant de quelques subventions existantes que ce soit en faveur de ces trois programmes de LCA, étant donné qu'Airbus ne vend ni ne livre plus de LCA A300, A310 ou A340 et a, en fait, mis un terme à ces programmes de LCA.

ANNEXE C-2**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DEUXIÈME COMMUNICATION
ÉCRITE DE L'UNION EUROPÉENNE****I. INTRODUCTION**

1. Dans la section II, l'UE rappelle le cadre juridique régissant la présente procédure, y compris, en particulier, la question de la charge de la preuve. Dans la section III, elle examine le champ de la présente procédure. La section IV concerne le fait que les États-Unis n'ont pas établi l'existence de subventions après la fin de la période de mise en œuvre, compte tenu des mesures prises par l'UE pour se conformer. La section V réfute les allégations de subventions prohibées formulées par les États-Unis. La section VI porte sur le fait que les États-Unis n'ont pas établi l'existence d'effets défavorables actuels causés actuellement après la fin de la période de mise en œuvre.

II. QUESTIONS LIMINAIRES

2. Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis continuent d'ignorer la charge de la preuve qui leur incombe. Ils ne démontrent toujours pas l'existence de subventions actuelles, ni celle d'effets défavorables apparaissant actuellement qui sont causés actuellement.

III. LA CONTESTATION DES ÉTATS-UNIS INCLUT DES MESURES ET DES ALLÉGATIONS QUI NE RELÈVENT PAS DE LA COMPÉTENCE D'UN GROUPE SPÉCIAL DE LA MISE EN CONFORMITÉ

3. Aucun des accords de financement de l'A350XWB contestés par les États-Unis n'est une "mesure{ } prise{ } pour se conformer", si bien que ces accords ne relèvent pas de la compétence du Groupe spécial au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord. De même, les allégations formulées par les États-Unis à l'encontre des quatre accords de financement de l'A380 au titre de l'article 3.1 a) et b) de l'*Accord SMC* ne relèvent pas de la compétence du Groupe spécial. Enfin, la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis ne satisfait pas à l'article 6:2 du Mémoire d'accord; cette demande ne couvre pas les allégations concernant une *menace* alléguée de détournement et d'entrave visant les importations conformément à l'article 6.3 a) de l'*Accord SMC*.

IV. SUBVENTIONS ACTUELLES ALLÉGUÉES

4. L'article 7.8 de l'*Accord SMC* offre à un Membre mettant en œuvre la possibilité de retirer la subvention, ou de prendre des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables. Au 1^{er} décembre 2011, l'UE avait assuré le retrait de la plupart des subventions visées par les recommandations et décisions de l'ORD, en tenant compte de la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle il est mis fin à une subvention "par la suppression de la contribution financière et/ou l'expiration de l'avantage". Certaines subventions ont été retirées par la suppression de la contribution financière; certaines subventions ont été retirées par l'expiration ou la cessation de l'avantage; et le retrait de certaines subventions a été effectué par ces deux moyens.

A. Questions horizontales

5. Premièrement, l'article 7.8 permet à un défendeur d'assurer la mise en conformité par le biais, entre autres, du retrait de la subvention. Dans une procédure impliquant l'article 7.8, une question essentielle est celle de savoir si "des subventions dont l'ORD a déjà constaté l'existence" existent effectivement après la fin de la période de mise en œuvre, au vu, entre autres, de toutes "mesures prises pour se conformer". Si le plaignant n'établit pas, au vu des mesures prises par le défendeur pour se conformer, que les subventions existent après la fin de la période de mise en œuvre, il n'a pas démontré que le retrait n'a pas eu lieu.

6. Deuxièmement, les États-Unis affirment que, à moins que *toutes* les subventions aient été retirées, le retrait de *certaines* subventions n'est pas pertinent au titre de l'article 7.8. Ils font erreur. Le mot "subvention" est un terme défini, qui comprend trois éléments énoncés à l'article premier de l'*Accord SMC*. L'existence de subventions n'est pas établie "collectivement", mais a trait en revanche à l'établissement de l'existence de ces trois éléments, pour chaque mesure, individuellement. Lorsque l'article 7.8 offre la possibilité de se conformer en retirant "la subvention", ce terme a le sens indiqué à l'article premier. Par conséquent, l'UE a le droit de se conformer en établissant, entre autres, qu'elle a retiré un ou plusieurs des éléments constitutifs ayant donné lieu à une constatation, dans la procédure initiale, selon laquelle une mesure donnée prise par les États-Unis était une "subvention".

7. Troisièmement, et rappelant les déclarations de l'Organe d'appel selon lesquelles le retrait de la subvention ou l'élimination des effets défavorables implique "habituellement" ou "normalement" une action positive de la part du défendeur, les États-Unis font valoir que l'UE ne peut pas s'appuyer sur le temps écoulé pour établir qu'il y a retrait (du fait que l'avantage a expiré, ou que la durée de vie de la subvention a pris fin d'une autre manière). Ils font erreur. Les déclarations de l'Organe d'appel soulèvent la question de savoir si les caractéristiques temporelles du présent différent sont "habituelles" ou "normales". Le rôle que joue "habituellement" ou "normalement" le temps écoulé dans l'évaluation de la mise en conformité au titre de l'article 7.8 doit être examiné dans le contexte temporel spécifique qui l'entoure. En l'espèce, les États-Unis ont contesté des subventions qui avaient été accordées 43 ans auparavant. En outre, l'Organe d'appel a aussi indiqué qu'une subvention avait une "durée de vie déterminée", qui "se déplo[yait] et diminu[ait] avec le temps" et "pren[ait] fin". L'UE a fourni un rapport d'expert utilisant des méthodes établies pour représenter sous forme de graphiques le déploiement et la diminution des subventions en cause avec le temps.

8. Quatrièmement, les États-Unis affirment que des événements marquant la fin de la durée de vie d'une subvention qui ont lieu "avant que l'incompatibilité avec les règles de l'OMC soit constatée ne permettent pas à l'UE de satisfaire à son obligation de retirer les subventions". Ils font erreur. Des groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont expressément établi que des "mesures prises pour se conformer" pouvaient être prises *avant* qu'une constatation d'incompatibilité avec les règles de l'OMC soit adoptée par l'ORD. L'Organe d'appel a constaté que "la mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD [pouvait] être assurée avant l'adoption des recommandations et décisions de l'ORD".

B. Abrogation des instruments indiquant les modalités des subventions

9. L'abrogation d'un instrument est un élément de preuve additionnel, même si elle n'est pas nécessaire ou suffisante en elle-même et à elle seule, qui constitue la reconnaissance par les parties du retrait (ou de la cessation des effets défavorables). Par conséquent, l'UE n'admet pas, comme les États-Unis le soutiennent, que les abrogations des accords de prêt soient dénuées de pertinence. Elle note en outre que certaines des abrogations énumérées par les États-Unis, même si elles ne sont pas associées à un retrait de la subvention *par le biais d'un remboursement du principal et des intérêts* des prêts correspondants, sont quand même associées à un retrait de la subvention, bien que *par des moyens autres que le remboursement*.

C. Remboursement du principal et des intérêts

10. L'Organe d'appel a constaté que la "suppression de la contribution financière" faisait que la "durée de vie" d'une subvention prenait "fin". L'UE a établi que le principal d'une série de prêts des États membres de l'UE, plus les intérêts échus, avaient été remboursés, si bien que les contributions financières avaient été restituées, et que la durée de vie des subventions avait pris fin. Par conséquent, les États-Unis n'ont pas démontré l'existence des subventions en cause après la fin de la période de mise en œuvre, parce qu'elles ont été retirées. Les États-Unis font valoir que, pour rendre la suppression de la contribution financière significative, le remboursement effectué devrait supprimer l'élément "avantage" de la subvention. Toutefois, faire valoir que le remboursement du principal et des intérêts ne supprime pas l'"avantage" des prêts FEM par rapport au marché répond à un argument que l'UE n'a pas présenté.

D. Amortissement

11. Les États-Unis adoptent un certain nombre de positions juridiques erronées et formulent des affirmations factuelles non étayées concernant l'amortissement des subventions – ou, en d'autres termes, la trajectoire *ex ante* de la durée de vie des subventions, ou le déploiement et la diminution des subventions avec le temps. L'UE démontre que, contrairement à ce que les États-Unis affirment, le Groupe spécial initial n'a pas formulé de constatations relatives au subventionnement actuel pendant la période de référence initiale. Puis l'UE réfute l'affirmation des États-Unis selon laquelle l'amortissement n'est pas pertinent au titre de l'article 7.8 s'agissant d'évaluer si une subvention a été "retir{ée}". Ensuite, elle examine les arguments erronés des États-Unis concernant la détermination *ex post*, et non *ex ante*, d'une période d'amortissement, et la pertinence des modalités réelles des subventions pour l'établissement de leur période d'amortissement. Enfin, l'UE traite un certain nombre d'erreurs additionnelles contenues dans les arguments des États-Unis sur l'amortissement de subventions spécifiques. En résumé, les États-Unis n'ont pas établi que, compte tenu de l'amortissement, les subventions existent après la fin de la période de mise en œuvre et n'ont pas été retirées.

E. Extinction et extraction

12. Les États-Unis ne contestent pas que les "événements relatifs à l'extinction" sont soumis à bon droit au Groupe spécial, mais ils affirment que les "événements relatifs à l'extraction" ont été rejetés et ne sont pas soumis à bon droit au Groupe spécial. Ils font erreur. En vertu de l'article 21:5, il existe un désaccord entre les parties "quant à l'existence" d'une mesure prise pour se conformer (les extractions de liquidités), et "quant à la compatibilité" de cette mesure avec un "accord visé", à savoir l'article 7.8. En outre, l'Organe d'appel n'a pas résolu la question de savoir si les extractions de liquidités supprimaient "la totalité ou une partie d'une subvention", mais il a indiqué qu'il s'agissait d'une question qui devait être traitée par un groupe spécial de la mise en conformité. Par conséquent, les événements relatifs à l'extinction et à l'extraction sont soumis à bon droit au Groupe spécial.

13. Sur le fond, l'UE a établi que les extractions de liquidités supprimaient la valeur. En particulier, la valeur des actifs allemands et espagnols reçus par EADS au moment de sa création était inférieure à la valeur des actifs détenus par DASA et CASA, respectivement, avant la transaction. En outre, l'UE a expliqué comment les subventions étaient prises en compte dans les bilans des sociétés, et comment les extractions de liquidités supprimaient la valeur restante des subventions en réduisant la valeur nette des actifs des sociétés, qui tenait compte, indirectement, de la valeur de ces subventions.

14. S'agissant des transactions de parts, les États-Unis affirment que l'UE "s'appuie sur un critère juridique incorrect" et que "les faits en cause ne satisfont pas au critère correct". Ces deux affirmations sont fausses. Premièrement, l'Organe d'appel a défini trois critères permettant d'établir la présomption qu'une transaction éteint la valeur résiduelle des subventions, bien que les États-Unis essaient d'ajouter un critère additionnel. En outre, les trois transactions de parts en cause satisfont toutes aux trois critères; comme les États-Unis n'ont pas fourni d'éléments de preuve pour réfuter la présomption qui en résulte, le Groupe spécial devrait constater que les trois transactions éteignent la valeur résiduelle des subventions. Par conséquent, les États-Unis n'ont pas établi l'existence des subventions, qui ont été retirées.

F. Accords de financement de l'A350XWB

15. Les États-Unis allèguent que les accords de financement conclus entre Airbus et l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni pour l'A350XWB sont des subventions qui sont prohibées, et qui causent des effets défavorables. Toutefois, les États-Unis n'ont pas établi que les accords confèrent des "avantages", au sens de l'article 1.1 b) de l'*Accord SMC*. Ils ont abandonné leur argument selon lequel les prêts accordés pour l'A350XWB confèrent des avantages parce qu'ils constituent, selon leurs allégations, un instrument qui ne serait pas disponible autrement sur le marché. En outre, lorsqu'ils examinent les modalités des prêts, les États-Unis sous-estiment indûment les taux de rendement suggérés dans les accords de prêt, et fournissent un point de repère erroné qu'ils attribuent de manière inexacte à M. Whitelaw et qui surestime les taux de rendement exigés sur le marché.

V. SUBVENTIONS PROHIBÉES ALLÉGUÉES

A. *Les États-Unis n'ont pas démontré l'existence d'une quelconque subvention subordonnée en fait aux exportations prévues*

16. Les États-Unis affirment que les financements allemand, britannique, espagnol et français accordés pour l'A380 et l'A350XWB sont des subventions subordonnées en fait aux exportations prévues. Ils comparent le ratio prévu des ventes intérieures aux ventes à l'exportation effectuées avec la subvention à un ratio "de référence" des ventes intérieures aux ventes à l'exportation auquel parviendrait sans subvention une hypothétique entreprise voulant maximiser les bénéfices, et ils concluent que les évolutions des ratios démontrent que les accords de financement de l'A380 et de l'A350XWB doivent être des subventions subordonnées en fait aux exportations prévues.

17. L'UE établit que les ratios calculés par les États-Unis sont truffés d'erreurs et ne représentent pas ce que, d'après les affirmations des États-Unis, ils représentent. Toutefois, les erreurs contenues dans l'approche des États-Unis sont plus fondamentales. Les États-Unis présentent leurs arguments comme s'il s'agissait simplement de fournir "l'élément de preuve final" ou de "combler la lacune" afin de "confirmer" une incompatibilité. Ce n'est pas le cas. Dans la procédure initiale, l'Organe d'appel a infirmé le critère juridique adopté par le Groupe spécial, balayant l'argument juridique antérieur des États-Unis qui y était associé. Par conséquent, les États-Unis doivent *démontrer* la subordination aux exportations, et non simplement fournir un "élément de preuve final" ou combler une lacune dans les éléments de preuve subsistant, d'après leurs allégations, après la procédure initiale.

18. L'Organe d'appel a précisé: i) que la simple prévision des exportations n'était pas suffisante pour démontrer la subordination; ii) que l'analyse devait être axée sur la conception, la structure et les modalités de fonctionnement *énoncées dans la mesure*, évaluées dans le contexte de la configuration globale des faits entourant l'octroi; iii) que rien dans la conception, la structure et les modalités de fonctionnement énoncées dans les accords de financement ne démontrait ni n'étayait l'existence d'une subordination aux exportations; et iv) que rien dans les autres éléments de preuve ne démontrait ni n'étayait l'existence d'une subordination aux exportations.

19. Nonobstant ces indications, les États-Unis essaient de maintenir leurs allégations en qualifiant à tort les exemples "indicatifs", "illustratifs" et "numériques" de l'Organe d'appel de "critère", en réitérant des affirmations concernant la "prévision", en réutilisant des éléments de preuve déjà examinés et rejetés, et en s'appuyant sur des "ratios de référence" qui sont défectueux à plusieurs égards. Cette approche mécanique les conduit à formuler l'idée absurde et peu plausible que tout *avantage* octroyé dans les accords de financement devait selon les prévisions amener, et a effectivement amené, les compagnies aériennes étrangères à augmenter massivement *leur* demande (qui est en fait déterminée par *leur* clientèle et la croissance généralement plus élevée de la demande sur les marchés des pays non membres de l'UE). Comme dans la procédure initiale, le dernier argument des États-Unis ne démontre en rien pourquoi l'octroi de la subvention pourrait être considéré comme visant à inciter le bénéficiaire à améliorer ses résultats à l'exportation futurs, d'une manière qui ne tient tout simplement pas compte des conditions de l'offre et de la demande sur le marché intérieur et les marchés d'exportation.

B. *Les États-Unis n'ont pas démontré l'existence d'une quelconque subvention subordonnée, en droit ou en fait, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés*

20. Les États-Unis formulent des allégations de subventions subordonnées en fait à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés en ce qui concerne les financements allemand, britannique, espagnol et français accordés pour l'A380 et l'A350XWB. Selon eux, à chaque fois, le financement a été "accordé" "en échange de l'engagement" par Airbus de situer dans le pays correspondant une part fixe de l'ensemble des activités de développement ou de production de l'aéronef. Les États-Unis font valoir que les accords de financement exigent donc qu'Airbus produise des "sous-assemblages et composants" ou des "parties" spécifiques sur le territoire de l'UE, qui deviennent donc des "produits nationaux" de l'UE, et utilise ensuite ces "produits nationaux" en tant qu'"intrants de fabrication" pour la production de l'aéronef fini.

21. L'article 3.1 b) de l'*Accord SMC* prescrit que la subordination soit démontrée en ce qui concerne l'"utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés". Par conséquent, l'expression "utilisation de produits" délimite ce qui est prohibé. L'*Accord* n'utilise pas les termes "développement" ou "production". Par conséquent, une subvention subordonnée au développement ou à la production dans le pays n'est pas prohibée. Une telle subvention pourrait ou non avoir des effets défavorables sur les produits importés; toutefois, si elle relève de l'*Accord SMC*, il s'agit d'une question qui doit être traitée au titre de la Partie III. Par conséquent, il n'est pas *interdit* aux Membres de lier leurs subventions à la production nationale, c'est-à-dire de les accorder exclusivement aux producteurs nationaux; ils doivent seulement faire en sorte que ces subventions ne *causent* pas d'effets défavorables pour les intérêts d'autres Membres.

22. Cette caractéristique de la législation sur les subventions est inscrite dans le texte du GATT de 1994, tel qu'il est interprété dans l'*Accord SMC*. En particulier, l'article III:8 b) fournit un contexte essentiel pour la compréhension de la portée correcte de l'article 3.1 b). Lorsqu'il exerce ses droits au titre de l'article III:8 b), il appartient au Membre qui accorde la subvention de sélectionner les producteurs nationaux (c'est-à-dire les entreprises produisant des produits particuliers) qui seront subventionnés. Par conséquent, si un Membre accorde simplement une subvention (par exemple à un producteur d'aéronefs) et, ce faisant, la restreint exclusivement à un producteur national en refusant de l'accorder aux producteurs étrangers, il bénéficie de la protection de l'article III:8 b), tel qu'il est interprété dans l'*Accord SMC*, et ne viole pas l'article 3.1 b). Une telle subvention pourrait influencer sur l'*implantation* d'une entreprise (comme le permet l'article III:8 b)), mais si l'on considère l'implantation de l'entreprise comme acquise, elle ne crée pas de mécanisme qui incite ou est favorable au remplacement des intrants importés par des intrants nationaux.

23. L'article 3.1 b) ne porte pas sur les subventions accordées dans les cas où le produit qui bénéficie de la subvention est *le même* que le produit qui, selon les allégations, doit être utilisé; ni dans les cas où le producteur d'un produit en aval qui bénéficie de la subvention est *le même* que le producteur du produit en amont qui, selon les allégations, doit être utilisé. Une entreprise *utilise* un *intrant*; elle *n'utilise* pas un *extrant*; et une même chose ne peut pas être, au même moment et pour la même entreprise, à la fois un *intrant* et un *extrant*. Elle peut être uniquement l'un ou l'autre. Le producteur des produits en aval et en amont ne peut pas non plus être *le même*, parce que, dans ce cas, il n'y a simplement pas d'*intrant* pertinent. Interpréter l'article 3.1 b) de la manière avancée par les États-Unis revient à enfreindre l'article III:8 b).

VI. EFFETS DÉFAVORABLES ACTUELS ALLÉGUÉS

24. Les États-Unis allèguent que l'UE n'a pas éliminé les effets défavorables, au sens de l'article 7.8. D'emblée, l'UE rappelle que ces allégations doivent être jugées sans fondement en l'absence d'éléments de preuve de tout subventionnement actuel, comme il est indiqué plus haut dans la section 0. Les États-Unis n'ont pas démontré que l'une quelconque des subventions existait après la fin de la période de mise en œuvre, et n'a pas été retirée. Dans ces circonstances, la mise en conformité a été assurée; en vertu de l'article 7.8, il n'y a aucune base permettant au Groupe spécial de la mise en conformité de constater l'existence d'effets défavorables actuels résultant de subventions qui ont été retirées, et pour lesquelles la mise en conformité a été assurée.

25. Au cas où le Groupe spécial constaterait qu'il existe des subventions actuelles, l'UE explique aussi que les États-Unis n'ont pas établi l'existence d'effets défavorables actuels, causés actuellement par ces subventions après la fin de la période de mise en œuvre. En particulier, les États-Unis n'ont pas établi de lien de causalité actuel, réel et substantiel, pour chacun des produits d'Airbus pour lesquels ils formulent des allégations d'effets défavorables:

- S'agissant de l'A320 et de l'A330, les États-Unis n'ont pas démontré de lien de causalité *actuel* et *substantiel* entre de quelconques subventions existant actuellement et de quelconques effets défavorables actuels allégués, étant donné, en particulier, qu'ils n'ont pas tenu compte du temps considérable qui s'est écoulé depuis l'octroi des subventions, pendant lequel Airbus a effectué d'importants investissements non subventionnés pour l'A320 et l'A330.
- S'agissant de l'A380, les États-Unis s'appuient à tort sur les effets des subventions antérieures à l'A380 qui ont été retirées pour essayer d'établir un lien de causalité actuel, et ils ne tiennent pas compte des éléments de preuve démontrant qu'EADS et

Airbus auraient pu lancer et auraient lancé l'A380 en l'absence des financements des États membres de l'UE pour l'A380.

- S'agissant de l'A350XWB, les États-Unis n'ont pas dûment tenu compte du fait que les accords de financement n'avaient été conclus que bien après qu'Airbus avait lancé et élaboré en partie l'aéronef et accepté 500 commandes le concernant. En outre, les éléments de preuve établissent que l'A350XWB était économiquement viable sans les accords de financement, que des considérations stratégiques impérieuses auraient conduit EADS et Airbus à lancer le programme sans ces accords, et que les sociétés disposaient des moyens financiers nécessaires pour financer le lancement et le développement en l'absence de ces accords. Enfin, les éléments de preuve établissent que les autres effets, quels qu'ils soient, résultant de quelconques subventions antérieures à l'A350XWB dont il est allégué qu'elles n'ont pas été retirées sont insuffisantes pour établir un lien de causalité substantiel en raison des énormes différences technologiques entre l'A350XWB et les aéronefs d'Airbus antérieurs.
- S'agissant de l'A300, de l'A310 et de l'A340, il est difficile de comprendre comment il pourrait y avoir de quelconques effets défavorables pour les intérêts des États-Unis, car Airbus ne vend plus et ne livre plus ces LCA et a supprimé les programmes.

26. En outre, les insuffisances spécifiques dans les allégations de pertes de ventes formulées par les États-Unis sont très nombreux, y compris, notamment, le fait que les États-Unis n'ont pas tenu compte des facteurs de non-imputation affectant des groupes de ventes et des ventes individuelles, ce qui rend tout lien de causalité non substantiel. De même, les États-Unis n'ont pas formulé d'allégations de déplacement et d'entrave actuels (ou de menace de déplacement et d'entrave) fondées sur des marchés de produits correctement définis, n'ont pas établi l'existence des tendances actuelles exigées sur les marchés de produits erronés qu'ils identifient, et n'ont pas tenu compte des facteurs de non-imputation qui affectent les marchés en cause.

ANNEXE C-3

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION LIMINAIRE DE L'UNION EUROPÉENNE À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial,

1. Nous venons à la présente audition en tant que partie ayant déposé la communication écrite la plus récente qui est, à l'instar de notre première communication écrite, un document substantiel. Vous serez sans doute soulagés d'entendre que la déclaration orale que nous allons faire aujourd'hui sera par conséquent relativement courte.

2. Que devrions-nous donc vous dire aujourd'hui? Nous ne sommes pas en mesure de réagir, dans le cadre de cette déclaration orale, à la communication qui vient juste d'être fournie par les États-Unis en réponse à vos questions écrites, même si bien entendu nous le ferons en temps utile. Vous avez déjà pris connaissance de nos communications écrites, dans lesquelles nous expliquons comment et pourquoi nous nous sommes conformés aux recommandations et décisions de l'ORD et nous ne voulons pas nous répéter. Ceci est une déclaration orale, pas une communication écrite, et nous ne souhaitons pas vous encombrer de détails inappropriés et excessifs.

3. Comment, alors, utiliser au mieux de nos intérêts le temps dont nous disposons lors de la présente audition? Il nous semble évident qu'il nous faudrait plutôt nous intéresser à la perspective d'ensemble. En particulier, nous voudrions nous concentrer sur certains gros défauts et certaines tentatives (avortées) de simplification qui se retrouvent dans toute la structure de l'argumentation des États-Unis.

4. Cela ne signifie pas que ce que nous avons à dire aujourd'hui soit purement rhétorique et sans liens avec les déterminations juridiques spécifiques que vous êtes chargés d'établir. De fait, nous adoptons cette approche afin de mettre en lumière une tendance observée dans les arguments avancés par les États-Unis dans la présente procédure. Spécifiquement, lorsque le champ des questions en cause se réduit au point de détail qui doit être tranché, les États-Unis tendent à recourir, expressément ou par implication, à l'une des questions générales que nous traitons aujourd'hui, en tentant de les utiliser, de manière subjective, pour masquer l'existence d'un défaut dans leurs éléments de preuve ou pour influencer la décision en leur faveur. Vous, au contraire, êtes chargés de procéder à une évaluation *objective* de la question dont il s'agit ici. Ces questions générales sont donc particulièrement pertinentes pour l'évaluation à laquelle il vous est demandé de procéder en l'espèce, en ce sens qu'elles doivent être *tirées au clair, contestées et rectifiées*. C'est ce que nous avons l'intention de faire dans la présente déclaration orale.

5. Si nous devons résumer ces questions d'un seul mot, ce mot serait probablement "supposition". On dit parfois que le diable réside dans les détails. Comme je l'ai déjà indiqué, nous pensons avoir abordé les détails dans nos communications écrites et, selon nous, ce qui se trouve dans les détails, c'est la vérité ou, du moins, quelque chose qui s'en approche autant que cela est raisonnablement possible. Dans le cas des communications des États-Unis, nous dirions plutôt que *le diable réside dans les suppositions* – les suppositions subjectives – qui émaillent l'argumentation tout entière des États-Unis. On dit que plus la supposition est grande, plus il y a de chances qu'on la croie. Heureusement, pareilles affirmations n'ont aucun poids dans le système fondé sur des règles inflexibles de l'OMC, qui repose sur une évaluation *objective* de la question et, en particulier, des éléments de preuve.

6. De quelles sortes de supposition subjectives parlons-nous? En voici quelques-unes, tirées des communications et déclarations publiques des États-Unis:

- L'OMC a constaté que le montant des subventions en cause en l'espèce était de 18 milliards de dollars EU.¹
- La charge de la preuve n'incombe pas aux plaignants dans les procédures de mise en conformité concernant des subventions. Par conséquent, les États-Unis n'ont pas besoin de démontrer qu'il existe des subventions après la fin de la période de mise en œuvre pour montrer que les subventions n'ont pas été retirées. Ils n'ont pas besoin non plus de démontrer que des effets défavorables actuels sont causés actuellement pour montrer que les effets défavorables n'ont pas été éliminés.
- Bien qu'un Membre défendeur ait le choix entre le retrait d'une subvention et l'élimination des effets défavorables, les obligations de mise en œuvre dans le cadre de l'OMC sont plus rigoureuses pour les subventions que pour les autres types de mesures, de sorte que le défendeur reste responsable des effets défavorables des subventions retirées dont il est allégué qu'ils subsistent.
- Le marché ne procède jamais au financement d'un projet et le partage des risques ne peut pas être chiffré au prix du marché.
- Sur les marchés concurrentiels, *toute* subvention cause des effets défavorables.
- En particulier, le financement accordé par les États membres de l'UE conduit toujours au lancement d'un programme de LCA, même lorsque le programme était économiquement viable sans la subvention alléguée et même lorsque le bénéficiaire aurait pu financer le lancement sans la subvention alléguée, dès l'instant que des articles de presse et le modèle générique Dorman le disent.
- Un plaignant peut supposer que des subventions apportant un avantage à un produit causent des dommages économiques à un autre produit, sans *éléments de preuve ni analyse* démontrant que les deux produits relèvent du même marché de produits.
- Les effets défavorables d'une subvention pouvant donner lieu à une action ne se dissipent pas mais au contraire augmentent avec le temps, tant qu'un produit subventionné et tous produits ultérieurs sont sur le marché.
- Sans les subventions, il n'y aurait pas de branche de production des LCA de l'UE ou, à tout le moins, aucun des produits actuels ou futurs d'Airbus n'existerait.
- Les États-Unis n'accordent jamais de subventions, n'ont jamais accordé de subventions à Boeing et, en tout état de cause, cela n'est pas pertinent.

7. Ces suppositions subjectives et erronées sont omniprésentes dans toute l'argumentation des États-Unis, expressément ou par implication. Lorsque l'on examine l'effet global, l'approche des États-Unis est simplement ahurissante, tant elle est éloignée des prescriptions énoncées dans le cadre strict de l'*Accord SMC*.

8. Nous avons abordé ces questions dans nos communications écrites et, comme je l'ai dit, nous ne voulons pas nous répéter. Mais prenons quelques points à titre d'exemple pour illustrer nos propos.

9. Prenons l'assertion selon laquelle lorsque deux entreprises sont en concurrence, on doit *supposer* que chaque subvention accordée à l'une causera des effets défavorables pour l'autre. C'est exactement ce que les États-Unis font en l'espèce: ils vous demandent d'accepter la supposition selon laquelle chaque subvention alléguée accordée à Airbus cause des effets

¹ "En avril 2012, les États-Unis ont engagé une procédure de groupe spécial de la mise en conformité parce que l'UE ne s'est manifestement pas conformée aux constatations de 2011 de l'OMC selon lesquelles les subventions de 18 milliards de dollars conférées à Airbus par l'UE et ses États membres étaient incompatibles avec les règles de l'OMC." The President's 2013 Trade Policy Agenda (Programme de politique commerciale 2013 du Président), consultable à l'adresse: "http://www.ustr.gov/sites/default/files/Chapter_1_-_The_President's_Trade_Policy_Agenda.pdf".

défavorables pour Boeing, parce que les deux sociétés sont en concurrence pour les ventes de LCA.

10. L'OMC a constaté en effet que certains États membres de l'UE avaient accordé des prêts remboursables pour financer une partie des coûts de développement d'Airbus. Mais il n'y a là rien de gratuit, et cette observation est pertinente ici à deux égards.

11. Premièrement, ces prêts ne sont pas des dons accordés sans aucune obligation de remboursement en contrepartie (comme les fonds accordés par les États-Unis à Boeing) – ils sont *remboursables*. Pourquoi alors les États-Unis affirment-ils avec insistance que l'OMC a constaté que le montant des subventions était de 18 milliards de dollars EU? Chacun dans cette pièce sait que cette affirmation est fautive. L'OMC n'a rien "constaté" de tel. Il apparaît que les États-Unis font référence à ce qui, d'après leurs allégations, est le montant du *principal* concerné. Mais les faits et éléments de preuve *objectifs* révèlent plus que cela – les accords *prescrivent le remboursement* (et en fait, nombre des prêts ont été *remboursés, avec intérêt*). La *supposition* des États-Unis relative à des subventions d'une valeur de 18 milliards de dollars EU est donc indéfendable et est directement démentie par les faits et les *éléments de preuve*.

12. Deuxièmement, même si les États-Unis avaient établi que le taux d'intérêt de l'un quelconque des prêts était en deçà d'un point de repère du marché, il y a quand même eu une *contrepartie*. Et cette *contrepartie* est le *lieu* – c'est-à-dire les *coûts additionnels* qu'entraîne pour Airbus le fait d'être contrainte de développer et de produire les aéronefs en Europe et non ailleurs.

13. Comme aux États-Unis, y compris en ce qui concerne Boeing, un des piliers de la politique industrielle européenne est la création et le maintien d'emplois de haute qualité. Nous n'en avons pas honte, pas plus que les États-Unis – et un grand nombre de déclarations en ce sens ont été faites à la fois par les autorités des États-Unis et par Boeing.

14. Les accords visés ne donnent pas à penser que ce type de mesure, qui est conceptuellement semblable au financement des coûts additionnels d'adaptation à des normes environnementales locales plus rigoureuses, est particulièrement problématique. Bien au contraire. L'*Accord SMC* reconnaît expressément qu'une aide publique est largement accordée par les Membres à diverses fins et que le simple fait qu'une telle aide ne peut pas donner lieu à une action ne restreint pas la faculté des Membres de la fournir.² Les subventions environnementales ne donnaient temporairement pas lieu à une action³ et, même aujourd'hui, comme pour toutes les autres subventions, et par le biais d'une prescription additionnelle par rapport à d'autres types de mesure, un Membre plaignant doit *démontrer*, avec des éléments de preuve, qu'une subvention *cause* un préjudice grave.

15. Par conséquent, si un Membre finance le coût de l'adaptation d'un épurateur à la cheminée d'une entreprise en vue de se conformer aux normes environnementales locales dans sa juridiction, un groupe spécial lié par la prescription imposant de procéder à une évaluation objective de la question ne peut pas *supposer* que cela cause un préjudice grave à une entreprise dans une autre juridiction qui n'est pas visée par la même norme environnementale.

16. Cette observation est *tout aussi pertinente* pour l'affaire portée devant vous aujourd'hui et soulève une question essentielle. Même si le financement accordé par les États membres de l'UE *compense les coûts additionnels* qu'entraîne pour Airbus le fait d'être contrainte de développer et de produire les aéronefs en Europe et non ailleurs, comment cela peut-il servir à *causer* un préjudice grave aux intérêts des États-Unis, c'est-à-dire de Boeing?

17. Dans un système de règlement des différends fondé sur des règles, la réponse à cette question ne peut pas être que, du fait qu'Airbus et Boeing sont en concurrence sur divers marchés de produits et marchés géographiques, on doit *supposer* que toute subvention accordée à l'une a "créé" le bénéficiaire ou l'un de ses produits et, pour cette raison, a causé un préjudice grave à l'autre. En fait, l'existence d'une subvention accordée à l'une, qui cause des effets défavorables pour l'autre, doit être *prouvée, avec des éléments de preuve*, sur la base d'un mécanisme causal raisonnable et convenablement adapté.

² *Accord SMC*, note de bas de page 23.

³ *Accord SMC*, article 8.2 c).

18. Au lieu d'entreprendre la tâche requise consistant à *démontrer* que les fonds nets demeurent et servent à abaisser les prix des LCA, ce qui déclenche l'une des formes de préjudice grave énumérées à l'article 6.3 de l'*Accord SMC*, les États-Unis ont eu recours à diverses tentatives de simplification qui, collectivement, ne constituent guère plus qu'un acte de foi. C'est particulièrement vrai de l'argument de la "création" en cascade avancé par les États-Unis en ce qui concerne le lien de causalité, qui débouche sur l'effet allégué du financement public européen sur le lancement de l'A350XWB. Spécifiquement, les États-Unis font valoir que le financement des États membres de l'UE a conduit Airbus à lancer un aéronef qu'elle n'aurait pas lancé autrement, que ce lancement a appris à Airbus des choses qui ont conduit au lancement d'aéronefs ultérieurs, que chacun de ces lancements a conduit Airbus à conquérir des ventes et des parts de marché au détriment de Boeing, et que ce dommage persistera aussi longtemps que des aéronefs d'Airbus *quelconques*, y compris ceux qui pourront être développés et lancés ultérieurement, seront vendus.

19. En bref, il n'est pas montré, avec des éléments de preuve, que la subvention alléguée elle-même cause l'une quelconque des formes de préjudice grave énumérées à l'article 6.3. Par contre, le point de départ – à savoir la réception par Airbus d'un financement des États membres de l'UE – et le point d'arrivée – à savoir le fait que Boeing a réalisé certaines ventes, mais pas d'autres, et détient une part de marché donnée – sont simplement amalgamés. Le milieu, c'est-à-dire la façon dont on passe d'un point à l'autre, est assez trouble et la jonction est opérée par des tentatives de simplification, des artifices et de simples suppositions.

20. Nous ne sommes pas en train de dire qu'une chaîne de causalité affaiblie faisant intervenir des liens multiples allant de la subvention alléguée aux effets défavorables allégués est impossible à construire. Mais plus la chaîne alléguée est longue et affaiblie, plus un plaignant doit être diligent et rigoureux s'il veut avoir gain de cause, et plus l'organe juridictionnel devrait être exigeant. En l'espèce, les États-Unis affirment qu'il existe une chaîne de causalité particulièrement affaiblie et tentent de franchir d'un bond le fossé qui sépare la subvention alléguée des effets défavorables, en particulier en recourant à une série de tentatives de simplification, qui ne sont simplement pas étayées par les éléments de preuve. C'est un acte de foi vain.

21. Par conséquent, nous mettons les États-Unis au défi de prouver ce qu'ils avancent. Nous levons la main et disons que l'empereur est nu. Un système fondé sur les règles exige que soit apportée la *preuve* des allégations formulées. Une *intuition* selon laquelle une subvention alléguée accordée à une entreprise cause un dommage à une entreprise concurrente n'est *pas suffisante*. Un système fondé sur les règles exige *des éléments de preuve objectifs établissant* les liens de causalité allégués dont les États-Unis affirment l'existence, et non pas des tentatives de simplification et des suppositions. Qu'est-ce que cela signifie en pratique dans la présente affaire?

22. Premièrement, cela signifie faire en sorte que les États-Unis respectent leurs obligations procédurales. Nous savons que les États-Unis essaient de différer la présente procédure et de priver l'Union européenne de ses droits en matière de régularité de la procédure en nous attaquant par surprise et en limitant notre capacité de répondre. Cette tactique a commencé par le dépôt d'une première communication écrite dénuée de toute substance véritable, dans laquelle les États-Unis contestaient en tant que subventions pouvant donner lieu à une action des mesures qu'ils n'avaient même pas vues, en supposant à tort qu'ils n'avaient pas les moyens procéduraux de demander préalablement des éléments de preuve, par le biais de l'Annexe V ou de questions posées en vertu de l'article 13:1 du Mémorandum d'accord. La tactique a eu des répercussions, de sorte que c'est seulement aujourd'hui que nous prenons connaissance, pour la première fois, d'éléments de preuve et arguments qui auraient dû, conformément à la charge incombant aux États-Unis en tant que plaignant, nous être communiqués, ainsi qu'à vous, il y a près de 12 mois. Nous disons que les documents qui ne sont pas présentés en temps utile doivent simplement être rejetés.

23. Deuxièmement, cela signifie faire en sorte que les États-Unis s'en tiennent au droit, tel qu'il a été précisé dans des différends antérieurs. Lorsque les États-Unis entreprennent, comme ils l'ont fait dans d'autres cas, par exemple, en ce qui concerne l'Annexe V, de contester les décisions de l'Organe d'appel – l'organe juridictionnel de dernière instance convenu dans notre système conventionnel –, leurs communications doivent être traitées en conséquence. Nous notons à cet égard le refus des États-Unis d'accepter la constatation formulée expressément par l'Organe d'appel, dans le présent différend, selon laquelle une subvention a une durée de vie déterminée, fixée *ex ante* au moment de l'octroi. De même, les États-Unis contestent la constatation de

l'Organe d'appel selon laquelle le remboursement de la contribution financière (par exemple sous la forme du principal et des intérêts) met fin à une subvention. En outre, ils contestent la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle les effets des subventions se dissipent avec le temps, affirmant au contraire que les effets des subventions, quelles qu'elles soient, accordées à Airbus existeront aussi longtemps qu'Airbus vendra et livrera chacun de ses produits.

24. Troisièmement, et peut-être surtout, cela signifie faire en sorte que les États-Unis s'acquittent de la charge de la preuve et de la persuasion qui leur incombe. Les États-Unis avaient une tâche à accomplir dans la présente procédure, qui était fonction de leur rôle de plaignant dans un différend régi par le Mémoire d'accord et l'article 7.8 de l'*Accord SMC*. Elle consistait à *démontrer* que des subventions existaient après la fin de la période de mise en œuvre – et n'avaient donc pas été retirées – et que ces subventions causaient actuellement des effets défavorables actuels – effets défavorables qui n'avaient donc pas été éliminés. Ils ont esquivé cette tâche, lui préférant les types de tentatives de simplification et de suppositions subjectives que nous avons déjà mentionnés.

25. Esquiver cette tâche est un choix, et les États-Unis étaient libres de le faire. Vous, en revanche, n'êtes pas libres de l'accepter. Vous êtes chargés d'évaluer *objectivement les éléments de preuve*, afin de déterminer s'ils étayaient les allégations avancées par les États-Unis. Que l'enjeu du pari fait par les États-Unis soit élevé ne justifie pas de substituer des suppositions subjectives à une évaluation objective et détaillée, fondée sur des *éléments de preuve*. Le règlement des différends de l'OMC n'est pas une partie de poker. C'est un processus juridictionnel international. Comme je l'ai déjà dit, nous mettons les États-Unis au défi de prouver ce qu'ils avancent, et nous vous demandons de bien vouloir faire la même chose. Si cela implique de rejeter le recours des États-Unis, alors c'est une réponse entièrement juste et appropriée au choix stratégique fait des États-Unis de recourir à des tentatives de simplification et à des suppositions subjectives au lieu d'éléments de preuve.

26. Pour conclure notre déclaration orale, il est utile que nous rappelions que nous n'avons bien évidemment pas choisi de porter le présent différend, ou son pendant concernant les subventions accordées par les États-Unis à Boeing, devant l'OMC. Nous reconnaissons que cela fait peser une charge énorme sur le système de règlement des différends de l'OMC. En outre, ces différends, déclenchés par une objection des États-Unis contre une subvention alléguée à l'implantation visant la création d'emplois dans l'Union européenne, ne contribuent en rien à la promotion du commerce – ce qui est évident si l'on considère les demandes mutuelles de contre-mesures portant sur des dizaines de milliards de dollars EU chaque année. Il apparaît que, pour Boeing, la présente procédure peut être une option relativement bon marché pour défendre des intérêts commerciaux par d'autres moyens, avec des résultats potentiellement substantiels. Cela arrange Boeing de présenter Airbus comme "le méchant" pour des raisons d'ordre national, y compris les marchés publics des États-Unis, en affirmant l'existence de constatations de l'OMC alléguées selon lesquelles Airbus aurait reçu 18 milliards de dollars EU de subventions, tandis que, d'après ce qui est dit, Boeing n'en a reçu aucune.

27. Chacun comprend parfaitement que, pour résoudre les questions qui sous-tendent cette affaire, il faudra peut-être un certain type d'accord qui pourrait bien intéresser ou concerner d'autres Membres. Nous comprenons cela. C'est la voie multilatérale à suivre, qui est à même de prendre en compte de manière adéquate les intérêts commerciaux de tous les Membres de l'OMC. L'Union européenne est prête à s'y engager, à des conditions équilibrées. Les suppositions déséquilibrées et non étayées sur lesquelles repose l'argumentation des États-Unis – selon laquelle Airbus ne devrait même pas exister – et qui sont manifestement dictées par des enjeux qui ne sont pas favorables au commerce, sont fondamentalement contraires à ce résultat rationnel et nous vous demandons de les rejeter en faveur d'une évaluation objective des éléments de preuve.

Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, nous vous remercions de votre attention et nous nous tenons à votre disposition pour répondre à toute question que vous pourriez avoir.

ANNEXE C-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION FINALE DE L'UNION EUROPÉENNE
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL**

Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, dans notre déclaration finale, nous voudrions traiter de certains points qui ont été soulevés au cours de ces derniers jours.

I. OPTION DU RETRAIT DE LA SUBVENTION AU TITRE DE L'ARTICLE 7.8 DE L'ACCORD SMC

1. L'Organe d'appel a constaté que, dans la procédure initiale concernant les allégations au titre des articles 5 et 6 de l'*Accord SMC*, il était possible pour un organe juridictionnel de constater que des mesures arrivées à expiration avaient contribué à des effets défavorables. Mardi, le Groupe spécial a demandé si, dans ce cas, autoriser un défendeur dans une procédure de mise en conformité à faire référence à l'expiration de la subvention en tant que moyen d'assurer le retrait et la mise en conformité avec l'article 7.8 de l'*Accord SMC* rendrait la recommandation formulée dans la procédure initiale déclaratoire par nature.

2. Pour commencer, la situation décrite par le Groupe spécial ne devrait pas se produire. Spécifiquement, quel que soit le bien-fondé d'une *constatation*, aucune recommandation de retirer la subvention ou d'éliminer ses effets défavorables n'est nécessaire dans ce cas. Dans les cas où une recommandation de retirer la subvention ou d'éliminer les effets défavorables d'un *groupe* de subventions, dont certaines sont arrivées à expiration, est néanmoins formulée, cette recommandation "ne concern[e] pas" les subventions arrivées à expiration. Après tout, l'article 7.8 s'applique seulement dans la mesure où le défendeur "accorde ou maintient" la subvention. Si la subvention n'est plus "maintenue" parce qu'elle a été retirée, aucune recommandation n'est utile et si une recommandation est formulée, elle ne s'applique pas à la subvention retirée. L'Organe d'appel a noté qu'un interprète devait "donn[er] sens et effet au terme "maintient", qui est différent du terme "accorde", et qui a également été inclus dans" l'article 7.8.

3. En outre, quand bien même on pourrait dire qu'une recommandation de retirer la subvention ou d'éliminer ses effets défavorables s'applique à des mesures arrivées à expiration, *ce qui n'est pas le cas*, le retrait peut être assuré au moyen d'actions ou d'événements antérieurs à l'adoption de cette recommandation par l'ORD. L'Organe d'appel a, là encore, confirmé explicitement que "la mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD [pouvait] être assurée avant l'adoption des recommandations et décisions de l'ORD".

4. Dans la présente procédure de mise en conformité, votre examen est régi par l'article 7.8, qui donnait à l'UE le choix entre le retrait de la subvention ou l'élimination des effets défavorables. L'Organe d'appel a constaté que "mieux [valait]" que l'évaluation du point de savoir si le retrait avait eu lieu et, par conséquent, si la mise en conformité avait été assurée, vous "soit confiée", en votre qualité de groupe spécial de la mise en conformité agissant au titre de l'article 7.8. Contredisant l'Organe d'appel, les États-Unis affirment que, lorsqu'une subvention est arrivée à expiration avant qu'une recommandation de retirer la subvention ou d'éliminer ses effets défavorables ait été formulée, le choix expressément prévu à l'article 7.8 ne s'applique plus parce que le retrait de la subvention n'est plus possible.

5. Toutefois, la seule raison pour laquelle le retrait de la subvention n'est pas possible est qu'elle a déjà été retirée, en exécution de "[l']"objectif premier" "[du] mécanisme de règlement des différends". Alors que les parties conviennent que le retrait d'une subvention *prohibée* est une mesure corrective complète, la position des États-Unis repose sur l'argument selon lequel assurer la mise en conformité par le retrait de subventions *qui*, simplement, *peuvent donner lieu à une action* n'est pas suffisamment pénible pour le défendeur. Selon les États-Unis, l'article 7.8 exige toujours une "action positive" de la part d'un défendeur, de sorte que lorsque la subvention est arrivée à expiration (par exemple, par amortissement), une action positive visant à assurer le retrait n'est plus possible et la seule action positive qui reste consiste à éliminer les effets défavorables.

6. Pour examiner la position des États-Unis, nous vous avons demandé de garder à l'esprit le fait que l'article 7.8 déclenchait la *responsabilité* du défendeur de faire en sorte que la mise en conformité soit assurée par le retrait de la subvention ou l'élimination des effets défavorables. Si la mise en conformité n'est *pas assurée, malgré* l'action positive du défendeur, la responsabilité de celui-ci *subsiste* en ce qui concerne la non-mise en conformité. De même, si la mise en conformité est assurée *sans* action positive, la responsabilité du défendeur est *dégagée*. La prescription veut que la mise en conformité avec l'article 7.8 soit assurée, peu importe que ce soit par les actions de l'État responsable ou bien par d'autres événements qui accomplissent le retrait de la subvention ou l'élimination des effets défavorables.

7. En conclusion sur l'option du retrait, les États-Unis font maintenant valoir que le membre de phrase "retirera la subvention" a une signification différente à l'article 7.8 de celle qu'il a à l'article 4.7 de l'*Accord SMC*. Toutefois, nous rappelons qu'une "subvention" est définie à l'article premier "[a]ux fins du présent accord", y compris l'article 4 et l'article 7. Retirer la subvention suppose de "supprimer" ou de "reprendre" l'un des éléments constituant la "subvention" définie à l'article premier, que ce soit au titre de l'article 4.7 ou bien de l'article 7.8. La position des États-Unis est incompatible avec le texte de l'*Accord SMC*, ainsi qu'avec la position qu'ils ont adoptée ailleurs. Elle repose aussi sur leur affirmation selon laquelle les obligations de mise en conformité au titre de la partie III de l'*Accord SMC* sont plus strictes que les obligations de mise en conformité au titre des autres accords qui font partie de l'engagement unique de l'OMC, telles que, par exemple, celles qui concernent les mesures fiscales ou réglementaires – une assertion qui est à l'évidence incorrecte.

II. AMORTISSEMENT

8. Selon les États-Unis, l'expiration de la durée de vie d'une mesure par amortissement est un concept qui est pertinent uniquement pour l'évaluation du point de savoir si les effets défavorables ont été éliminés, mais non pour la question de savoir si une subvention a été retirée. Procéder à une analyse appropriée des effets défavorables exige bel et bien d'examiner le degré d'amortissement de la subvention. Toutefois, l'amortissement est également pertinent pour une évaluation du point de savoir si une subvention a été éliminée, a été reprise, est arrivée à expiration, a cessé d'exister ou, en d'autres termes, a été retirée. Comme le Brésil l'a donné à entendre dans sa déclaration, si une subvention est morte, elle est morte.

9. Sur une question connexe, mardi, les États-Unis ont fait valoir que l'amortissement sur la durée de vie effective d'un programme de LCA était requis, et était *ex ante* et non *ex post*, en partant de la *supposition* que "les versements effectués dans le cadre des contrats d'AL/FEM continu[aient], dans la plupart des cas, pendant la durée de vie effective de l'aéronef". Cette supposition est simplement fautive sur le plan des faits. Les accords prévoient le remboursement du principal et des intérêts d'après un schéma des livraisons prévues qui ne correspond pas à la durée de vie du programme d'aéronefs, telle qu'elle est prévue au moment où les accords sont conclus ou qu'elle s'établit après un certain temps (s'il y a une différence). Il est simplement incorrect de dire que les accords prévoient le remboursement sur la durée de vie entière du programme.

10. En tout état de cause, l'Organe d'appel a dit sans ambiguïté que la durée de vie déterminée d'une subvention, distincte de la période pendant laquelle cette subvention causait des effets, devait être évaluée *ex ante*. Les concepts de subvention et d'effets ne doivent pas être "amalgamés". Pourtant, c'est précisément ce que font les États-Unis lorsqu'ils affirment avec insistance que la période d'amortissement doit être définie en fonction de la durée de vie effective d'un produit dont il est allégué qu'il a été créé par cette subvention, réduisant à néant ce faisant le choix prévu à l'article 7.8.

III. COMPÉTENCE EN CE QUI CONCERNE LES ACCORDS DE FEM CONCERNANT L'A350XWB

11. L'UE a expliqué que les accords FEM concernant l'A350XWB ne relevaient pas de la compétence du Groupe spécial de la mise en conformité, car ce n'étaient pas des "mesures prises pour se conformer" au sens de l'article 21:5 du Mémorandum d'accord. En fait, la tentative des États-Unis pour faire entrer les accords concernant l'A350XWB dans le champ de la présente procédure de mise en conformité revient à faire valoir à nouveau qu'il existe un "programme

d'AL/FEM non écrit" – une allégation que le Groupe spécial initial avait déjà rejetée. Si le Groupe spécial devait constater que les accords concernant l'A350XWB entrent dans le champ de la présente procédure, il irait plus loin que l'Organe d'appel ne l'a jamais fait pour ce qui est d'affirmer la sphère de compétence au titre de l'article 21:5. Cela perturberait l'équilibre délicat entre la régularité de la procédure et le règlement rapide que l'Organe d'appel a scrupuleusement maintenu dans son interprétation et ses analyses au titre de l'article 21:5.

12. Au cours de ces derniers jours, les États-Unis ont admis plusieurs points importants qui confirment la position de l'UE sur le champ de la procédure. Premièrement, ils ont reconnu pour la première fois que les accords concernant l'A350XWB ne faisaient partie d'aucune mesure globale. Deuxièmement, ils ont reconnu qu'il y avait un chevauchement important entre, d'une part, les facteurs sur lesquels s'était appuyé le Groupe spécial initial pour constater qu'il y n'avait pas de programme d'AL/FEM et, d'autre part, les facteurs de l'analyse classique du "lien étroit". Prises conjointement, ces admissions des États-Unis réduisent à néant leur tentative pour faire entrer de force les accords concernant l'A350XWB dans le champ de la présente procédure. Par conséquent, il n'est nécessaire d'examiner plus avant aucune des allégations des États-Unis relatives aux accords concernant l'A350XWB.

IV. AVANTAGE ALLÉGUÉ DU FEM POUR L'A350XWB

13. Les États-Unis avancent deux arguments relatifs à un "avantage" allégué du FEM pour l'A350XWB qui sont difficiles à concilier. Premièrement, ils font valoir que, comme cela est affirmé dans les rapports Dorman/Terris et Terris, le marché ne proposera pas de "partage des risques" ni de "transfert des risques", de sorte que le FEM confère un "avantage" à Airbus en soi. Deuxièmement, ils "préconisent", avec l'aide de M. Jordan, un "point de repère construit", faisant valoir que "les taux de l'AL/FEM pratiqués pour l'A350XWB sont inférieurs" aux taux qui seraient pratiqués sur le marché pour les caractéristiques du FEM relatives au partage des risques ou au transfert des risques. Dans le deuxième argument, ils admettent incontestablement, comme l'a fait le Groupe spécial initial, qu'il est possible de quantifier le "taux", ou prix, que le marché pratiquerait pour les caractéristiques du FEM relatives au partage des risques.

14. En substance, il apparaît que les États-Unis avancent deux arguments à titre subsidiaire, le deuxième étant subordonné au résultat du premier. Premièrement, ils font valoir qu'il est *impossible* de fixer le prix de l'avantage allégué pour le financement de l'A350XWB. Deuxièmement, ils affirment qu'au cas où vous n'accepteriez pas le premier argument, le prix de l'avantage allégué doit être fixé par rapport à un point de repère du marché de "X". Nous autres, juristes, aimons beaucoup argumenter, et jouer sur plusieurs tableaux. Mais il y a des circonstances dans lesquelles deux arguments *ne peuvent pas coexister*, et celle-ci en est une. La raison en est que le deuxième argument des États-Unis *démontre* qu'il est *possible* de fixer le prix par rapport au marché. Le simple fait de formuler ce deuxième argument démontre donc, *selon les termes même employés*, que le premier argument est nécessairement faux. Le seul différend entre les parties porte donc sur la fixation du prix du point de repère du marché. La proposition selon laquelle le marché ne fixerait aucun prix pour le partage des risques à quelques conditions que ce soit, par définition abandonnée par Ellis et Jordan, n'a pas d'autre rôle à jouer dans la présente procédure.

V. DÉTERMINATION DU MARCHÉ DE PRODUITS

15. L'Organe d'appel a souligné qu'une détermination appropriée du marché de produits était "une condition préalable à l'évaluation" du point de savoir s'il existait des effets défavorables. Si un produit subventionné et un produit similaire ne sont pas en concurrence sur le même marché, la subvention ne peut pas, sans rien de plus, être une cause des pertes de ventes ou du détournement subis par le produit similaire.

16. À l'inverse, les États-Unis indiquent des ventes qui ont été perdues par un LCA de Boeing au profit d'un LCA d'Airbus dont ils allèguent qu'il est subventionné et supposent, d'après ce seul fait, que la subvention a causé la perte. Cela revient à prendre l'instruction de l'Organe d'appel à l'envers, en *supposant* l'existence d'un lien de causalité sans avoir d'abord établi l'existence de la "condition préalable", à savoir que le produit subventionné *peut* causer la perte de vente. Le LCA d'Airbus dont il est allégué qu'il est subventionné ne peut causer la perte de vente que si les LCA d'Airbus et de Boeing se livrent une concurrence suffisamment étroite pour exercer des contraintes

concurrentielles considérables l'un sur l'autre, de telle sorte qu'ils se trouvent sur le même marché. Il se peut que le LCA de Boeing ait perdu parce qu'il ne répondait pas aux exigences de l'acheteur et n'était pas jugé suffisamment substituable au LCA d'Airbus – en d'autres termes, le LCA de Boeing ne se trouvait pas sur le même marché de produits que le LCA d'Airbus. Sans une évaluation appropriée du marché de produits qui prend en considération l'élasticité croisée de la demande, l'affirmation par les États-Unis de l'existence d'un lien de causalité n'est rien de plus qu'une supposition dissociée de la réalité de l'absence de toute concurrence entre les modèles spécifiques de LCA.

VI. CONSTATATION RELATIVE AU LIEN DE CAUSALITÉ

17. Mardi, les parties ont débattu de leurs interprétations respectives du fondement de la constatation relative au lien de causalité formulée par le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel. Comme cela est expliqué, ni les paragraphes 1261, 1267 ou 1299 du rapport de l'Organe d'appel, ni les constatations correspondantes du Groupe spécial initial auxquelles les États-Unis font référence n'étaient leur point de vue selon lequel les constatations relatives au lien de causalité formulées dans la procédure initiale étaient fondées sur l'effet de *création* des LCA d'Airbus qu'avaient les subventions. De fait, les constatations étaient fondées sur les effets d'accélération du lancement de ces LCA qu'avaient les subventions. Une interprétation objective et intégrale de ces constatations impose la conclusion selon laquelle elles n'étaient en rien la nouvelle théorie des États-Unis en matière de *création*.

18. En tout état de cause, quel que soit le fondement des constatations du Groupe spécial initial et de l'Organe d'appel, la question qui se pose dans la présente procédure de mise en conformité est différente et est dictée par les termes de l'article 7.8. La question dont le présent Groupe spécial est saisi est celle de savoir si, *eu égard au retrait des subventions*, il reste un quelconque fondement permettant de constater l'existence d'effets défavorables actuels causés actuellement par *des subventions dont il est allégué qu'elles existaient après la fin de la période de mise en œuvre*.

19. Supposez, par exemple, qu'il soit constaté qu'un Membre a accordé dix subventions qui causaient un effet défavorable particulier pendant la période de référence initiale, telle qu'une perte de vente. Si neuf de ces subventions ont été retirées à la fin de la période de mise en œuvre, l'article 7.8 prescrit qu'un groupe spécial de la mise en conformité examine si l'unique subvention restante qui est maintenue cause actuellement, d'elle-même, un nouvel effet défavorable pendant la nouvelle période de référence, après la fin de la période de mise en œuvre. Les effets actuels allégués de subventions qui ont été retirées et pour lesquelles la mise en conformité a été assurée ne peuvent à aucun égard être visées par une constatation de non-mise en conformité fondée sur des effets défavorables actuels que, d'après les allégations, ces subventions retirées causent ou contribuent à causer.

VII. VIABILITÉ ÉCONOMIQUE DE L'A350XWB ET CAPACITÉ D'EADS DE FINANCER LE PROGRAMME

20. Comme dans leurs précédentes communications, les États-Unis font valoir que le FEM pour l'A350XWB est une cause réelle et substantielle d'effets défavorables pour les intérêts des États-Unis parce que c'"était une condition préalable nécessaire au ... lancement et à la présence ultérieure sur le marché" de l'aéronef. Autrement dit, ils font valoir qu'en l'absence de FEM pour l'A350XWB, le programme n'aurait pas été lancé, parce qu'il n'était pas économiquement viable et n'aurait pas pu être financé.

21. Pour faire cette affirmation, les États-Unis s'appuient, en les déformant, sur une série d'articles de presse et d'autres déclarations présentant les vues *subjectives* de journalistes et de parties aux accords FEM. L'UE, en revanche, a présenté des éléments de preuve *quantitatifs*, qui s'appuient sur des données *contemporaines* des décisions en matière de lancement et de financement. Même si une telle charge n'incombe pas à l'UE, ces éléments de preuve établissent *objectivement* la viabilité économique du programme et la capacité d'EADS d'en financer le lancement et le développement tout en poursuivant simultanément tous ses autres objectifs. Ce n'est qu'en faisant abstraction de ces éléments de preuve que les États-Unis peuvent affirmer, par exemple, ce qui suit:

- Le programme A350XWB n'était viable et susceptible d'être financé qu'en raison de l'utilisation potentielle d'un certain financement – que les États-Unis, sans *aucun* élément de quelque sorte que ce soit à l'appui hormis une "suppos{ition}", qualifient de "subventionné". En fait, les éléments de preuve objectifs démontrent spécifiquement que le programme était viable et susceptible d'être financé *sans* ce financement (ou, au demeurant, le FEM).
- Les sensibilités figurant dans l'analyse de rentabilité qui donnent des résultats moins favorables rendent le programme non viable. En fait, les éléments de preuve objectifs évaluent ces mêmes sensibilités et scénarios, établissant que le programme était économiquement viable, même en l'absence à la fois du financement et du FEM auxquels il est fait référence.
- Les projections de livraisons pour l'A350XWB sont indûment "optimistes" et masquent la non-viabilité simplement parce qu'elles dépassent les niveaux antérieurs des livraisons effectuées dans le cadre des programmes d'aéronefs à fuselage large. En fait, depuis le lancement jusqu'à maintenant, les prévisions d'Airbus concernant la demande de LCA à fuselage large ont été et sont compatibles avec les prévisions de Boeing concernant le marché, ainsi qu'avec celles d'autres intervenants. En outre, les prévisions de livraisons d'Airbus pour l'A350XWB sont prudentes.
- La "crise" que connaissait la société, et plus généralement la crise financière mondiale, empêchaient Airbus de lancer l'A350XWB sans un certain financement ou un FEM, du moins sans "réaffect{er} des fonds destinés à d'autres usages". En fait, les éléments de preuve objectifs établissent qu'en l'absence d'un financement particulier ou d'un FEM, et malgré la crise financière, la situation financière de la société était suffisamment solide pour lui permettre aisément de financer le programme, tout en poursuivant simultanément tous ses autres objectifs.
- La société n'aurait pu financer le programme de l'A350XWB qu'en "amenant les fournisseurs partageant les risques à presque doubler leurs contributions". En fait, les éléments de preuve objectifs établissent que la société aurait pu financer le programme sans aucune augmentation du financement apporté par les fournisseurs partageant les risques.
- La société "savait" qu'un financement lui "était garanti" sous la forme d'un FEM, et à des conditions subventionnées, au moment où elle a lancé l'A350XWB. En fait, les éléments de preuve objectifs établissent que la société a lancé le programme en 2006, avant que l'une *quelconque* des modalités d'un éventuel financement des États membres de l'UE ait été *négociée*, encore moins convenue. Ces éléments de preuve établissent aussi qu'après le lancement, la société est parvenue à un stade avancé de développement du programme sans avoir utilisé la totalité du montant disponible.

22. Les États-Unis n'ont traité aucun de ces éléments de preuve objectifs. Ce n'est pas l'UE qui confond la "volonté" ou le "désir" de lancer l'A350XWB avec la "capacité" ou les "moyens" de le faire. Ce sont par contre les États-Unis qui *font abstraction* des éléments de preuve objectifs établissant, sur une base quantitative et à la lumière des données contemporaines, que la société avait en fait à la fois la capacité et les moyens de lancer et de développer aisément un programme de l'A350XWB économiquement viable, en l'absence de FEM. Sur ce "point décisif", ce sont les États-Unis, et non l'UE, qui font abstraction d'éléments de preuve "incontestables" et les remplacent par de simples affirmations et suppositions. Et les États-Unis font cela en ce qui concerne des mesures qui n'entrent même pas dans le champ de la présente procédure de mise en conformité.

VIII. PERTINENCE DES SCÉNARIOS DE SOUS-PERFORMANCE POUR L'ÉVALUATION DE LA VIABILITÉ DU PROJET

23. Enfin, dans leur déclaration liminaire, les États-Unis adoptent la position indéfendable selon laquelle *tout* risque que les rendements d'un projet puissent descendre au-dessous du taux critique de rentabilité amènera une entreprise à décider de *ne pas investir du tout* dans le projet, de crainte que le risque ne se matérialise. Du point de vue des États-Unis, tout scénario de risque de sous-performance devient nécessairement le cas de référence du projet.

24. C'est une position absurde. Elle est incompatible avec "le monde réel" dans lequel les gens décident d'investir malgré l'incertitude quant à ce que réserve l'avenir. La position des États-Unis peut être comparée aux éléments pris en considération par une famille planifiant ses vacances, qui évaluera ses attentes concernant un fort ensoleillement et de nombreuses journées de plage sur la base de prévisions météorologiques à long terme. Le fait qu'il pourrait y avoir une journée de pluie en 14 jours ne constituera pas un élément de dissuasion sérieux. Seule une probabilité relativement élevée de pluie persistante et de faible ensoleillement amènera la famille à chercher d'autres lieux. Seule une probabilité plus élevée qu'il y ait des conditions catastrophiques généralisées et persistantes amènera la famille à annuler purement et simplement ses projets de vacances.

25. De même, Airbus a évalué les probabilités relatives d'un cas de référence et celles d'événements défavorables pour apprécier la viabilité économique du programme de l'A350XWB sur sa durée escomptée. Elle a conclu que le projet était viable parce que la probabilité d'événements défavorables qui compromettaient le cas de référence était relativement faible. Cette évaluation prenait aussi en compte la probabilité que les événements puissent s'avérer *plus favorables* que les évaluations prudentes formulées dans le cas de référence – chose que les États-Unis passent sous silence.

26. Lorsqu'elle a effectué une analyse de sensibilité et de scénario indépendante et complète concernant l'A350XWB, CompetitionRx a conclu que le programme était viable parce que le cas de référence était valable et que la probabilité d'événements défavorables n'était pas suffisamment élevée pour compromettre la rentabilité escomptée du projet. Comme cela a été déterminé à la fois par Airbus et par CompetitionRx, les circonstances extrêmes dont rend compte "l'hypothèse la plus pessimiste", qui combine de multiples facteurs de sous-performance, aboutirait à un rendement inférieur au coût du capital. Cependant, étant donné que la probabilité de cette combinaison d'événements est très faible, l'hypothèse la plus pessimiste ne modifie pas la conclusion selon laquelle le programme de l'A350XWB est économiquement viable. Les vacanciers comme les investisseurs industriels comprennent que même le plan le plus soigneusement évalué peut se solder par des jours de pluies torrentielles et des résultats financiers plus mauvais que prévu. Si la *certitude absolue*, que prônent les États-Unis, d'avoir des journées ensoleillées et des rendements lucratifs était nécessaire pour que nous partions en vacances ou investissions, nous resterions toujours chez nous à protéger les billets cachés sous nos matelas.

ANNEXE D**ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES**

Table des matières		Page
Annexe D-1	Résumé analytique de la déclaration de l'Australie à la réunion du Groupe spécial	D-2
Annexe D-2	Résumé analytique de la communication écrite du Brésil	D-4
Annexe D-3	Résumé analytique de la déclaration du Brésil à la réunion du Groupe spécial	D-7
Annexe D-4	Résumé analytique de la communication écrite du Canada	D-9
Annexe D-5	Résumé analytique de la déclaration du Canada à la réunion du Groupe spécial	D-13
Annexe D-6	Résumé analytique de la communication écrite de la Chine	D-16
Annexe D-7	Résumé analytique de la déclaration de la Chine à la réunion du Groupe spécial	D-20
Annexe D-8	Résumé analytique de la communication écrite du Japon	D-23
Annexe D-9	Résumé analytique de la déclaration du Japon à la réunion du Groupe spécial	D-28
Annexe D-10	Résumé analytique de la déclaration de la République de Corée à la réunion du Groupe spécial	D-34

ANNEXE D-1**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION DE L'AUSTRALIE
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL**

Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial,

1. Je vous remercie de m'offrir la possibilité de présenter les vues de l'Australie en l'espèce.
2. La présente procédure soulève un certain nombre de questions importantes concernant le champ de la procédure au titre de l'article 21:5 du *Mémoire d'accord sur le règlement des différends* et les mesures appropriées qui doivent être prises par un Membre pour se conformer à l'article 7.8 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC)*. L'Australie présentera quelques remarques succinctes sur ces questions.

Champ de la présente procédure

3. L'Australie pense, comme les États-Unis, que le soutien sous forme d'aide au lancement/financement des États-membres (AL/FEM) pour l'A350XWB relève du mandat du présent Groupe spécial. Elle souscrit aux trois fondements juridiques présentés par les États-Unis aux fins de l'examen par le présent Groupe spécial de la mesure d'AL/FEM accordée pour l'A350XWB.¹
4. L'Australie n'admet pas le fait que, comme l'avance l'UE, étant donné que les accords de financement concernant l'A350XWB ne figurent pas dans le rapport de l'UE sur la conformité en tant que "mesure prise pour se conformer"² ou que l'Organe d'appel n'a pas pu déterminer la présence d'une "mesure globale" dans le cadre de la procédure initiale³, ces mesures ne relèvent pas de la compétence du présent Groupe spécial.
5. L'Organe d'appel a indiqué clairement que les limites concernant le champ de la procédure au titre de l'article 21:5 ne devraient pas permettre le contournement effectif de ces dispositions par les Membres en leur permettant de se conformer au moyen d'une mesure, tout en réduisant à néant la mise en conformité au moyen d'une autre mesure.⁴ De l'avis de l'Australie, une approche trop étroite de la procédure au titre de l'article 21:5 pourrait compromettre l'efficacité du processus de règlement des différends.
6. L'Australie encourage le présent Groupe spécial à considérer la mesure d'AL/FEM accordée pour l'A350XWB comme relevant de son mandat.

Mise en conformité

7. En vertu de l'article 7.8 de l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires*, l'UE avait six mois, après l'adoption des rapports de l'Organe d'appel et du Groupe spécial le 1^{er} juin 2011, pour prendre "des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables" des subventions pouvant donner lieu à une action identifiées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel, ou retirer les subventions.
8. Pour se conformer à cette obligation, l'UE était, de l'avis de l'Australie, tenue d'entreprendre une action positive afin de retirer toutes les subventions en cours accordées à Airbus dont il avait été constaté qu'elles étaient non conformes, ou d'entreprendre une action positive afin d'éliminer les effets défavorables de ces subventions.⁵

¹ Première communication écrite des États-Unis, sections IV.D-E, et deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 113.

² Deuxième communication écrite de l'UE, section III.A, paragraphe 50.

³ Observations de l'UE sur la demande de décision préliminaire présentée par les États-Unis, section VIII, paragraphe 84.

⁴ *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)* (WT/DS257/AB/RW), paragraphes 71 et 72.

⁵ *États-Unis – Coton upland (article 21:5)* (WT/DS267/AB/RW), paragraphe 236.

9. L'Australie ne prend pas position sur le point de savoir si les actions spécifiques entreprises par l'UE sont suffisantes aux fins de l'article 7.8 de l'Accord SMC. À son avis, le rôle du présent Groupe spécial est de déterminer dans quelle mesure l'UE a tenu compte de ces obligations. Lors d'un examen de la mise en conformité, l'Australie estime que, dans les cas où un Membre plaignant aura démontré l'absence d'une action appropriée de la part du Membre mettant en œuvre, il aura établi *prima facie* qu'il y a non-conformité. La charge de démontrer qu'il y a des événements intermédiaires qui rompent le lien entre les mesures non conformes, les effets défavorables et la mise en conformité des mesures devrait ensuite incomber au Membre mettant en œuvre.

10. M. le Président et MM. les membres du Groupe spécial, ainsi s'achèvent les remarques de l'Australie. Je vous remercie de m'avoir donné la possibilité de présenter ces observations.

ANNEXE D-2

RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION ÉCRITE DU BRÉSIL

I. INTRODUCTION

1. L'interprétation donnée par le présent Groupe spécial des dispositions pertinentes de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires ("*Accord SMC*") est déterminante pour assurer l'effectivité des disciplines multilatérales concernant le recours à des subventions, en particulier dans le secteur des aéronefs civils.

2. Les observations du Brésil sont centrées sur les questions suivantes soulevées par les États-Unis dans leur première communication écrite: 1) l'interprétation et l'application correctes de la prescription de l'article 7.8 de l'*Accord SMC* imposant de "prendr[e] des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables" ou de "retir[er] la subvention"; 2) le champ approprié de la procédure de mise en œuvre au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("*Mémoire d'accord*"); et 3) l'approche correcte pour déterminer l'existence d'une subordination *de facto* aux exportations.

II. ARGUMENT JURIDIQUE

A. L'OBLIGATION DE "PRENDR[E] DES MESURES APPROPRIÉES POUR ÉLIMINER LES EFFETS DÉFAVORABLES" OU DE "RETIR[ER] LA SUBVENTION" REQUIERT UNE ACTION POSITIVE VISANT SOIT À SUPPRIMER L'AVANTAGE COMPÉTITIF QUI A ÉTÉ OBTENU EN CONSÉQUENCE DE LA SUBVENTION, SOIT À METTRE FIN À LA SUBVENTION

3. L'Union européenne était tenue de "prendr[e] des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables" ou de "retir[er]" les subventions pouvant donner lieu à une action identifiées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans les six mois suivant le 1^{er} juin 2011, date d'adoption des rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel. Le Brésil ne prend pas position sur la question de savoir si les mesures spécifiques prises par l'UE étaient suffisantes aux fins de l'article 7.8 de l'*Accord SMC* et de l'article 19 du Mémoire d'accord. Dans la présente communication, le Brésil se concentre plutôt sur l'interprétation appropriée de l'obligation importante énoncée à l'article 7.8 de l'*Accord SMC* imposant de "prendr[e] des mesures appropriées" pour "éliminer les effets défavorables" ou de "retir[er] la subvention".

4. Le Brésil estime que la jurisprudence de l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)* est instructive pour l'interprétation correcte des termes "prendra des mesures appropriées" en relation avec les actions devant être entreprises par le Membre mettant en œuvre. Le Membre est censé entreprendre une action positive appropriée, et on ne peut pas considérer qu'il s'est conformé à l'obligation énoncée à l'article 7.8 de l'*Accord SMC* s'il n'intervient pas activement pour éliminer les effets défavorables.¹

5. L'article 7.8 de l'*Accord SMC* est centré sur la correction du problème spécifique dont l'existence a été constatée et qui a annulé ou compromis les avantages résultant de l'*Accord SMC* pour le Membre plaignant. La Partie III de l'*Accord SMC* concernant "les subventions pouvant donner lieu à une action" est centrée sur les effets défavorables causés par le recours à une subvention, non sur l'existence de la subvention elle-même.

6. Le fait qu'une subvention a été accordée par le passé, que l'"avantage" conféré ait expiré et que la subvention n'existe plus n'empêche pas de constater l'existence d'effets défavorables causés par des subventions passées. Cela est particulièrement pertinent pour les subventions sous forme d'aide au lancement, qui peuvent continuer de causer des effets défavorables longtemps après avoir été octroyées et remboursées en raison de la présence de modèles d'aéronefs qui, autrement, n'auraient pas été en concurrence sur le marché.

7. La question dont est saisi le présent Groupe spécial est donc de savoir quelles "mesures" l'UE a prises et si ces mesures sont "appropriées pour éliminer les effets défavorables". Les

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, paragraphe 236.

mesures ne seront "appropriées" que si elles ont une incidence sur les effets défavorables spécifiques dont l'existence a été constatée et qu'il est probable qu'elles aboutiront à l'élimination de l'avantage concurrentiel défavorable spécifique qui a résulté du recours à la subvention.

8. Dans une situation où une subvention en remplace une autre, le Groupe spécial devra examiner la compatibilité de la nouvelle mesure prise pour se conformer avec les obligations imposées par l'*Accord SMC*. Cela exigera du Groupe spécial qu'il examine si la nouvelle mesure est une subvention et si les effets défavorables subsistent dans le contexte de la nouvelle mesure de subventionnement. Il est probable que tel sera le cas si le Membre mettant en œuvre n'a pris aucune autre mesure pour éliminer les effets défavorables dont l'existence a été constatée et a simplement remplacé une mesure de subventionnement par une autre.

B. LE SOUTIEN SOUS FORME D'AL/FEM POUR L'A350XWB RELÈVE DU MANDAT DU PRÉSENT GROUPE SPÉCIAL EN TANT QUE "MESURE PRISE POUR SE CONFORMER" CAR IL A UN LIEN SUFFISAMMENT ÉTROIT AVEC LES MESURES INITIALES TRAITÉES DANS LES RAPPORTS DU GROUPE SPÉCIAL ET DE L'ORGANE D'APPEL ET AVEC LES MESURES PRISES POUR SE CONFORMER

9. Le Brésil considère que c'est au Groupe spécial de la mise en conformité que revient en définitive la tâche de déterminer le champ approprié de sa propre compétence dans un différend donné et qu'il n'appartient donc pas au Membre mettant en œuvre de définir ce qu'il considère comme étant les mesures prises pour se conformer.² Le Brésil suggère que le Groupe spécial ne devrait pas adopter une approche trop formaliste pour établir son mandat, en vue de protéger l'effectivité du processus de règlement des différends de l'OMC et de faire en sorte qu'il soit donné suite dans les moindres délais aux recommandations et décisions et que le différend soit résolu efficacement. Ces principes militent en faveur de l'inclusion dans le champ de la présente procédure au titre de l'article 21:5 du nouveau soutien sous forme d'AL/FEM pour l'A350XWB qui, de par sa nature, le moment de son octroi et ses effets, est très semblable et donc étroitement lié aux mesures qui devaient être rendues conformes aux recommandations de l'Organe de règlement des différends (ORD).

10. L'Organe d'appel a fait observer qu'un groupe spécial examinant une allégation au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord pouvait traiter non seulement les mesures que le Membre défendeur avait identifiées comme étant les mesures prises pour conformer aux recommandations et décisions de l'ORD, mais aussi toutes autres mesures ayant un rapport particulièrement étroit avec les mesures dont il était déclaré qu'elles avaient été prises pour se conformer et avec les recommandations et décisions de l'ORD.³ Cela inclut certainement les mesures qui sont étroitement liées parce qu'elles concernent la même analyse des subventions pour la même catégorie de produits et peuvent donc compromettre la mise en conformité avec ces recommandations et décisions.⁴

11. Le Brésil estime que le Groupe spécial devrait faire passer le fond avant la forme et se concentrer sur la nature et les effets des mesures contestées par rapport aux mesures prises pour se conformer et aux mesures initiales. Selon le Brésil, un type de subvention très semblable, soutenant un produit très semblable, produit par la même société à peu près à l'époque où il a été constaté que des mesures de subventionnement étroitement liées étaient incompatibles avec les règles de l'OMC, est une mesure qui peut et doit être incluse dans un examen des "mesures prises pour se conformer".

C DÉMONSTRER LA SUBORDINATION AUX EXPORTATIONS N'APPELLE PAS LA CONSTRUCTION DE RATIOS DES VENTES HYPOTHÉTIQUES

12. Dans la procédure de mise en œuvre en cours, les États-Unis demandent au Groupe spécial de revenir sur la question de la subordination *de facto* aux exportations du soutien sous la forme d'AL/FEM pour l'A380 et, par extension, pour l'A350XWB. Les États-Unis cherchent à appliquer le critère "vise à inciter à améliorer les exportations futures" formulé par l'Organe d'appel dans la procédure initiale afin de démontrer que le soutien sous la forme d'AL/FEM était subordonné *de*

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 73.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 77.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, paragraphe 205.

facto aux exportations et était, par conséquent, une subvention prohibée au sens de l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC*.

13. Le Brésil estime qu'un examen des constatations formulées par l'Organe d'appel dans la procédure initiale démontre que le cadre analytique établi par l'Organe d'appel pour l'examen d'une allégation de subordination *de facto* aux exportations n'*appelle* pas le scénario du ratio hypothétique que les États-Unis présentent maintenant au Groupe spécial. Selon le Brésil, l'approche fondée sur le ratio proposée par l'Organe d'appel est un élément de preuve additionnel possible qui pourrait fournir des renseignements utiles lorsqu'il concerne l'une des conditions de la subvention. Toutefois, dans maintes situations, comme cela a été démontré dans l'affaire *Canada – aéronefs*, de tels éléments de preuve additionnels ne sont pas nécessaires ni appropriés pour l'établissement de la constatation essentielle de l'existence d'une conditionnalité en droit ou en fait.⁵

14. Le Brésil croit comprendre que l'Organe d'appel indiquait simplement, dans l'exemple chiffré concernant les ratios des ventes, ce qui pourrait constituer, dans certaines circonstances, un type d'éléments de preuve visant à rapprocher prévision et conditionnalité afin d'étayer, dans le cadre de la configuration globale des faits, une conclusion selon laquelle l'octroi de la subvention était en fait lié aux résultats à l'exportation prévus. Une approche qui *appellerait* des éléments de preuve témoignant d'une modification ou d'une modification potentielle du ratio des ventes imposerait de manière injustifiable dans le contexte de la subordination *de facto* aux exportations un critère différent de celui qui était utilisé dans une détermination de l'existence d'une subordination *de jure* aux exportations et chercherait à imposer un critère des effets sur le commerce injustifié.

III. CONCLUSIONS

15. Le Brésil a centré ses observations sur plusieurs questions importantes soulevées dans le présent différend. Premièrement, il estime que l'obligation de "prendr[e] des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables" ou de "retir[er] la subvention" exigera habituellement une action positive visant soit à supprimer l'avantage compétitif qui a été obtenu du fait de la subvention ou à mettre fin à la subvention d'une manière qui est appropriée pour éliminer les effets défavorables.

16. Deuxièmement, le Brésil estime que le champ d'une procédure de mise en conformité au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord doit être suffisamment large pour inclure les mesures qui ont un lien étroit avec la mesure initiale traitée dans les rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel et avec les mesures prises pour se conformer, y compris en l'espèce le soutien sous forme d'AL/FEM pour l'A350XWB.

17. Enfin, s'agissant du critère relatif à la subordination aux exportations, le Brésil est d'avis que démontrer la subordination aux exportations n'*appelle* pas la construction de ratios des ventes hypothétiques. Il estime que la question de savoir si une mesure est subordonnée *de facto* aux résultats à l'exportation dépend des conditions qui sont imposées en droit ou en fait au moment de l'octroi de la subvention et que cette analyse ne devrait pas être limitée à l'effet sur les ratios des ventes.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel, paragraphe 1037, faisant référence au rapport de l'Organe d'appel *Canada – aéronefs*, paragraphes 167 et 171.

ANNEXE D-3**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION DU BRÉSIL
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL****I. INTRODUCTION**

1. Dans son intervention orale, le Brésil s'est concentré sur deux grandes questions qu'il estime particulièrement pertinentes:

- la portée de l'obligation énoncée à l'article 7.8 de retirer la subvention ou de prendre des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables de la subvention;
- le champ de la présente procédure au titre de l'article 21:5, à la lumière de la décision du Groupe spécial datée du 27 mars 2013.

II. L'OBLIGATION DE "RETIRER LA SUBVENTION" OU DE PRENDRE "DES MESURES APPROPRIÉES POUR ÉLIMINER LES EFFETS DÉFAVORABLES" DOIT ÊTRE SOIGNEUSEMENT PRISE EN CONSIDÉRATION LORS DE L'EXAMEN DE SUBVENTIONS ANTÉRIEURES

2. La principale question dans la présente procédure de mise en conformité concerne le point de savoir comment un défendeur devrait se conformer à l'obligation énoncée à l'article 7.8 de l'Accord SMC de "prendre des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables" ou de "retirer la subvention". Le Brésil réaffirme le point de vue qu'il a formulé dans sa communication selon lequel, généralement, cette obligation nécessite qu'un Membre entreprenne une action positive appropriée afin d'éliminer les effets défavorables de la subvention ou de retirer cette subvention, comme l'Organe d'appel l'a constaté dans l'affaire *États-Unis – Coton upland*.¹

3. Toutefois, le Brésil croit comprendre que, pour traiter correctement cette question, les groupes spéciaux de la mise en œuvre peuvent prendre en considération différents scénarios:

Scénario A: Une partie de la subvention (AL/FEM) a été versée, le projet de développement de l'aéronef est en cours, et aucun versement de redevances n'a été effectué. Dans cette situation, le Membre défendeur pourrait simplement retirer la subvention en modifiant les modalités et conditions des remboursements et versements de redevances restants afin qu'elles reflètent les conditions du marché. Par contre, si le Membre devait plutôt choisir d'éliminer les effets défavorables de la subvention, il pourrait estimer que d'autres mesures sont appropriées.

Scénario B: La subvention (AL/FEM) a été entièrement versée, mais une partie des versements de redevances restent en souffrance. Le bénéficiaire a donc déjà reçu la totalité de la contribution financière, mais le Membre défendeur a encore la possibilité de retirer la "partie prospective" de la subvention en modifiant les modalités des versements de redevances en souffrance afin qu'elles reflètent les conditions du marché.

Scénario C: L'AL/FEM a été entièrement versée et tous les versements de redevances ont été intégralement effectués. Ce scénario est plus problématique car il semble que la seule manière pour le Membre défendeur de retirer la subvention consisterait à demander le remboursement de l'avantage déjà reçu et remboursé par la société bénéficiaire. Nous rappelons, par exemple, que dans le différend *Australie – Cuir* (DS126) le Groupe spécial a recommandé que le retrait d'une subvention ayant déjà été versée passe par le remboursement de la subvention. Toutefois, cette recommandation a été critiquée par divers Membres comme étant une mesure corrective "rétroactive" inappropriée, non visée par l'article 7.8.

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Subventions concernant le coton upland – Recours du Brésil à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS267/AB/RW, adopté le 20 juin 2008 ("*États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*"), paragraphe 236.

4. Étant donné ces aspects complexes, une solution pourrait être de répéter l'analyse du rapport "réel et substantiel" (entre l'octroi d'une subvention et ses effets défavorables) afin d'évaluer les effets concrets des subventions antérieures qui ont été entièrement versées et remboursées. Si les enchaînements de causalité ayant abouti à une situation dans laquelle il existe des effets défavorables dus au recours à des subventions ne peuvent plus être établis, et si d'autres facteurs de causalité sont intervenus depuis lors dans une mesure notable, cela peut créer des circonstances exceptionnelles dans lesquelles se conformer aux obligations énoncées à l'article 7.8 peut s'avérer difficile. Dans la procédure en cours, l'Organe d'appel a reconnu, par exemple, que "les AL/FEM accordées pour l'A300 et l'A310 causer[aient] des effets défavorables minimales, si tant est qu'elles en causent, pendant la période de référence de 2001 à 2006".²

5. Le Brésil est d'avis que le présent Groupe spécial a une occasion importante de préciser la manière dont les Membres devraient se conformer aux décisions visant des effets défavorables en rapport avec des subventions non récurrentes qui ont parfois été accordées il y a de nombreuses années et entièrement remboursées, mais qui peuvent continuer à causer des effets défavorables sur le marché, compte tenu du fait que l'objectif principal de la mise en conformité avec les disciplines relatives aux subventions est de rétablir l'égalité des conditions.

III. LE CHAMP DE LA PROCÉDURE AU TITRE DE L'ARTICLE 21:5 NE PEUT PAS SERVIR À REVENIR SUR DES ALLÉGATIONS SUR LESQUELLES L'ORGANE D'APPEL S'EST PRONONCÉ

6. Le Brésil reconnaît qu'il incombe au groupe spécial de la mise en conformité de déterminer le champ approprié de sa propre compétence, et qu'une approche trop étroite du mandat d'un groupe spécial au titre de l'article 21:5 compromettrait l'efficacité du processus de règlement des différends. Toutefois, le Brésil estime qu'il est également important que la procédure de mise en conformité ne soit pas l'occasion de revenir sur des questions qui ont été tranchées par l'Organe d'appel. Cela reviendrait à l'utiliser comme une procédure de "renvoi" non prévue dans le Mémoire d'accord sur le règlement des différends.

7. De ce fait, en l'absence de raisons justifiant la décision préliminaire prise le 27 mars 2013 par le Groupe spécial à l'effet d'inclure dans sa sphère de compétence les allégations de subvention à l'exportation relatives à l'A380, le Brésil attend du Groupe spécial qu'il exerce avec soin ses pouvoirs juridictionnels afin d'éviter d'analyser à nouveau des allégations qui ont déjà été rejetées par l'Organe d'appel.

8. En tout cas, le Brésil a insisté une fois encore sur le fait que la démonstration d'une subordination *de facto* aux exportations ne devrait pas nécessiter des éléments de preuve concernant un scénario hypothétique fondé sur le ratio des ventes comme celui que les États-Unis ont présenté au Groupe spécial. Elle devrait plutôt nécessiter un examen de la configuration globale des faits entourant l'octroi de la subvention.

² Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1241.

ANNEXE D-4**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION ÉCRITE DU CANADA****I. INTRODUCTION**

1. Le Canada participe à la présente procédure de mise en conformité parce que les constatations du Groupe spécial auront des conséquences importantes pour la façon dont le *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (Mémoire d'accord) et l'*Accord sur les subventions et les mesures compensatoires* (Accord SMC) seront interprétés et appliqués dans les différends futurs.

II. SUBVENTIONS À L'EXPORTATION PROHIBÉES

2. Les États-Unis n'ont pas démontré que l'Aide au lancement/financement des États membres (AL/FEM) pour l'A380 et l'A350XWB accordée par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni était subordonnée en fait aux résultats à l'exportation en violation de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC.

3. Dans la procédure initiale dans le présent différend, l'Organe d'appel a établi le critère suivant pour déterminer si une subvention était subordonnée *de facto* aux exportations prévues: "l'octroi de la subvention vise-t-il à inciter le bénéficiaire à améliorer ses résultats à l'exportation futurs?"

4. L'Organe d'appel a estimé que le critère relatif à la subordination *de facto* aux exportations serait rempli lorsque "la subvention serait accordée de façon à inciter le bénéficiaire à exporter d'une manière qui ne refl[était] pas simplement les conditions de l'offre et de la demande sur le marché intérieur et les marchés d'exportation non faussés par l'octroi de la subvention". Selon l'Organe d'appel, la subordination *de facto* aux exportations "doit être déduite de la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de la subvention".

5. Les États-Unis n'expliquent pas en quoi la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de l'AL/FEM étaye leur position. En outre, comme il est indiqué plus bas, le calcul des ratios effectué par les États-Unis n'est pas compatible avec le cadre établi par l'Organe d'appel.

A. LES ÉTATS-UNIS UTILISENT DES RENSEIGNEMENTS ERRONÉS LORSQU'ILS CALCULENT LES RATIOS

6. L'Organe d'appel a établi un cadre permettant d'évaluer si l'octroi d'une subvention était lié en fait aux exportations prévues: "dans les cas où des éléments de preuve pertinents existent, l'évaluation pourrait être fondée sur une comparaison entre, d'une part, le rapport entre les exportations prévues et les ventes intérieures du produit subventionné qui s'établirait en conséquence de l'octroi de la subvention et, d'autre part, la situation en l'absence de la subvention". Les États-Unis utilisent les expressions "ratio prévu" (le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures pour le produit subventionné) et "ratio de référence" (le ratio des ventes à l'exportation aux ventes intérieures en l'absence de la subvention) pour décrire les ratios utilisés.

7. S'agissant du ratio prévu, l'utilisation par les États-Unis des prévisions de 2000 d'Airbus concernant le marché mondial est inappropriée parce que ces prévisions ne fournissent pas de prévision pour le produit subventionné spécifique (A380), comme l'exigeait l'Organe d'appel, mais fournissent en fait une prévision pour la catégorie tout entière des très gros porteurs.

8. Les États-Unis utilisent aussi des renseignements erronés lorsqu'ils calculent le ratio de référence. S'agissant du calcul du ratio de référence, l'Organe d'appel a estimé que "l'évaluation devait être établie sur la base des ventes passées du même produit effectuées par le bénéficiaire sur le marché intérieur et les marchés d'exportation avant l'octroi de la subvention". Les États-Unis ne démontrent pas en quoi les données sur les ventes passées du Boeing 747 et du Boeing 777

constituent des substituts appropriés en l'absence de données sur les ventes passées de l'A380 et de l'A350XWB, respectivement.

B. LA POSITION DES ÉTATS-UNIS NE TIENT PAS COMPTE DES MODIFICATIONS DES CONDITIONS DU MARCHÉ

9. Pour comparer le ratio prévu et le ratio de référence tant pour l'A380 que pour l'A350XWB, les États-Unis n'examinent pas si, hormis l'existence de l'AL/FEM, tous les autres facteurs pertinents restent les mêmes. En fait, ils fournissent des éléments de preuve qui donnent à penser que c'est plus probablement une modification des conditions du marché, et non un subventionnement, qui explique l'accroissement prévu des ventes à l'exportation par rapport aux ventes intérieures sur le segment de marché des très gros porteurs.

III. SUBVENTIONS AU REMPLACEMENT DES IMPORTATIONS

10. Les États-Unis allèguent que l'AL/FEM pour l'A380 et l'A350XWB est subordonnée à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés car certaines prescriptions relatives à l'AL/FEM obligent Airbus à utiliser des biens intermédiaires produits par elle-même pour ses avions finis.

11. La prohibition énoncée à l'article 3.1 b) de l'Accord SMC couvre les situations dans lesquelles l'octroi d'une subvention est subordonné à l'*achat* par le bénéficiaire de produits nationaux de préférence à des produits importés. Selon le Canada, la position des États-Unis étend indûment le champ de l'article 3.1 b) aux subventions subordonnées à la *production* par le bénéficiaire d'un bien intermédiaire particulier.

12. Étant donné que la plupart des fabricants produisent des biens intermédiaires dans le cadre de la production de leurs produits finaux, la position des États-Unis priverait le Membre accordant la subvention du droit d'exiger du bénéficiaire de la subvention qu'il produise des biens, tels que définis par le Membre accordant la subvention, sur son territoire afin de recevoir une subvention.

13. La décision rendue par l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Automobiles* démontre que la position des États-Unis est incorrecte.

IV. PRÉJUDICE GRAVE

14. Les États-Unis sont d'avis, dans la présente procédure de mise en conformité, que l'Union européenne n'a ni retiré les subventions, ni éliminé leurs effets défavorables. Ils estiment que l'AL/FEM accordée pour tous les avions d'Airbus cause encore un préjudice grave étant donné que sans AL/FEM, les avions Airbus en cause ne seraient pas présents sur le marché dans la même mesure et que les ventes de Boeing seraient donc plus importantes.

15. Le Canada estime que le présent Groupe spécial devrait limiter son analyse du préjudice grave à une évaluation de l'incidence des subventions existant à la fin du délai raisonnable dont disposait l'Union européenne pour se conformer aux recommandations de l'Organe de règlement des différends (ORD).

16. Le Canada expose ci-après le cadre juridique que le présent Groupe spécial devrait utiliser pour évaluer si l'Union européenne se conforme à ses obligations au titre des articles 5, 6 et 7.8 de l'Accord SMC. Le Canada formule aussi des observations quant à la façon dont ce cadre devrait être appliqué aux faits de la cause en l'espèce.

17. L'article 7.8 de l'Accord SMC dispose que lorsqu'un groupe spécial ou l'Organe d'appel constate qu'une subvention a causé des effets défavorables pour les intérêts d'un Membre plaignant, le Membre qui accorde la subvention doit retirer cette subvention ou en éliminer les effets défavorables. Cette alternative fournit une mesure corrective logique pour le manquement d'un Membre à ses obligations au titre des articles 5 et 6. Si un Membre choisit la première option, il n'y a plus de subvention. S'il choisit la deuxième, bien que la subvention puisse encore être présente, elle ne cause plus d'effets défavorables.

18. Le Canada examine ci-après chacune de ces deux options.

A. RETRAIT DE LA SUBVENTION

19. En retirant la subvention dont il a été constaté qu'elle causait un préjudice grave, un Membre se conforme à ses obligations au titre des articles 5, 6 et 7.8 de l'Accord SMC. L'article 1.1 de l'Accord SMC définit une subvention comme étant une contribution financière (ou une forme quelconque de soutien des revenus ou des prix) qui confère un avantage. Dans l'affaire *Brésil – Aéronefs (article 21:5 – Canada)*, l'Organe d'appel a indiqué que le "retrait" d'une subvention faisait référence à la "suppression" ou la "reprise" de cette subvention. Compte tenu du caractère bipartite de sa définition, une subvention peut être retirée par l'élimination de la contribution financière ou par celle de l'avantage.

20. En l'espèce, les États-Unis reconnaissent que l'Union européenne a effectivement retiré une subvention pour les infrastructures en augmentant la redevance demandée à Airbus pour l'utilisation de la piste de l'aéroport de Brême. Le fait que l'Union européenne a dûment retiré la subvention en éliminant l'avantage que cette subvention aurait sinon conféré à l'avenir, mais sans éliminer celui qu'elle avait conféré dans le passé, est compatible avec la nature prospective des mesures correctives dans les procédures de mise en conformité de l'OMC.

21. Il y a des similitudes entre la situation dans laquelle l'avantage conféré par une subvention est arrivé à expiration et celle dans laquelle l'avantage a été retiré. Dans les deux cas, un avantage n'est plus conféré au bénéficiaire et, de ce fait, une subvention n'existe plus. Par conséquent, si une subvention est arrivée à expiration, il devrait aussi être constaté que le Membre s'est conformé à ses obligations.

22. Dans la présente procédure de mise en conformité, les États-Unis font valoir que la totalité de l'AL/FEM accordée pour les aéronefs d'Airbus continue de causer un préjudice grave aux intérêts des États-Unis sous la forme de pertes de ventes et de détournement et d'entrave sur les marchés subis par Boeing. Le Canada estime que, lorsque l'AL/FEM accordée pour un modèle d'aéronef donné a été retirée ou que l'avantage conféré par cette AL/FEM est arrivé à expiration, il ne peut pas être constaté que l'AL/FEM accordée pour ce modèle d'aéronef cause un préjudice grave.

B. ÉLIMINATION DES EFFETS DÉFAVORABLES

23. Lorsqu'il a été constaté qu'une subvention causait un préjudice grave et que la subvention ni n'est arrivée à expiration ni n'a été retirée, l'article 7.8 de l'Accord SMC exige du Membre accordant la subvention qu'il élimine le préjudice grave. Autrement dit, le Membre accordant la subvention devrait s'assurer que la subvention ne cause plus de préjudice grave.

24. Le Canada estime que seules les subventions qui ni ne sont arrivées à expiration ni n'ont été retirées à la fin du délai raisonnable imparti à un Membre pour la mise en œuvre des recommandations de l'ORD devraient constituer la base de l'analyse du préjudice grave dans les procédures de mise en conformité. Il doit y avoir une cohérence entre les deux options à la disposition d'un Membre au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC, à savoir que ledit Membre doit soit retirer les subventions causant des effets défavorables soit éliminer les effets défavorables causés par ces subventions d'ici à la fin du délai raisonnable dont il dispose pour se conformer aux recommandations de l'ORD. Si une subvention a été retirée ou est arrivée à expiration, il ne peut pas être demandé à un Membre d'éliminer les effets défavorables de cette subvention.

25. Une fois que les subventions en cause dans la procédure de mise en conformité auront été identifiées, le Groupe spécial devrait procéder à son analyse de la causalité afin d'évaluer si les subventions identifiées causent un préjudice grave aux intérêts du Membre plaignant.

26. Comme c'était le cas dans la procédure initiale, la méthode appropriée pour procéder à cette évaluation dans la procédure de mise en conformité consiste à effectuer une analyse hypothétique afin de déterminer ce que serait la situation en l'absence des subventions en cause. Par conséquent, un groupe spécial de la mise en conformité devrait analyser ce que serait la situation si ces subventions avaient été retirées. C'est seulement si le groupe spécial constate que les subventions causent un préjudice grave ou menacent de causer un préjudice grave qu'il devrait être constaté que le Membre accordant la subvention agit en violation des articles 5, 6 et 7.8 de l'Accord SMC.

27. Sur le marché de produit des aéronefs civils gros porteurs (LCA) monocouloir, le présent Groupe spécial devrait premièrement déterminer s'il existait toujours des subventions quelconques concernant l'A320 à la fin du délai raisonnable. Deuxièmement, s'il existait toujours des subventions, le Groupe spécial devrait déterminer l'incidence de ces subventions et si elles causent un préjudice grave.

28. S'agissant du marché de produit des aéronefs très gros porteurs, le Canada ne souscrit pas au point de vue de l'Union européenne selon lequel le but de l'analyse hypothétique du Groupe spécial devrait être de déterminer si, en l'absence d'AL/FEM pour l'A380, cet aéronef aurait quand même été lancé.

29. Le Canada estime que l'analyse hypothétique correcte consiste à évaluer ce que serait la situation si l'Union européenne avait retiré la subvention à la fin du délai raisonnable. Elle aurait pu procéder au retrait en portant le taux de rendement sur l'AL/FEM pour l'A380 au niveau de celui du marché.

30. Les observations formulées par le Canada en ce qui concerne l'analyse hypothétique correcte à effectuer sur le marché de produit des aéronefs très gros porteurs s'appliquent aussi au marché de produit des LCA bicouloir. Si l'AL/FEM pour l'A350XWB constitue une subvention, le Groupe spécial devrait se concentrer sur l'incidence qu'aurait eu le retrait de cette subvention à la fin du délai raisonnable sur le marché de produit des LCA bicouloir.

ANNEXE D-5**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION DU CANADA
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL****I. INTRODUCTION**

1. Dans notre déclaration, nous traitons d'abord les questions concernant la conduite d'une analyse du préjudice grave dans une procédure de mise en conformité. Nous examinons ensuite les allégations des États-Unis selon lesquelles certaines aides au lancement/financement des États membres (AL/FEM) constituent une subvention à l'exportation ou une subvention au remplacement des importations prohibée.

II. CADRE JURIDIQUE À UTILISER POUR DÉTERMINER LA CONFORMITÉ AVEC L'ARTICLE 7.8 DE L'ACCORD SMC

2. Dans sa communication écrite, le Canada a exposé le cadre juridique qu'un groupe spécial devrait utiliser pour déterminer si un Membre qui accorde une subvention s'est conformé à ses obligations au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC. Les États-Unis et l'Union européenne ont présenté au Groupe spécial certains arguments qui sont incompatibles avec ce cadre.

3. Conformément à l'article 7.8 de l'Accord sur les subventions et les mesures compensatoires (Accord SMC), dans les cas où un rapport d'un groupe spécial ou un rapport de l'Organe d'appel sera adopté dans lequel il aura été déterminé qu'une subvention a causé des effets défavorables, le Membre qui accorde cette subvention prendra des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables ou retirera la subvention. Les termes de cette disposition sont clairs: le Membre qui accorde la subvention doit soit retirer la subvention, soit éliminer ses effets défavorables. Ce sont deux options distinctes, qui peuvent chacune aboutir à la mise en conformité.

4. La première option à la disposition d'un Membre assujetti aux obligations énoncées à l'article 7.8 de l'Accord SMC est de retirer la subvention. Comme nous le savons, l'article 1.1 de l'Accord SMC définit une subvention comme étant une contribution financière qui confère un avantage. Cela veut dire que, sans une contribution financière qui confère un avantage, il n'y a pas de subvention. Toutefois, les États-Unis font valoir qu'une subvention ne peut être retirée que si l'avantage est retiré. Cela ne tient pas compte de la nature bipartite de la définition d'une subvention. Le retrait de la contribution financière qui a donné lieu à un avantage devrait, nécessairement, équivaloir aussi au retrait de la subvention.

5. Un exemple illustre la position du Canada. Prenons un prêt accordé à un bénéficiaire à un taux d'intérêt inférieur à celui qui peut être obtenu sur le marché. Le relèvement du taux d'intérêt au niveau du taux du marché constituerait un retrait de l'avantage. Le remboursement du capital par le bénéficiaire constituerait, de fait, un retrait de la contribution financière. De plus, dans ce dernier cas, un avantage ne serait plus conféré. En effet, on ne peut pas dire qu'un bénéficiaire tire avantage d'un prêt qui n'est plus en cours. Par conséquent, que ce soit par le biais d'un relèvement du taux d'intérêt ou du remboursement du prêt, la subvention serait retirée.

6. L'effet de l'expiration de l'avantage conféré par une contribution financière est équivalent à celui du retrait d'un avantage. Dans les deux cas, il n'y a plus d'avantage ni de subvention. Dans les deux cas, il devrait être constaté que le Membre qui a accordé la subvention s'est conformé à ses obligations au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC.

7. La seconde option à la disposition d'un Membre assujetti aux obligations énoncées à l'article 7.8 de l'Accord SMC est d'éliminer les effets défavorables de la subvention.

8. Pour déterminer si l'"élimination" a eu lieu, un groupe spécial doit évaluer si les subventions en cause causent un préjudice grave. Pour procéder à cette évaluation, il devra, premièrement, identifier les subventions en cause et deuxièmement, effectuer une analyse hypothétique afin de déterminer les effets de ces subventions.

9. Le Canada estime que les seules subventions dont les effets doivent être évalués dans une procédure de mise en conformité au titre de l'article 7.8 sont celles qui existent à la fin de la période de mise en œuvre de six mois au cours de laquelle le Membre qui accorde les subventions doit éliminer les effets défavorables.

10. Dans le présent différend, les États-Unis font valoir que le Membre qui accorde les subventions doit éliminer non seulement les effets des subventions restant à la fin de cette période de mise en œuvre, mais aussi ceux des subventions arrivées à expiration et retirées. Les effets défavorables devraient toujours être éliminés. Cette interprétation de l'article 7.8 doit être rejetée étant donné qu'elle viderait de son sens l'option qui consiste à retirer la subvention.

11. Un examen des articles 4.7 et 7.8 de l'Accord SMC démontre encore plus la faille dans la position des États-Unis.

12. L'article 4.7 précise qu'un Membre qui accorde une subvention prohibée doit retirer cette subvention. Bien que les subventions prohibées soient généralement considérées comme ayant des effets de distorsion des échanges, du fait de leur nature même, il n'existe aucune prescription voulant que les effets d'une subvention prohibée susceptibles de continuer après le retrait soient éliminés.

13. Comme les États-Unis le reconnaissent, l'article 7.8 prévoit quant à lui des options distinctes: un Membre qui accorde une subvention peut retirer la subvention ou éliminer ses effets défavorables.

14. En ce qui concerne les deux types de subventions, prohibées ou pouvant donner lieu à une action, le retrait de la subvention est une mesure corrective appropriée. Si le retrait d'une subvention qui est prohibée satisfait aux obligations d'un Membre, le retrait d'une subvention qui cause des effets défavorables devrait aussi y satisfaire. Les mesures correctives visant les subventions pouvant donner lieu à une action ne peuvent pas être plus rigoureuses que celles qui visent les subventions prohibées.

15. L'identification correcte des subventions faisant l'objet de l'analyse du préjudice grave affectera la nature de l'analyse hypothétique devant être effectuée. Les options énoncées à l'article 7.8 éclairent cette identification. Si le Membre qui accorde les subventions peut satisfaire à ses obligations au titre de l'article 7.8 en retirant certaines subventions avant la fin de la période de mise en œuvre, il est logique que, pour évaluer si le préjudice grave causé par les subventions a été éliminé, ce soient les effets de ces mêmes subventions que l'on analyse.

16. L'analyse hypothétique correcte à effectuer au titre de l'article 7.8 est donc la suivante: en l'absence des subventions qui existaient à la fin de la période de mise en œuvre, quelle serait la situation des producteurs concernés? On peut ensuite comparer cette situation à la situation réelle des producteurs concernés afin de déterminer si les subventions ont causé un préjudice grave.

17. La position des États-Unis n'est pas compatible avec cette analyse. Dans leurs communications, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial devrait tenir compte des effets de toutes les AL/FEM accordées à Airbus, même s'il se peut que certaines AL/FEM aient été retirées ou aient expiré. Le Groupe spécial devrait rejeter la position des États-Unis et identifier les subventions qui existaient à la fin de la période de mise en œuvre. Ce sont les effets de ces subventions – et uniquement de ces subventions – qu'il conviendrait d'analyser pour déterminer si l'Union européenne s'est conformée à son obligation au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC.

18. L'analyse hypothétique présentée par l'Union européenne en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A380 est également incompatible avec l'analyse proposée par le Canada. L'Union européenne fait valoir que le Groupe spécial devrait déterminer si, en l'absence de l'AL/FEM pour l'A380, l'aéronef aurait été lancé en 2000. Cette position fait abstraction du fait que, en retirant la subvention accordée sous la forme de l'AL/FEM pour l'A380, et d'autres subventions moins importantes, avant la fin de la période de mise en œuvre, l'Union européenne aurait satisfait à ses obligations au titre de l'article 7.8 de l'Accord SMC. Si l'on tient compte de ce fait, l'analyse hypothétique correcte devrait plutôt être la suivante: quelle serait la situation d'Airbus et celle de Boeing sur le marché où l'A380 est en concurrence si l'Union européenne avait retiré la subvention accordée sous la forme de l'AL/FEM pour l'A380 avant le 1^{er} décembre 2011, par exemple en relevant le taux de rendement de l'AL/FEM pour l'A380 au niveau du taux du marché?

III. SUBVENTIONS À L'EXPORTATION PROHIBÉES

19. Les États-Unis allèguent que les AL/FEM pour l'A380 et l'A350XWB accordées par l'Allemagne, l'Espagne, la France et le Royaume-Uni sont subordonnées en fait aux résultats à l'exportation en violation de l'article 3.1 a) de l'Accord SMC.

20. En présentant leurs éléments de preuve, les États-Unis n'ont pas expliqué de quelle manière la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi des AL/FEM étaye leur position. De plus, les éléments de preuve sont fondés sur un calcul des ratios qui n'est pas compatible avec le cadre établi par l'Organe d'appel.

21. Dans la procédure initiale en l'espèce, l'Organe d'appel a indiqué qu'une évaluation du point de savoir si l'octroi d'une subvention était en fait lié aux exportations prévues pourrait être fondée sur une comparaison entre, d'une part, le ratio entre les exportations prévues et les ventes intérieures *du produit subventionné* qui s'établirait en conséquence de l'octroi de la subvention (ratio prévu) et, d'autre part, la situation en l'absence de la subvention (ratio de référence).

22. Les États-Unis utilisent les mauvaises données pour calculer ces ratios. Par exemple, en ce qui concerne le calcul du ratio de référence, l'Organe d'appel a estimé que "l'évaluation [devait] être faite sur la base des ventes passées *du même produit effectuées par le bénéficiaire* sur le marché intérieur et les marchés d'exportation avant l'octroi de la subvention". Les États-Unis ne démontrent pas en quoi les données sur les ventes passées du Boeing 747 et du Boeing 777 sont des substituts appropriés en l'absence de données sur les ventes passées de l'A380 et de l'A350XWB, respectivement.

23. Par ailleurs, en comparant les ratios prévus et les ratios de référence pour l'A380 et l'A350XWB, les États-Unis n'indiquent pas si, mis à part l'existence de l'AL/FEM, tous les autres facteurs pertinents restent les mêmes. En fait, en ce qui concerne le segment de marché des avions très gros porteurs, les États-Unis présentent des éléments de preuve suggérant qu'il est plus probable que ce soit une modification des conditions du marché, et non un subventionnement, qui contribue à l'augmentation prévue des ventes à l'exportation par rapport aux ventes intérieures.

IV. SUBVENTIONS AU REMPLACEMENT DES IMPORTATIONS

24. Enfin, le Canada aborde l'allégation spécifique des États-Unis selon laquelle l'AL/FEM pour l'A350XWB est subordonnée à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés, étant donné que certaines prescriptions en matière d'AL/FEM obligent Airbus à utiliser des biens intermédiaires produits par elle-même pour la production de ses avions finis.

25. La position des États-Unis élargit indûment la portée de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC aux subventions subordonnées à la production d'un bien intermédiaire particulier par le bénéficiaire.

26. Il n'existe dans l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce ou l'Accord SMC aucune disposition interdisant à un Membre qui accorde une subvention de subordonner l'octroi de la subvention à la production de biens par le bénéficiaire sur son territoire. En fait, l'article III:8 b) du GATT de 1994 permet explicitement aux Membres de l'OMC d'accorder des subventions uniquement à leurs producteurs nationaux.

27. Étant donné que de nombreux fabricants produisent des biens intermédiaires dans le cadre de la production de leurs biens finaux, la position des États-Unis dénierait le droit qu'a un Membre qui accorde une subvention d'exiger que le bénéficiaire de la subvention produise des biens, tels qu'ils sont définis par ledit Membre, sur son territoire afin de recevoir la subvention.

28. Comme le Canada l'a indiqué dans sa communication écrite, la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *Canada – Automobiles* démontre que la position des États-Unis est incorrecte.

ANNEXE D-6**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION ÉCRITE DE LA CHINE****I. INTRODUCTION**

1. Dans la présente communication, la Chine présentera ses vues sur les deux questions suivantes:

- i) la question de savoir si l'AL/FEM pour l'A350 XWB relève du mandat de la présente procédure de mise en conformité; et
- ii) la question de savoir si les allégations selon lesquelles les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB sont des subventions prohibées relèvent du mandat de la présente procédure de mise en conformité.

II. L'AL/FEM POUR L'A350 XWB NE RELÈVE PAS DU MANDAT DE LA PRÉSENTE PROCÉDURE DE MISE EN CONFORMITÉ

2. La Chine estime que pour qu'une mesure soit soumise à l'examen d'un groupe spécial établi au titre de l'article 21:5, elle doit relever d'une ou de plusieurs des catégories suivantes: i) une "mesure" déclarée comme ayant été "prise pour se conformer"; ii) une mesure constituant d'une autre manière une "mesure prise pour se conformer" en raison de son "lien exprès" avec les recommandations et décisions formulées par l'ORD dans la procédure initiale; iii) une mesure qui n'est pas en soi une "mesure prise pour se conformer" mais a un "rapport particulièrement étroit" avec la mesure déclarée comme ayant été prise pour se conformer et avec les recommandations et décisions de l'ORD; et iv) dans une affaire concernant des subventions, une subvention de remplacement qui remplace la subvention jugée incompatible avec les règles de l'OMC dans la procédure initiale. La Chine note que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB ne relève d'aucune des quatre catégories et, par conséquent, ne relève pas du mandat de la présente procédure de mise en conformité.

1. Mesure déclarée comme ayant été prise pour se conformer

3. Selon la Chine, dans le cas où un Membre a adopté une mesure pour mettre en œuvre ses obligations et a déclaré que tel était le cas, il est nécessaire pour un groupe spécial de la mise en conformité d'examiner cette mesure afin de vérifier si la mesure en cause existe effectivement et, dans l'affirmative, si elle est conforme à l'accord visé. En l'espèce, il n'y a pas de "mesure prise pour se conformer" déclarée par l'UE en ce qui concerne l'A350 XWB.¹ Par conséquent, l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB ne pourrait pas être incluse dans le mandat de la présente procédure de mise en conformité au motif que c'est une mesure "déclarée" comme ayant été prise pour se conformer.

2. Autres mesures prises pour se conformer

4. À la lumière de l'analyse effectuée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5)*, d'autres mesures peuvent néanmoins faire partie des "mesures prises pour se conformer" s'il existe un "lien exprès" entre ces mesures et les recommandations et décisions de l'ORD.² La Chine rappelle qu'aucune décision ou recommandation n'a jamais été formulée en ce qui concerne l'AL/FEM alléguée pour l'A350 dans la procédure initiale. Par conséquent, il n'est pas possible

¹ Dans le document distribué par l'UE ("notification de l'UE") en ce qui concerne sa mise en œuvre des recommandations et décisions de l'ORD, il n'y a nulle part une quelconque "mesure" déclarée comme ayant été "prise pour se conformer" en relation avec l'A350 (XWB). Voir *CE – Aéronefs civils gros porteurs, Communication présentée par l'Union européenne*, WT/DS316/17, datée du 5 décembre 2011.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 68.

qu'une quelconque mesure, y compris l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB, ait un "lien exprès" avec les recommandations et décisions inexistantes de l'ORD concernant l'A350.

3. Autres mesures ayant un rapport particulièrement étroit

5. Dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (article 21:5 – CE)*, l'Organe d'appel a indiqué clairement qu'une mesure qui n'était pas en soi une "mesure prise pour se conformer" pourrait aussi entrer dans le champ d'un examen au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord si le rapport particulièrement étroit requis existait entre cette mesure et les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et les recommandations et décisions de l'ORD.³

6. Étant donné qu'aucune décision ou recommandation pertinente n'a jamais été formulée en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A350 dans la procédure initiale, l'UE n'est pas obligée d'adopter de quelconques "mesures prises pour se conformer" et, de fait, elle n'en mentionne aucune concernant l'A350 dans sa notification. Dans ce contexte, étant donné qu'un élément du "rapport particulièrement étroit" – les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et les recommandations et décisions de l'ORD – n'existe même pas, il est donc impossible d'établir qu'une quelconque mesure pourrait avoir un "rapport particulièrement étroit" avec cet élément inexistant.

7. Les États-Unis font valoir que s'agissant de l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB, l'existence d'un "rapport particulièrement étroit" pourrait être établie, non pas avec l'AL/FEM pour l'A350 dont l'existence n'a pas été établie mais avec l'AL/FEM pour tous les LCA bicouloir jugée incompatible dans la procédure initiale.

8. Toutefois, la Chine note que dans la procédure initiale i) les constatations formulées par l'ORD au sujet de chaque AL/FEM sur la base des modèles de LCA d'Airbus pris individuellement montrent que la mesure d'AL/FEM correspondant à chaque modèle est *distincte* des autres et *parallèle* aux autres; ii) il n'y a pas eu de constatations au sujet d'un "programme d'AL/FEM" couvrant, d'après les allégations, tous les modèles de LCA d'Airbus, et encore moins d'un "programme d'AL/FEM" particulier pour les LCA bicouloir. Par conséquent, les constatations de l'existence d'un "rapport particulièrement étroit" formulées en ce qui concerne une telle mesure devraient être formulées dans le cadre de chaque modèle de LCA individuel.

9. Par conséquent, il n'y a aucune base permettant aux États-Unis d'affirmer que l'AL/FEM pour l'A350 XWB a un rapport particulièrement étroit avec l'AL/FEM pour l'A350 ou avec toutes les autres AL/FEM pour les LCA bicouloir.

4. Subvention de remplacement

10. Les États-Unis s'appuient sur la conclusion formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*⁴ pour affirmer que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB relève du mandat de la présente procédure de mise en conformité parce que c'est une subvention de remplacement de toutes mesures d'AL/FEM antérieures incompatibles avec les règles de l'OMC que l'UE, d'après ses allégations, a retirées. Toutefois, ils ne tiennent pas compte de ce que les faits dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)* diffèrent fondamentalement des faits en l'espèce.

11. Contrairement à ce qui s'est passé pour les versements en cause dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, il n'a pas été constaté en l'espèce que les mesures d'AL/FEM pour les divers modèles de LCA avaient été accordées dans le même cadre (un "programme d'AL/FEM" unique). De plus, les versements effectués au titre des AL/FEM contestées n'ont pas de caractère récurrent. Par conséquent, il n'y a aucune base factuelle permettant d'établir que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB est une "subvention de remplacement" relative à "toutes mesures d'AL/FEM antérieures incompatibles avec les règles de l'OMC", qui sont toutes effectivement distinctes les unes des autres et parallèles les unes aux autres.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (article 21:5 – CE)*, paragraphe 204.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, paragraphes 235 à 238.

5. Exclure l'AL/FEM pour l'A350 XWB contourne l'obligation de l'UE

12. Pour affirmer que le fait d'exclure l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB du mandat de la présente procédure contourne l'obligation de l'UE, les États-Unis s'appuient sur une déclaration faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)* selon laquelle "[les limites quant aux allégations] ne devraient pas permettre le contournement par les Membres, en leur permettant de se conformer au moyen d'une mesure, tout en réduisant à néant la mise en conformité au moyen d'une autre mesure".⁵

13. Toutefois, la Chine indique que cette déclaration citée a été formulée dans le cadre de l'analyse intégrée que l'Organe d'appel a faite du critère du "rapport particulièrement étroit". Les États-Unis s'appuient à tort sur le critère du "contournement" allégué, qui ne constitue en aucun cas un critère juridique séparé ou distinct pour la détermination du champ de l'examen dans une procédure au titre de l'article 21:5.

III. LES ALLÉGATIONS SELON LESQUELLES LES AL/FEM ACCORDÉES POUR L'A380 ET L'A350 XWB SONT DES SUBVENTIONS PROHIBÉES NE RELÈVENT PAS DU MANDAT DE LA PRÉSENTE PROCÉDURE DE MISE EN CONFORMITÉ

1. Allégations des États-Unis concernant l'AL/FEM pour l'A380

14. La Chine rappelle que dans l'affaire *Canada – Aéronefs (article 21:5 – Brésil)*, l'Organe d'appel a estimé qu'à la différence de toutes nouvelles mesures qui étaient, ou auraient dû être, prises pour se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD, les vieilles mesures inchangées visées dans la procédure initiale ne constituaient pas l'objet approprié de la procédure au titre de l'article 21:5.⁶

15. Par conséquent, dans la mesure où l'AL/FEM pour l'A380 demeure inchangée depuis la procédure initiale et où aucune nouvelle mesure n'a été prise, l'AL/FEM pour l'A380 ne devra pas relever du mandat de la présente procédure au titre de l'article 21:5. De ce fait, les allégations concernant l'AL/FEM pour l'A380, y compris à la fois l'allégation concernant les subventions à l'exportation alléguées et l'allégation concernant les subventions au remplacement des importations, ne devront pas être examinées dans la présente procédure.

16. S'agissant spécifiquement de l'allégation concernant les subventions à l'exportation alléguées, la Chine estime que les États-Unis appliquent de façon erronée les critères juridiques établis dans l'affaire *États-Unis – OCTG (article 21:5 – Argentine)*. Dans cette affaire, la raison fondamentale pour laquelle l'Organe d'appel avait inclus dans le champ de l'examen au titre de l'article 21:5 une question au sujet de laquelle aucune constatation n'avait été formulée dans la procédure initiale était qu'il avait constaté que cette question faisait partie des "mesures prises pour se conformer".⁷

17. En l'espèce, au contraire, aucune constatation ni aucune recommandation et décision de l'ORD pertinente n'a été formulée dans la procédure initiale au sujet des subventions à l'exportation alléguées qui étaient accordées pour l'A380. De ce fait, aucune mesure nouvelle n'a été prise par l'UE en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A380. Par conséquent, l'argument des États-Unis selon lequel une partie peut simplement soulever à nouveau, dans une procédure au titre de l'article 21:5, une question qui n'a fait l'objet d'aucune constatation dans la procédure initiale n'est pas valable en l'espèce.

18. Dans une autre perspective, il convient de noter que la fonction de la procédure au titre de l'article 21:5 ne devrait pas être confondue avec celle de la procédure initiale. Faire rejuger une mesure inchangée dans le cadre de la procédure au titre de l'article 21:5 n'apporte aucune valeur procédurale supplémentaire parce qu'aucune autre recommandation ne sera formulée en ce qui

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 71, cité dans la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 163.

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs (article 21:5 – Brésil)*, paragraphe 36.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – OCTG (article 21:5 – Argentine)*, paragraphes 143 à 145, 146 et 152.

concerne cette mesure. En particulier, cela revient à convertir la procédure au titre de l'article 21:5 en une procédure de renvoi dans laquelle le plaignant se voit accorder une deuxième chance de contester la même mesure et le défendeur doit défendre à nouveau ladite mesure. Manifestement, cela n'est pas l'objectif visé par la procédure au titre de l'article 21:5.

2. Allégations des États-Unis concernant l'AL/FEM pour l'A350 XWB

19. La Chine a affirmé plus haut que l'AL/FEM pour l'A350 ne relevait pas du mandat de la présente procédure. En se fondant sur la conclusion formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Lingde de lit (article 21:5 – Inde)* selon laquelle "si une allégation conteste une mesure qui n'est pas une "mesure prise pour se conformer", cette allégation ne peut pas être dûment formulée dans une procédure au titre de l'article 21:5"⁸, la Chine affirme en outre que les allégations contestant l'AL/FEM pour l'A350 XWB "ne peuvent pas être dûment formulées dans une procédure au titre de l'article 21:5".

IV. CONCLUSION

20. En conclusion, la Chine estime que

- i) l'AL/FEM pour l'A350 XWB ne relève pas du mandat de la présente procédure de mise en conformité parce qu'elle ne relève pas de l'une quelconque des catégories suivantes: i) une mesure prise pour se conformer déclarée par l'UE; ii) une mesure constituant d'une autre manière une "mesure prise pour se conformer" en raison de son "lien exprès" avec les recommandations et décisions formulées par l'ORD dans la procédure initiale; iii) une mesure qui n'est pas en soi une "mesure prise pour se conformer" mais a un "rapport particulièrement étroit" avec la mesure déclarée comme ayant été prise pour se conformer et avec les recommandations et décisions de l'ORD; et iv) une subvention de remplacement qui remplace la subvention jugée incompatible avec les règles de l'OMC dans la procédure initiale.
- ii) les allégations selon lesquelles les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB sont des subventions prohibées ne relèvent pas du mandat de la présente procédure de mise en conformité parce que, s'agissant de l'AL/FEM pour l'A380, elle est inchangée depuis la procédure initiale et ne devrait pas être visée par la procédure au titre de l'article 21:5. Les arguments des États-Unis à cet égard ne sont pas valables et sont difficilement conciliables avec les objectifs et buts de l'article 21:5 du Mémoire d'accord. S'agissant des allégations concernant l'AL/FEM pour l'A350 XWB, du fait que la mesure elle-même – l'AL/FEM pour l'A350 XWB – ne relève pas du mandat de la procédure au titre de l'article 21:5, les allégations, quelles qu'elles soient, contestant cette mesure ne devront pas être examinées dans la présente procédure.

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Lingde de lit (article 21:5 – Inde)*, paragraphe 78.

ANNEXE D-7**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE DÉCLARATION DE LA CHINE
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL**

1. Monsieur le Président, Messieurs les membres du Groupe spécial, j'ai l'honneur de vous présenter aujourd'hui les vues de la Chine en tant que tierce partie. Dans la présente déclaration orale, la Chine se concentrera sur la question de savoir si l'AL/FEM pour l'A350 XWB, et l'allégation selon laquelle les AL/FEM accordées pour l'A350 XWB sont des subventions prohibées, relèvent du mandat de la présente procédure de mise en conformité.

2. La Chine estime que, pour qu'une mesure soit soumise à l'examen d'un groupe spécial établi au titre de l'article 21:5, elle doit relever d'une ou de plusieurs des catégories suivantes: i) une "mesure" déclarée comme ayant été "prise pour se conformer"; ii) une mesure constituant d'une autre manière une "mesure prise pour se conformer" en raison de son "lien exprès" avec les recommandations et décisions formulées par l'ORD dans la procédure initiale; iii) une mesure qui n'est pas en soi une "mesure prise pour se conformer" mais a un "rapport particulièrement étroit" avec la mesure déclarée comme ayant été prise pour se conformer et avec les recommandations et décisions de l'ORD; et iv) dans une affaire concernant des subventions, une subvention qui remplace la subvention jugée incompatible avec les règles de l'OMC dans la procédure initiale.

3. La Chine note que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB ne relève d'aucune des quatre catégories et, par conséquent, ne relève pas du mandat de la présente procédure de mise en conformité.

4. **Premièrement**, selon la Chine, dans le cas où un Membre a adopté une mesure pour mettre en œuvre ses obligations et a déclaré que tel était le cas, il est nécessaire pour un groupe spécial de la mise en conformité d'examiner cette mesure. En l'espèce, il n'y a pas de "mesure prise pour se conformer" déclarée par l'UE en ce qui concerne l'A350 XWB. Par conséquent, l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB ne pourrait pas être incluse dans le mandat de la présente procédure de mise en conformité au motif que c'est une mesure "déclarée" comme ayant été prise pour se conformer.

5. **Deuxièmement**, à la lumière de l'analyse effectuée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5)*, d'autres mesures peuvent néanmoins faire partie des "mesures prises pour se conformer" s'il existe un "lien exprès" entre ces mesures et les recommandations et décisions de l'ORD.¹ La Chine rappelle qu'aucune décision ou recommandation n'a jamais été formulée en ce qui concerne l'AL/FEM alléguée pour l'A350 dans la procédure initiale. Par conséquent, il n'est pas possible qu'une quelconque mesure, y compris l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB, ait un "lien exprès" avec les recommandations et décisions inexistantes de l'ORD concernant l'A350.

6. **Troisièmement**, selon l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (article 21:5 – CE)*, une mesure qui n'est pas en soi une "mesure prise pour se conformer" peut entrer dans le champ d'un examen au titre de l'article 21:5 du Mémoire d'accord, et les conditions préalables sont les suivantes: i) l'existence d'un "rapport particulièrement étroit" doit être établie; et ii) ce rapport doit exister entre, d'une part, la mesure en cause, et, d'autre part, les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et les recommandations et décisions de l'ORD.²

7. Dans la procédure initiale, aucune décision ou recommandation n'a jamais été formulée en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A350. Par conséquent, l'UE n'est pas obligée d'adopter de quelconques "mesures prises pour se conformer" et, de fait, elle n'en mentionne aucune concernant l'A350 dans sa notification. Dans ce contexte, étant donné qu'un élément du "rapport particulièrement étroit" – les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et les

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 68.

² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (article 21:5 – CE)*, paragraphe 204.

recommandations et décisions de l'ORD – n'existe même pas, il est donc impossible d'établir qu'une quelconque mesure pourrait avoir un "rapport particulièrement étroit" avec cet élément inexistant.

8. Alors qu'ils accordent un poids relativement important au critère même du rapport étroit, les États-Unis ne semblent pas se préoccuper suffisamment des éléments entre lesquels ce rapport devrait être établi. Ils soulignent simplement que, par le biais d'une comparaison de leur nature, de leurs effets et du moment choisi pour les adopter, un rapport particulièrement étroit a été établi entre l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB et l'AL/FEM pour les LCA bicouloir, ou même "toutes les AL/FEM accordées antérieurement".

9. Toutefois, la Chine note que dans la procédure initiale, i) les constatations formulées par l'ORD au sujet de chaque AL/FEM sur la base des modèles de LCA d'Airbus pris individuellement montrent que la mesure d'AL/FEM correspondant à chaque modèle est *distincte* des autres et *parallèle* aux autres; et ii) il n'y a pas eu de constatations au sujet d'un "programme d'AL/FEM" couvrant, d'après les allégations, tous les modèles de LCA d'Airbus, et encore moins d'un "programme d'AL/FEM" particulier pour les LCA bicouloir. Par conséquent, les constatations de l'existence d'un "rapport particulièrement étroit" formulées en ce qui concerne une telle mesure devraient être formulées dans le cadre de chaque modèle de LCA individuel.

10. Par conséquent, il n'y a aucune base permettant aux États-Unis d'affirmer que l'AL/FEM pour l'A350 XWB a un rapport particulièrement étroit avec l'AL/FEM pour l'A350, ou l'AL/FEM pour les LCA bicouloir, ou "toutes les AL/FEM accordées antérieurement".

11. Les assertions des États-Unis ne tiennent effectivement pas compte de l'instruction explicite de l'Organe d'appel selon laquelle le rapport étroit devrait être établi avec "les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et les recommandations et décisions de l'ORD". Inévitablement, cela élargirait trop le champ de la présente procédure de mise en conformité et causerait un déséquilibre entre les intérêts concurrents qui sont le règlement rapide du différend et la régularité de la procédure.

12. **Quatrièmement**, les États-Unis s'appuient également sur la conclusion formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*³ pour affirmer que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB relève du mandat de la présente procédure de mise en conformité parce que c'est une subvention de remplacement de toutes mesures d'AL/FEM antérieures incompatibles avec les règles de l'OMC que l'UE, d'après ses allégations, a retirées. Toutefois, ils ne tiennent pas compte de ce que les faits dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)* diffèrent fondamentalement des faits en l'espèce.

13. Contrairement à ce qui s'est passé pour les versements en cause dans l'affaire *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, il n'a pas été constaté en l'espèce que les mesures d'AL/FEM pour les divers modèles de LCA avaient été accordées dans le même cadre (un "programme d'AL/FEM" unique). De plus, les versements effectués au titre des AL/FEM contestées n'ont pas de caractère récurrent. Par conséquent, il n'y a aucune base factuelle permettant d'établir que l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB est une "subvention de remplacement" relative à "toutes mesures d'AL/FEM antérieures incompatibles avec les règles de l'OMC", qui sont toutes effectivement distinctes les unes des autres et parallèles les unes aux autres.

14. **Enfin**, pour affirmer que le fait d'exclure l'AL/FEM alléguée pour l'A350 XWB du mandat de la présente procédure contourne l'obligation de l'UE, les États-Unis s'appuient sur une déclaration faite par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)* selon laquelle "[les limites quant aux allégations] ne devraient pas permettre le contournement par les Membres, en leur permettant de se conformer au moyen d'une mesure, tout en réduisant à néant la mise en conformité au moyen d'une autre mesure".⁴

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, paragraphes 235 à 238.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Détermination finale, droits compensateurs concernant le bois de construction (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 71, cité dans la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 163.

15. Toutefois, la Chine indique que cette déclaration citée a été formulée dans le cadre de l'analyse intégrée que l'Organe d'appel a faite du critère du "rapport particulièrement étroit". Les États-Unis s'appuient à tort sur le critère du "contournement" allégué, qui ne constitue en aucun cas un critère juridique séparé ou distinct pour la détermination du champ de l'examen dans une procédure au titre de l'article 21:5.

16. Compte tenu de ce qui précède, la Chine estime que l'AL/FEM pour l'A350 ne relève pas du mandat de la présente procédure. En outre, en se fondant sur la conclusion formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Linge de lit (article 21:5 – Inde)* selon laquelle "si une allégation conteste une mesure qui n'est pas une "mesure prise pour se conformer", cette allégation ne peut pas être dûment formulée dans une procédure au titre de l'article 21:5"⁵, la Chine affirme que les allégations contestant l'AL/FEM pour l'A350 XWB "ne peuvent pas être dûment formulées dans une procédure au titre de l'article 21:5".

17. **En conclusion**, la Chine estime que l'AL/FEM pour l'A350 XWB ne relève pas du mandat de la présente procédure de mise en conformité parce qu'elle ne relève d'aucune des quatre catégories possibles de mesures pouvant être examinées par le Groupe spécial de la mise en conformité. Du fait que la mesure elle-même – l'AL/FEM pour l'A350 XWB – ne relève pas du mandat de la procédure au titre de l'article 21:5, les allégations, quelles qu'elles soient, contestant cette mesure ne devront pas être examinées dans la présente procédure.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit (article 21:5 – Inde)*, paragraphe 78.

ANNEXE D-8**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA COMMUNICATION ÉCRITE DU JAPON****I. PREMIÈRE QUESTION: LES ÉTATS-UNIS NE PRÉSENTENT PAS DE BASE FACTUELLE SUFFISANTE POUR LEUR CALCUL DES RATIOS PRÉVU ET DE RÉFÉRENCE****A. LE RATIO PRÉVU DES VENTES À L'EXPORTATION AUX VENTES INTÉRIEURES D'A350 XWB ET D'A380 N'A PAS DE BASE FACTUELLE**

1. Le Japon estime que le Groupe spécial devrait procéder avec précaution s'agissant de l'affirmation des États-Unis selon laquelle les données concernant les ventes pour le marché des "très gros porteurs" (à savoir l'A380 d'Airbus et le 747 de Boeing) sont des facteurs appropriés pour le calcul du ratio prévu.¹ L'Organe d'appel n'a pas recommandé l'utilisation de données provenant du marché de produit plus large; seules les données concernant la société subventionnée elle-même sont citées comme étant pertinentes dans son rapport.² Selon le Japon, les États-Unis ne présentent ni un argument assez convaincant ni une base factuelle suffisante pour étayer leur affirmation selon laquelle les tendances prévues des ventes sur le marché des très gros porteurs devait être utilisée comme base pour le ratio prévu en ce qui concerne l'A380.

2. En outre, pour faire valoir que le rapport d'Airbus génère un ratio prévu 4:1 alors que le rapport équivalent de Boeing démontre que le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures est de 5:1³, les États-Unis utilisent le premier ratio, sans aucune explication quant à la raison pour laquelle le deuxième ratio l'étayerait valablement.⁴

3. De plus, il aurait été raisonnable de supposer à l'époque de l'octroi des subventions que la demande concernant les très gros porteurs serait répartie entre l'Airbus A380 et le Boeing 747, en particulier compte tenu du monopole de longue date détenu par ce dernier sur le marché des aéronefs d'une capacité de plus de 400 sièges. Pour ce motif, le Japon estime que le Groupe spécial devrait demander aux États-Unis de clarifier la base sur laquelle ils se fondent pour supposer qu'Airbus aurait prévu des ventes d'A380 proportionnelles à la taille des marchés européen et non européen respectivement, parce qu'en réalité, la demande du marché diffère en fonction du marché. Les prévisions de ventes des États-Unis concernant l'A380 sont trop hypothétiques pour constituer des éléments de preuve factuels *prima facie* suffisants.⁵

4. Pour ce qui est du ratio prévu des ventes proposé par les États-Unis pour l'A350 XWB, les arguments des États-Unis sont indéfendables du point de vue des faits. En examinant le carnet de commandes d'Airbus à la fin de 2009, les États-Unis interprètent les tendances des commandes *avant* l'octroi des subventions (c'est-à-dire les commandes effectives, avant que les subventions alléguées n'aient été appliquées). Ces renseignements ne correspondent pas à la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle les données nécessaires devraient être fondées sur les résultats *prévus* d'Airbus au moment de l'octroi des subventions, et non sur ses résultats *effectifs* ultérieurs.⁶

¹ Première communication écrite des États-Unis, Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs: Recours des États-Unis à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends (DS316), 6 juin 2012 [première communication écrite des États-Unis], paragraphes 183 à 185.

² Voir le rapport de l'Organe d'appel Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs, WT/DS316/AB/R [CE – Aéronefs], paragraphe 1047, dans lequel l'Organe d'appel indique que "[l]a situation en l'absence de la subvention peut être comprise sur la base des ventes passées du même produit effectuées par le bénéficiaire sur le marché intérieur et les marchés d'exportation". [non souligné dans l'original].

³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 183 à 185.

⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 188.

⁵ En effet, ils citent seulement une note indiquant que "*plus de la moitié des livraisons prévues [d'A380] devraient aller à des compagnies aériennes domiciliées dans la région Asie Pacifique*"; voir la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 185.

⁶ Rapport de l'Organe d'appel CE – Aéronefs, paragraphe 1049.

B. LE RATIO DE RÉFÉRENCE DES VENTES À L'EXPORTATION AUX VENTES INTÉRIEURES D'A350 XWB ET D'A380 N'À PAS DE BASE FACTUELLE

5. Ainsi que l'a conclu l'Organe d'appel, le ratio de référence peut être fondé soit sur les *données rétrospectives concernant les ventes du bénéficiaire* pour le même produit soit, en l'absence de telles données, sur les résultats qu'une société voulant maximiser les bénéfices serait censée obtenir, de manière hypothétique et sans subventionnement, sur le même marché pour le même produit.⁷ Toutefois, malgré les constatations de l'Organe d'appel, les États-Unis ont affirmé que *les données concernant les ventes du Boeing 747* constituaient un ratio de référence approprié parce qu'il s'agissait du seul aéronef de passagers comparable existant avant le lancement de l'A380.

6. Premièrement, le Japon note qu'il n'y a pas de données rétrospectives concernant les ventes de l'A380 d'Airbus. Les deux modèles pourraient avoir des points forts et des points faibles différents, leurs producteurs peuvent utiliser des stratégies de commercialisation différentes pour des marchés particuliers et les préférences des consommateurs sur les marchés sont différentes. Parmi les autres facteurs pouvant causer des différences dans les ventes figurent les stratégies de fixation des prix des aéronefs, la couverture de la garantie et les besoins en matière de maintenance tels que ceux qui sont liés à l'interopérabilité de la flotte. En conséquence, les résultats commerciaux peuvent différer entre ces deux produits.

7. À cet égard, le Japon note que le Groupe spécial initial et l'Organe d'appel ont constaté que des subventions pouvant donner lieu à une action avaient été accordées par les États-Unis à Boeing, y compris pour l'avion-cargo gros porteur 747. En outre, Boeing exerçait un monopole effectif sur le marché des aéronefs civils ayant une capacité de plus de 400 sièges avant l'introduction de l'A380 par Airbus. Pour ces motifs, le Japon estime que l'utilisation des données concernant le 747 de Boeing n'est pas une source appropriée pour le calcul du ratio de référence. Les États-Unis ne présentent pas de raison ni de fait convaincant à l'appui de l'hypothèse selon laquelle Airbus aurait pu vendre l'A380 suivant le même schéma et avec le même ratio des ventes à l'exportation aux ventes intérieures.

8. Le Japon réitère cette même affirmation en ce qui concerne le ratio de référence proposé par les États-Unis pour l'A350 XWB d'Airbus. Il estime par conséquent: i) que les tendances des ventes passées effectives de Boeing sont donc trop hypothétiques pour servir de base à une hypothèse quant à la façon dont Airbus se serait comportée en l'absence des subventions; et ii) que le recours aux données rétrospectives de Boeing n'est pas entériné par les constatations de l'Organe d'appel.

9. Deuxièmement, le Japon note que les États-Unis ont procédé au calcul des deux ratios en utilisant des sources de données différentes⁸ mais n'ont pas expliqué pourquoi la comparaison était valable malgré les différences dans les sources de données.

10. Enfin, le Japon tient à faire observer que les données sur les ventes d'intrants utilisées dans les calculs des ratios tant pour l'A380 que l'A350 XWB ne sont pas concomitantes.

C. L'EXISTENCE D'UN RATIO PRÉVU PLUS ÉLEVÉ QUE LE RATIO DE RÉFÉRENCE N'EST PAS CONCLUANTE QUANT À LA SUBORDINATION *DE FACTO*

11. Comme l'Organe d'appel l'a fait remarquer, le fait que les pouvoirs publics accordant les subventions prévoyaient un accroissement proportionnel des ventes à l'exportation est insuffisant pour déterminer l'existence d'une subordination, car l'évaluation en la matière devrait être objective et non pas subjective.⁹

12. Le Groupe spécial devrait se rappeler que l'Organe d'appel a souligné que la subvention devait faire que les exportations se comportent d'une manière "qui ne reflète pas les conditions de l'offre et de la demande sur le marché intérieur et les marchés d'exportation non faussés par l'octroi de la subvention".¹⁰ Les États-Unis n'ont pas fait valoir que les tendances concernant les

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 1047.

⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 183 à 188 et 194 à 199.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 1050.

¹⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 1045.

ratios des ventes à l'exportation aux ventes intérieures avaient causé la *distorsion* nécessaire sur le marché. Par conséquent, le Japon estime que pour l'instant, le Groupe spécial devrait envisager le fait que l'accroissement des ventes à l'exportation d'Airbus proportionnellement aux ventes intérieures: i) n'était pas nécessairement le résultat d'un subventionnement dont la conception et la structure objectives visaient à stimuler les exportations; ou ii) peut ne pas être responsable d'une quelconque distorsion du marché des aéronefs de passagers au profit des exportations.

II. DEUXIÈME QUESTION: LES AL/FEM POUR L'A380 ET L'A350 XWB SONT DES SUBVENTIONS AU REMPLACEMENT DES IMPORTATIONS

A. SUBORDINATION EN DROIT AU REMPLACEMENT DES IMPORTATIONS

13. Le Japon note que les États-Unis eux-mêmes admettent que "*la prescription imposant de produire et d'utiliser des composants d'origine nationale n'était pas explicite*" s'agissant des AL/FEM allemande, espagnole et britannique (et française) pour l'A380¹¹ et que, s'agissant de l'AL/FEM pour l'A350 XWB, les États-Unis ne font pas valoir que ces mesures sont incompatibles *de jure* avec l'article 3.1 b) de l'*Accord SMC*.¹²

14. Le Japon reconnaît que même si une mesure contestée ne prescrit pas explicitement l'utilisation de composants d'origine nationale, il pourrait être constaté qu'il y a subvention subordonnée en droit à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés. À cet égard, l'Organe d'appel a confirmé explicitement que le critère permettant d'établir la subordination en droit, qui pouvait découler nécessairement, par implication, des termes effectivement employés dans la mesure, au titre de l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC* s'appliquait aussi pour l'établissement de la subordination au titre de l'article 3.1 b) de l'*Accord SMC*.¹³ Toutefois, le Japon estime qu'une interprétation trop large de la notion de subordination en droit implicite ne devrait pas être donnée pour les deux raisons suivantes.

15. Premièrement, s'agissant d'établir la subordination en droit implicite, l'Organe d'appel a indiqué clairement que la "*conditionnalité [pouvait] découler nécessairement, par implication, des termes effectivement employés dans la mesure.*"¹⁴ [Non souligné dans l'original] Par conséquent, ce qui importe, ce sont les termes effectivement utilisés dans la mesure et non pas, comme il apparaît que les États-Unis le font valoir, des facteurs sans lien avec les termes effectivement utilisés dans la mesure tels que la structure des installations de production d'Airbus, les demandes d'AL/FEM formulées par Airbus auprès des États membres, les articles de presse et d'autres débats publics.

16. Deuxièmement, comme le Groupe spécial initial l'a déjà signalé dans l'affaire *CE – Aéronefs*, une interprétation trop large de la notion de subordination en droit implicite confondrait les conditions d'une constatation de subordination en droit et celles d'une constatation de subordination en fait.¹⁵

B. SUBORDINATION EN FAIT AU REMPLACEMENT DES IMPORTATIONS

17. S'agissant des AL/FEM française, allemande, espagnole et britannique pour l'A380 et l'A350 XWB, les États-Unis font valoir, en tant qu'argument principal s'agissant des AL/FEM françaises et en tant qu'argument subsidiaire s'agissant des AL/FEM allemande, espagnole et britannique, que ce sont des subventions subordonnées en fait à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés conformément à l'article 3.1 b) de l'*Accord SMC* et, par conséquent, des subventions prohibées au remplacement des importations.

18. Le Japon estime que le Groupe spécial devrait appliquer, lorsqu'il examinera si les mesures d'AL/FEM octroyées à Airbus pour le développement de l'A380 et de l'A350 XWB étaient subordonnées en fait à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des importations, le

¹¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 219.

¹² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 230.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adopté le 19 juin 2000 [*Canada – Automobiles*], paragraphe 123.

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 123.

¹⁵ Voir les constatations formulées par le Groupe spécial aux paragraphes 7.692 à 7.716 de son rapport dans l'affaire *CE – Aéronefs*.

même critère que celui que l'Organe d'appel a énoncé dans l'affaire *CE – Aéronefs* en ce qui concerne la subordination *de facto* aux exportations. Autrement dit, il faut déterminer si les subventions octroyées à Airbus sont/étaient subordonnées en fait à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés en évaluant la subvention elle-même, compte tenu des mesures factuelles pertinentes telles que la conception et la structure de la mesure d'octroi de la subvention; les modalités de fonctionnement énoncées dans la mesure de subventionnement; et les circonstances factuelles pertinentes entourant l'octroi de la subvention, et non pas sur la base des motivations des pouvoirs publics.

19. Le Japon craint que le critère d'admissibilité de ces subventions fondé sur la motivation des pouvoirs publics ne risque d'être trop inclusif du fait d'une formulation trop zélée de la part des pouvoirs publics. La motivation est donc un outil inapproprié pour déterminer l'admissibilité d'une subvention alléguée au regard des règles de l'OMC.

C. LIEN ENTRE LES MESURES D'AL/FEM ET LES ACCORDS DE PARTAGE DE TRAVAUX

20. Au sujet de l'argument des États-Unis selon lequel l'existence d'accords de partage des travaux était une condition de l'octroi des subventions AL/FEM à Airbus et selon lequel, par conséquent, les mesures d'AL/FEM constituent des dispositifs de remplacement des importations inadmissibles au titre de l'article 3.1 b) de l'*Accord SMC*, le Groupe spécial devrait examiner soigneusement si l'octroi des mesures d'AL/FEM est effectivement subordonné à l'existence de ces accords de partage des travaux et examiner si les accords de partage des travaux exigent effectivement l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés. À cet égard, il devrait examiner si les *bénéficiaires des subventions* en cause dépendent des accords de partage des travaux.

21. À cet égard, le Japon souhaite souligner que même si le Groupe spécial constatait que les accords de partage des travaux sont incompatibles avec les règles de l'OMC, cela n'implique pas nécessairement que les mesures d'AL/FEM en cause sont, par définition, incompatibles avec les engagements de l'UE dans le cadre de l'OMC, puisqu'il n'y a peut-être pas de lien entre les accords de partage des travaux incompatibles avec les règles de l'OMC et l'octroi des mesures d'AL/FEM.

III. TROISIÈME QUESTION: L'ÉLIMINATION DES EFFETS DÉFAVORABLES DANS LE CONTEXTE DE L'ARTICLE 7.8 DE L'ACCORD SMC

A. VUES DU JAPON CONCERNANT LE SENS DU TERME "ÉLIMINATION" DES EFFETS DÉFAVORABLES

22. Le Japon estime que l'élimination des effets défavorables au titre de l'article 7.8 de l'*Accord SMC* signifierait ceci: *si le Membre qui octroie une contribution financière apportant un avantage ne permet plus à l'entreprise bénéficiaire d'utiliser les avantages conférés par la contribution financière pour diminuer le prix de vente de ses produits, par exemple en faisant en sorte que l'avantage soit retourné aux pouvoirs publics ayant octroyé la contribution, en ce cas, les effets défavorables des subventions devraient être considérés comme ayant été éliminés.* Dans cette situation, si l'entreprise bénéficiaire est toujours commercialement en mesure de vendre ses produits à un prix compétitif, il serait, par définition, plus efficace du point de vue économique de lui permettre de le faire, plutôt que de la mettre dans l'incapacité de le faire.

23. Cette position est compatible avec les décisions formulées antérieurement par l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Aéronefs*, et *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)* et étayée par ces décisions.¹⁶

B. ÉLIMINATION DES EFFETS DÉFAVORABLES ET MAINTIEN EN EXISTENCE D'AIRBUS

24. Pour examiner quelle action l'Union européenne devrait entreprendre pour éliminer les effets défavorables des subventions en cause, les États-Unis font référence à plusieurs reprises à la constatation de l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs* selon laquelle "[s]ans l'AL/FEM, il est probable qu'Airbus n'existerait pas du tout".¹⁷ Il apparaît que les États-Unis font en fait valoir, ou

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*, WT/DS267/AB/RW, adopté le 21 mars 2005.

¹⁷ Première communication des États-Unis, paragraphe 323. Voir aussi le paragraphe 243.

que leur argument revient à faire valoir, que les effets défavorables ne peuvent pas être éliminés tant qu'Airbus continue d'exister puisqu'Airbus n'existerait pas sous sa forme actuelle si elle n'avait pas reçu d'AL/FEM. Cette position semble extrême. En outre, ainsi qu'il est indiqué plus haut, il apparaît déraisonnable de demander qu'Airbus cesse d'exister, alors même qu'il a été fait en sorte qu'elle ne puisse plus utiliser l'avantage conféré par les subventions en cause pour diminuer les prix de vente de ses produits.

25. L'affirmation faite par les États-Unis dans le contexte des mesures correctives, selon laquelle il est probable qu'Airbus n'existerait pas actuellement en l'absence de l'AL/FEM¹⁸ contredit par ailleurs leur affirmation dans l'affaire *Australie – Cuir pour automobiles II (article 21:5 – États-Unis)*.¹⁹ Dans cette affaire, les États-Unis avaient adopté une approche prospective concernant la mesure corrective qu'ils cherchaient à obtenir au titre de l'*Accord SMC*. À l'inverse, dans la présente procédure, il apparaît qu'ils sont obsédés par le maintien en existence théorique d'Airbus en l'absence d'AL/FEM.

26. Par conséquent, le Japon redoute qu'un critère impossible ne soit établi pour l'"élimination des effets défavorables" dans le cadre de l'article 7.8 de l'*Accord SMC*.

¹⁸ Première communication des États-Unis, paragraphes 243 et 323.

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Cuir pour automobiles II (article 21:5 – États-Unis)*, WT/DS126/RW, adopté le 11 février 2000.

ANNEXE D-9**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION DU JAPON
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL****I. RETRAIT D'UNE SUBVENTION ET ÉLIMINATION DES EFFETS DÉFAVORABLES D'UNE SUBVENTION**

1. Conformément à l'article 7.8 de l'*Accord SMC*, les pouvoirs publics qui accordent une subvention sont tenus de retirer la subvention ou d'éliminer les effets défavorables qui subsistent encore actuellement. Cette conclusion résulte du principe général selon lequel les mesures correctives dans le droit de l'OMC sont généralement considérées comme ayant un caractère prospectif¹, qui a été adopté dans de nombreuses affaires.

2. Le Japon souhaite attirer l'attention du Groupe spécial sur le libellé de l'article 7.8 de l'*Accord SMC*. En vertu de cette disposition, un Membre a le choix soit de retirer la subvention soit d'éliminer les effets défavorables de la subvention. Il résulte de la structure de cette disposition qu'un Membre qui a retiré les subventions en cause est réputé avoir pris des mesures appropriées pour éliminer les effets défavorables au sens de cette disposition.

3. Le Japon estime en outre que pour évaluer si les subventions en cause causent actuellement des effets défavorables, il faut bien comprendre ce qu'est la "durée de vie" des subventions, telle qu'elle a été mentionnée par l'Organe d'appel. En vertu de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, une subvention est réputée exister s'il y a une contribution financière des pouvoirs publics ou de tout organisme public et si un avantage est ainsi conféré. Comme l'Organe d'appel l'a noté dans l'affaire *Brésil – Aéronefs*, une contribution financière et un avantage sont deux éléments juridiques distincts, et les deux doivent exister pour qu'il y ait une subvention.²

4. Étant donné que, en vertu de l'article 1.1 de l'*Accord SMC*, c'est seulement lorsqu'une contribution financière confère un avantage que cette contribution financière constitue une subvention, la structure de l'*Accord SMC* démontre que l'existence d'un avantage est essentielle pour que la subvention reçue par un bénéficiaire puisse causer des effets défavorables. En effet, l'*Accord SMC* prévoit que le bénéficiaire des subventions, en utilisant l'avantage, peut causer des effets défavorables pour les produits similaires d'un autre Membre. Dans l'affaire *CE – Aéronefs*, l'Organe d'appel a indiqué clairement que l'*Accord SMC* exigeait une constatation de l'existence d'un "rapport réel et substantiel de cause à effet" entre la subvention et les effets défavorables observés.³

5. Le Japon note que l'article 7.8 de l'*Accord SMC* doit être correctement interprété comme impliquant que les pouvoirs publics qui accordent la subvention satisfont à leur obligation par la suppression soit de la contribution financière soit de l'avantage. C'est ce que l'Organe d'appel a confirmé dans l'affaire *CE – Aéronefs* en reconnaissant "l'idée fondamentale selon laquelle une subvention a une durée de vie, qui peut prendre fin, par la suppression de la contribution financière et/ou l'expiration de l'avantage".⁴ Par conséquent, afin de retirer la subvention, il faudrait se demander de quelle manière l'avantage peut être supprimé.

1. Suppression d'un avantage

6. En ce qui concerne la suppression de l'avantage, le Japon souhaite formuler des observations sur l'expiration de l'avantage. Les États-Unis estiment que la "durée de vie d'une

¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Subventions concernant le coton upland (article 21:5 – Brésil)*, WT/DS267/AB/RW, [*États-Unis – Coton upland (article 21:5 – Brésil)*], note de bas de page 494 relative au paragraphe 243.

² Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs*, WT/DS46/AB/R [*Brésil – Aéronefs*], paragraphe 157.

³ Voir le rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils gros porteurs*, WT/DS316/AB/R, [*CE – Aéronefs*], paragraphe 1232.

⁴ *Ibid.*, paragraphe 709.

subvention accordée pour la création d'un produit, comme l'AL/FEM, est au moins aussi longue que la durée de vie commerciale du produit qu'elle permet de créer, et plus longue dans certains cas".⁵ Le Japon estime que cette déclaration fait un amalgame entre les concepts d'"avantage" et d'"effet" d'une subvention.

7. Tout d'abord, en vertu de l'*Accord SMC*, un "avantage" peut être calculé et quantifié, et il ne dure pas dans le temps.⁶ Au moment où une subvention est accordée, les pouvoirs publics qui l'accordent prévoient que cet "avantage" quantifiable et non durable conféré par la subvention se matérialisera et sera consommé sur une période donnée en vue de l'accomplissement des objectifs de politique générale pertinents. Cette approche s'inscrit clairement dans le cadre du raisonnement de l'Organe d'appel selon lequel "[a]u moment où une subvention est accordée, il sera nécessairement projeté qu'elle aura une durée de vie déterminée et qu'elle sera utilisée pendant cette période déterminée".⁷

8. En outre, l'Organe d'appel a confirmé que la détermination d'un avantage au titre de l'*Accord SMC* était une analyse *ex ante* qui ne dépendait pas de la façon dont la contribution financière particulière avait effectivement fonctionné après avoir été accordée.⁸ De plus, il a fait observer que "[l]a nature, le montant et l'utilisation projetée de la subvention contestée [pouvaient] être des facteurs pertinents à examiner dans le cadre d'une évaluation de la période pendant laquelle on pourrait s'attendre à ce que l'avantage découle de la contribution financière".⁹ En conséquence, pour l'analyse de la question de savoir si l'avantage a expiré ou cessé d'exister, la matérialisation et la consommation de l'avantage sont généralement des fonctions des objectifs de politique générale des subventions qui sont décrits dans la structure et la nature de toute subvention particulière.

9. Conformément à cette assertion, l'Organe d'appel a indiqué plusieurs facteurs qui pourraient servir à évaluer la durée de vie d'un avantage, y compris la période pendant laquelle on s'attend à ce que la subvention soit utilisée pour la production future.¹⁰ Le Japon estime que le poids attribué à chaque facteur mentionné par l'Organe d'appel dépendrait de la structure et de la nature de la subvention particulière. Par exemple, la période pendant laquelle on s'attend à ce que la subvention soit utilisée pour abaisser le niveau des prix des produits peut être pertinente pour l'évaluation de la durée de vie des subventions pour la recherche et le développement (R-D). Le Japon croit savoir que la fonction des subventions pour la R-D est, par exemple, d'abaisser, à concurrence du montant de l'"avantage", le prix de vente des produits incorporant les résultats des activités de recherche jusqu'à un niveau compétitif. Si, même sans ces subventions, le bénéficiaire parvenait à mener à bien ces activités de recherche et à vendre ces produits à un niveau compétitif, les pouvoirs publics ne seraient guère incités à accorder des subventions. Toutefois, si le bénéficiaire n'avait aucun potentiel technologique pour mener à bien les activités de recherche, les pouvoirs publics ne seraient guère incités non plus à accorder des subventions. Les pouvoirs publics accordent des subventions pour la R-D parce qu'ils estiment que le bénéficiaire a un potentiel technologique pour mener à bien ces activités de recherche mais qu'il ne sera pas en mesure de vendre des produits incorporant le résultat des activités de recherche à un niveau compétitif.

10. Cette fonction des subventions pour la R-D prévoit que l'avantage qui en découle sera généralement consommé car le bénéficiaire vend en conséquence le produit pour le développement duquel la subvention a été accordée à un niveau de prix qui est inférieur au niveau de prix prévu en l'absence de subventionnement. Par conséquent, lorsque l'"avantage" est totalement consommé, le bénéficiaire n'est plus en mesure d'abaisser le niveau des prix en contrepartie de la poursuite de la consommation de l'"avantage".

11. Toutefois, le Japon tient à souligner que l'évaluation de la durée de vie de l'"avantage" devrait être axée sur la période ou le montant des ventes projetés qui sont correctement prévus par le Membre accordant la subvention lorsque la subvention est accordée.

⁵ Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 175.

⁶ Voir l'article 14 de l'*Accord SMC*.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 709.

⁸ *Ibid.*, paragraphe 706.

⁹ *Ibid.*, paragraphe 707.

¹⁰ *Ibid.*

2. Élimination des effets défavorables

12. Le Japon doute que, aux fins de l'article 7.8 de l'*Accord SMC*, l'existence d'un effet défavorable actuellement présent puisse être constatée si l'"avantage" a été retiré ou consommé et que le bénéficiaire n'est plus en mesure d'abaisser le prix des produits par le biais de l'avantage. En effet, en ce qui concerne les subventions pour la R-D, les bénéficiaires peuvent utiliser de nouvelles technologies qui ont été inventées grâce aux subventions, même après que les avantages en découlant ont été supprimés ou utilisés. Toutefois, de l'avis du Japon, l'obligation d'éliminer les effets défavorables devrait normalement être limitée aux effets des subventions pour la R-D sur les prix.

13. Comme il est mentionné plus haut, la structure des subventions pour la R-D vise finalement à abaisser les coûts de production afin de permettre aux entreprises d'abaisser les prix à un niveau qui est compétitif sur le marché. Le fait qu'un bénéficiaire a inventé une technologie particulière révèle probablement qu'il devait avoir le potentiel technologique pour le faire, mais n'en avait simplement pas les moyens. Dans cette situation, l'hypothèse correcte est que le bénéficiaire, en tant qu'entité commerciale, aurait dû offrir des produits utilisant une technologie nouvellement inventée à un prix plus élevé (et aurait donc eu davantage de difficulté à les vendre sur le marché), et non que le bénéficiaire n'aurait pas pu inventer cette technologie et, par conséquent, ce produit.

14. Ainsi, de l'avis du Japon, une constatation relative aux effets défavorables et au préjudice grave devrait découler principalement des effets de la politique de prix de l'entreprise en question par rapport aux produits subventionnés, y compris ceux incorporant de nouvelles technologies pour le développement desquelles la subvention a été accordée, et non du simple fait que de nouvelles technologies ont été inventées.

15. À l'appui de cette assertion, le Japon dit que l'*Accord SMC* prévoit qu'un avantage entraîne la réduction des coûts de production et cause donc des effets sur les prix. En particulier, cette réalité ressort, entre autres, du but recherché des droits compensateurs, qui font effectivement augmenter les prix à l'importation des importations subventionnées. Les disciplines de l'OMC relatives à la détermination de l'existence d'un dommage sont tout aussi instructives à cet égard. Le Japon appelle l'attention du Groupe spécial sur l'article 15.1 de l'*Accord SMC* et l'article 15.2 de l'*Accord SMC*.

16. De l'avis du Japon, les effets défavorables des subventions énumérés à l'article 5 de l'*Accord SMC* sont liés en fin de compte à la capacité d'un bénéficiaire de pratiquer des prix moins élevés en utilisant l'avantage conféré par la subvention. Par conséquent, le Japon estime qu'il est nécessaire d'examiner attentivement si l'*Accord SMC* traite par ailleurs de tout autre effet des subventions qui pourrait subsister après que l'avantage en découlant – c'est-à-dire leurs effets sur les prix – a été totalement consommé à cette fin.

II. "CRITÈRE DU RATIO DES EXPORTATIONS PRÉVUES"

17. Les États-Unis estiment que les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB constituent des subventions prohibées, car ces dons sont subordonnés en fait aux résultats à l'exportation et s'appuient sur le "critère du ratio des exportations prévues" établi par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs*, selon lequel le rapport entre les exportations prévues et les ventes intérieures du produit subventionné qui s'établirait en conséquence de l'octroi de la subvention est comparé au même rapport en l'absence de la subvention.

18. Bien que le Japon préfère s'abstenir de présenter des observations sur la question de savoir si les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB sont soumises à bon droit au Groupe spécial, il a deux préoccupations concernant l'approche proposée par les États-Unis. Premièrement, le Japon est préoccupé par le fait que l'allégation des États-Unis relative à la subordination aux exportations repose trop sur des données prévisionnelles concernant le marché, ce qui amène à douter que les États-Unis aient présenté un fondement factuel *prima facie* suffisant pour étayer leurs allégations. Deuxièmement, le Japon a une préoccupation d'ordre conceptuel concernant le critère du "ratio des exportations prévues" proposé par les États-Unis.

1. Cadre juridique applicable

19. L'Organe d'appel a précisé, dans l'affaire *CE – Aéronefs*, le critère applicable pour une constatation de subordination *de facto* aux exportations au titre de l'article 3.1 a) de l'*Accord SMC*. Il a estimé que la "prévision" des exportations était en elle-même insuffisante en tant que preuve montrant que l'octroi d'une subvention était lié à la prévision des exportations, et il a établi le critère suivant: "l'octroi de la subvention vise-t-il à inciter le bénéficiaire à améliorer ses résultats à l'exportation futurs?"¹¹ L'Organe d'appel a constaté ultérieurement que ce critère était rempli lorsque "la subvention [était] accordée de façon à inciter le bénéficiaire à exporter d'une manière qui ne refl[était] pas simplement les conditions de l'offre et de la demande sur le marché intérieur et les marchés d'exportation non faussés par l'octroi de la subvention".¹² Il a aussi expliqué que l'existence d'une subordination *de facto* aux exportations devait être déduite de la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de la subvention.¹³

20. L'Organe d'appel a indiqué que dans les cas où il existait des éléments de preuve pertinents, l'évaluation de la question de savoir si l'octroi d'une subvention visait à inciter le bénéficiaire à améliorer ses résultats à l'exportation futurs pouvait être fondé sur une comparaison entre le ratio des exportations prévues aux ventes intérieures du produit subventionné qui s'établirait en conséquence de l'octroi de la subvention et la situation en l'absence de la subvention. La situation en l'absence de la subvention peut être déterminée: 1) sur la base de données passées; ou 2) en l'absence de données passées "non altérées", d'après les résultats hypothétiques qu'une entreprise voulant maximiser les bénéfices serait censée obtenir sur les marchés d'exportation et le marché intérieur en l'absence de la subvention.

2. Préoccupations sur le point de savoir si des éléments de preuve *prima facie* suffisants ont été présentés

21. Le Japon note que pour établir le "ratio de référence", l'Organe d'appel s'est référé aux ventes passées de l'entreprise bénéficiaire ou aux résultats hypothétiques qu'une entreprise voulant maximiser les bénéfices serait censée obtenir.¹⁴ Or, les données utilisées par les États-Unis pour établir le ratio de référence ne sont pas fondées sur des données concernant les ventes passées d'Airbus, mais sur les ventes des aéronefs 747 et 777 de Boeing. À cet égard, le Japon estime que les données concernant les ventes d'avions cargos 747 et de 777 de Boeing sont "altérées par les subventions" dans la mesure où Boeing a reçu des subventions pouvant donner lieu à une action pendant cette période, d'après les constatations du Groupe spécial et de l'Organe d'appel de l'OMC. Le Japon se demande donc si les données concernant les ventes de Boeing peuvent être utilisées pour l'établissement de la valeur de référence.

22. Le Japon invite le Groupe spécial à examiner soigneusement si les États-Unis ont fourni suffisamment d'éléments de preuve *prima facie* pour étayer leur allégation selon laquelle les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB constituent des subventions à l'exportation prohibées. À cet égard, le Japon rappelle que l'Organe d'appel a inséré lui-même une restriction lorsqu'il a présenté l'exemple chiffré pour montrer si l'octroi d'une subvention pouvait viser à inciter à améliorer les exportations futures. L'Organe d'appel a assujéti la comparaison entre le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures et le ratio de référence à l'existence d'"éléments de preuve pertinents".¹⁵

3. Préoccupation d'ordre méthodologique concernant le critère du "ratio des exportations prévues"

23. Le Japon a également une préoccupation d'ordre méthodologique concernant le critère du "ratio des exportations prévues". En clair, le Japon ne conteste pas qu'une mesure de subventionnement incitant les bénéficiaires à exporter des produits à l'étranger plutôt qu'à les vendre sur le marché intérieur est susceptible de faire augmenter le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures. Toutefois, le critère avancé par les États-Unis peut entraîner une constatation de subordination *de facto* aux exportations même si les bénéficiaires n'ont eu

¹¹ *Ibid.*, paragraphe 1044.

¹² *Ibid.*, paragraphe 1045.

¹³ *Ibid.*, paragraphe 1046.

¹⁴ *Ibid.*

¹⁵ *Ibid.*, paragraphe 1047.

aucune incitation à augmenter le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures lorsque – en raison de certains faits nouveaux sur les marchés, tels qu'une élasticité-prix croisée de la demande plus élevée sur les marchés d'exportation – le ratio prévu des ventes à l'exportation aux ventes intérieures est supérieur au ratio de référence des ventes à l'exportation aux ventes intérieures.

24. La préoccupation d'ordre méthodologique du Japon à cet égard est que le critère du "ratio des exportations prévues" avancé par les États-Unis dans la présente procédure réduit le critère applicable pour une constatation de subordination *de facto* aux exportations, qui a été énoncé par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs*, à une simple comparaison entre le ratio prévu et le ratio de référence. Le Japon estime que ce n'est pas le critère juridique approprié pour l'établissement d'une subordination *de facto* aux exportations. Il rappelle le critère juridique énoncé par l'Organe d'appel pour la détermination d'une subordination *de facto* aux exportations¹⁶, et ajoute que ce critère est rempli "lorsque la subvention est accordée de façon à inciter le bénéficiaire à exporter d'une manière qui ne reflète pas simplement les conditions de l'offre et de la demande sur le marché intérieur et les marchés d'exportation non faussés par l'octroi de la subvention".¹⁷

25. Le fait qu'une subvention vise à inciter à améliorer les résultats à l'exportation futurs "doit être déduit[]" de la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de la subvention"¹⁸, et l'Organe d'appel a présenté les facteurs qu'il estimait pertinents à cet égard.¹⁹

26. Toutefois, le critère du "ratio des exportations prévues" avancé par les États-Unis ramène le critère juridique énoncé par l'Organe d'appel à une simple comparaison entre le ratio prévu et le ratio de référence, alors même que l'Organe d'appel a indiqué très clairement que "[l]e critère permettant de déterminer [une subordination *de facto* aux exportations] [était] un critère objectif qui [devait] être établi sur la base de la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de la subvention, y compris la conception, la structure et les modalités ... de la mesure d'octroi de la subvention".²⁰

27. Par conséquent, le Japon estime que même si une comparaison entre le ratio prévu et le ratio de référence peut être l'un des "faits constituant et entourant l'octroi de la subvention", elle ne peut pas permettre de déterminer si une mesure de subventionnement donnée est subordonnée *de facto* aux exportations. À cet égard, le Japon fait référence à la constatation de l'Organe d'appel selon laquelle "l'évaluation pourrait être fondée"²¹ sur une comparaison entre le ratio prévu et le ratio de référence, et selon laquelle cette comparaison, si elle était étayée par des éléments de preuve montrant une incitation à réorienter les ventes prévues vers les exportations, "indiquerait"²² une subordination *de facto* aux exportations. Si le Groupe spécial avalise l'application du critère du "ratio des exportations prévues" pour déterminer si une subvention est subordonnée *de facto* aux exportations, le Japon craint que cet aval entraîne trois conséquences imprévues.

28. Premièrement, permettre aux Membres de l'OMC d'établir une subordination *de facto* aux exportations uniquement sur la base d'une comparaison entre le ratio prévu et le ratio de référence serait contraire à la constatation antérieure de l'Organe d'appel selon laquelle "[i] est beaucoup plus difficile de prouver l'existence d'une subordination *de facto* aux exportations [que de prouver une subordination *de jure* aux exportations]".²³ De fait, l'Organe d'appel, dans l'affaire *CE – Aéronefs*, a confirmé cette conclusion au sujet de la complexité de l'établissement d'une subordination *de facto* aux exportations.²⁴

29. Deuxièmement, l'importance du ratio de référence pour la détermination de la subordination *de facto* d'une subvention aux exportations entraîne le risque qu'une seule et même subvention

¹⁶ *Ibid.*, paragraphe 1044.

¹⁷ *Ibid.*, paragraphe 1045.

¹⁸ *Ibid.*, paragraphe 1046. [non souligné dans l'original]

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ *Ibid.*, paragraphe 1050. [non souligné dans l'original]

²¹ *Ibid.*, paragraphe 1047. [non souligné dans l'original]

²² *Ibid.* [non souligné dans l'original]

²³ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, WT/DS70/AB/R, paragraphe 167.

²⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 1038. [non souligné dans l'original]

soit considérée comme étant subordonnée *de facto* aux exportations si le ratio de référence est établi pour l'année/la période X, mais ne soit pas considérée comme étant subordonnée *de facto* aux exportations si le ratio de référence est établi pour l'année/la période Y. En effet, en raison de l'évolution de la situation du marché, le ratio entre les exportations et les ventes intérieures pour une année ou une période donnée quelconque peut être sensiblement différent de celui établi pour toute autre année ou période.

30. Troisièmement, il se peut que les Membres de l'OMC ayant un petit marché intérieur, pour lesquels les modifications des ratios de référence d'une année ou période à l'autre peuvent être plus prononcées, soient plus exposés à une constatation de subordination *de facto* aux exportations que les Membres de l'OMC ayant un marché intérieur plus grand. Le Japon estime que tous les Membres de l'OMC, indépendamment de la taille de leur propre marché intérieur, devraient bénéficier d'un traitement égal en ce qui concerne les restrictions relatives aux subventions.

31. Par conséquent, le Japon invite le Groupe spécial à examiner les constatations établies par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Aéronefs*, et notamment les indications explicites selon lesquelles le fait qu'une subvention vise à inciter à améliorer les résultats à l'exportation futurs doit être déduit[] de la configuration globale des faits constituant et entourant l'octroi de la subvention, au moment d'évaluer si les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350 XWB constituent des subventions à l'exportation prohibées.

ANNEXE D-10**RÉSUMÉ ANALYTIQUE DE LA DÉCLARATION DE LA RÉPUBLIQUE DE CORÉE
À LA RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL**

Monsieur le Président et Messieurs les membres du Groupe spécial,

1. La République de Corée ("Corée") se félicite de l'occasion qui lui est donnée de présenter ses vues au Groupe spécial en tant que tierce partie au présent différend. La décision du Groupe spécial en l'espèce fournira des lignes directrices importantes aux Membres de l'OMC pour l'adoption de leurs décisions de politique générale et la formulation de leurs programmes publics respectifs d'une manière compatible avec les règles pertinentes de l'OMC.

2. Bien que les parties au différend et les tierces parties soulèvent plusieurs questions importantes, la Corée souhaite aborder brièvement les deux points systémiques suivants. Le premier point porte sur la question de savoir si le mandat du présent Groupe spécial inclut l'AL/FEM pour l'A350XWB. Le second point concerne la question de savoir si les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350XWB constituent des subventions subordonnées à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés, prohibées en vertu de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC.

3. Pour commencer, nous souhaitons faire observer que la question du mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité a un lien étroit avec le caractère exécutoire des Accords de l'OMC. En effet, la décision d'un groupe spécial de la mise en conformité a deux aspects importants. D'une part, elle est directement liée à la sécurité et à la prévisibilité du mécanisme de règlement des différends de l'OMC. Sans une certaine limitation de la portée du mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité, un plaignant pourrait vouloir revenir lors de la procédure de mise en conformité sur des questions concernant lesquelles il aurait pu et aurait dû présenter des allégations lors de la procédure initiale. Cette situation, qui s'apparenterait à une nouvelle procédure constituerait une utilisation abusive de la procédure de mise en conformité de la part du plaignant. D'autre part, un groupe spécial de la mise en conformité devrait aussi faire en sorte qu'un Membre mettant en œuvre n'essaie pas de contourner son obligation de mettre en œuvre les recommandations et décisions de l'ORD en étant autorisé à prendre essentiellement la même mesure pour la simple raison qu'elle n'a pas été incluse dans la procédure initiale.

4. En bref, si le mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité est trop large, il peut offrir un moyen détourné de faire entrer dans le champ d'une procédure de mise en conformité des mesures qui auraient pu et auraient dû être incluses dans la procédure du groupe spécial initial (mais ont été exclues par un plaignant). D'autre part, si le mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité est trop étroit, un Membre mettant en œuvre peut essayer d'instituer une nouvelle mesure qui a les mêmes caractéristiques que la mesure contestée sur tous les points importants, se soustrayant ainsi, effectivement, à son obligation de se conformer aux recommandations et décisions de l'ORD. Par conséquent, un équilibre devrait être atteint entre les deux considérations contradictoires.

5. Pour déterminer la portée du mandat dans la présente procédure, le présent Groupe spécial devrait examiner et appliquer soigneusement la jurisprudence de l'OMC concernant cette question. De l'avis de la Corée, la jurisprudence de l'OMC établie jusqu'à présent offre d'importantes lignes directrices à cet égard.

6. Tout d'abord, la Corée note que la jurisprudence de l'OMC a reconnu le large pouvoir qu'avait un groupe spécial pour identifier les mesures prises pour se conformer. L'Organe d'appel a établi que les groupes spéciaux avaient le devoir d'examiner les questions de "nature fondamentale", questions qui touchaient au fondement de leur compétence, de leur propre chef, *même* si les parties au différend restaient muettes sur ces questions.¹ Dans les cas où les parties

¹ Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5)*, paragraphe 36, cité dans *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE (article 21:5 – CE)*, paragraphe 7.35.

au différend ont identifié des mesures, un groupe spécial de la mise en conformité doit encore déterminer lesquelles des mesures énumérées dans la demande d'établissement le concernant sont véritablement des "mesures prises pour se conformer".² Par conséquent, la jurisprudence de l'OMC a accordé à un groupe spécial de la mise en conformité un pouvoir étendu qui ne doit pas se limiter simplement aux mesures soulevées par les parties au différend.

7. Ainsi, l'Organe d'appel, dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, nous donne une ligne directrice qui porte directement sur ce point. L'Organe d'appel a examiné des mesures autres que celles dont il avait été déclaré qu'elles avaient été prises pour se conformer à une décision de l'OMC initiale. Selon lui, le mandat d'un groupe spécial de la mise en conformité ne se limite pas simplement aux mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer par une partie mettant en œuvre.³ L'Organe d'appel a donc indiqué que "[c]ertaines mesures ayant un rapport particulièrement étroit avec la "mesure" dont il [avait] été déclaré qu'elle avait été "prise pour se conformer" et avec les recommandations et décisions de l'ORD [pouvaient] aussi être susceptibles d'être examinées par un groupe spécial agissant au titre de l'article 21:5".⁴ L'Organe d'appel a estimé en outre qu'afin de déterminer s'il existait un rapport étroit entre les mesures déclarées comme ayant été prises pour se conformer et d'autres mesures, un groupe spécial de la mise en conformité devait examiner la nature et les effets des autres mesures ainsi que le moment choisi pour les adopter.⁵ En même temps, un groupe spécial de la mise en conformité devait aussi "examiner le contexte factuel et juridique dans lequel [avait] été adoptée la "mesure" dont il [avait] été déclaré qu'elle avait été "prise pour se conformer".⁶

8. Il semble que les parties au présent différend et les tierces parties conviennent toutes que le critère applicable en l'espèce devrait consister à déterminer s'il existe ou non un "rapport étroit", tel qu'il a été établi par l'Organe d'appel. Par conséquent, la question est de savoir si l'AL/FEM pour l'A350XWB remplit le critère du "rapport étroit". Comme le Groupe spécial le sait bien, l'examen de la nature et des effets des autres mesures, ainsi que du moment choisi pour les adopter, soulève des questions factuelles complexes. En effet, les parties défendent des positions différentes en ce qui concerne la nature et les effets des autres mesures en cause ainsi que le moment choisi pour les adopter, même si elles s'entendent sur le même critère juridique du "rapport étroit". Par conséquent, la Corée demande au Groupe spécial d'examiner soigneusement les faits de la cause en tant que juge des faits, et de déterminer si l'AL/FEM pour l'A350XWB peut être considérée comme une mesure ayant un rapport étroit avec les mesures prises par l'UE pour se conformer, conformément à la jurisprudence de l'Organe d'appel.

9. Deuxièmement, une autre question que la Corée souhaite soulever concerne l'interprétation et l'application de l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. Les États-Unis font valoir que les AL/FEM accordées pour l'A380 et l'A350XWB constituent des subventions prohibées parce qu'il s'agit de subventions subordonnées à l'utilisation de produits nationaux. L'article 3.1 b) de l'Accord SMC prohibe effectivement les "subventions subordonnées, soit exclusivement, soit parmi plusieurs autres conditions, à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés".

10. De façon générale, la Corée souscrit à la déclaration des États-Unis selon laquelle "[s]i l'obtention d'une subvention impose à un constructeur d'utiliser des intrants de fabrication produits dans le pays au lieu d'intrants de fabrication étrangers, la subvention viole alors" l'article 3.1 b).⁷ La Corée estime que cette déclaration résume de manière appropriée l'objet et le but de l'article 3.1 b), qui est d'empêcher l'effet de distorsion profond d'une subvention au remplacement des importations sur le commerce international.

11. De ce fait, la Corée estime qu'il est nécessaire de procéder à un examen minutieux afin de déterminer si l'AL/FEM pour l'A380 et l'A350XWB relève effectivement de la situation prévue à l'article 3.1 b). Selon la Corée, il semble que l'argument des États-Unis n'indique pas de façon très détaillée comment les accords de partage des travaux entre les pays liés à Airbus exigeaient et soumettaient à une condition l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits

² Rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit*, paragraphe 78.

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV (article 21:5 – Canada)*, paragraphe 77.

⁴ *Id.*

⁵ *Id.*

⁶ *Id.*

⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 211.

importés. Bien que les États-Unis aient conclu que les accords de partage des travaux "impliquaient que l'accès à la subvention était subordonné à l'utilisation de produits nationaux de préférence à des importations"⁸, nous ne savons pas très bien si l'on pourrait mettre en évidence un lien direct entre les accords et une condition imposant l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés au sens de l'article 3.1 b). Tout au plus, les exemples présentés par le plaignant semblent porter sur la part et les droits de propriété des pays liés à Airbus et la création d'emplois dans ces pays – ce qui constitue des considérations et un examen de portée assez générale concernant les pays participants, et non un certain type de conditions spécifiques.

12. La situation du Royaume-Uni fournit un bon exemple à cet égard. Les États-Unis font valoir que, par le biais des accords de partage des travaux, "le gouvernement du Royaume-Uni prévoyait que l'AL/FEM pour l'A350XWB entraînerait la production locale de composants particuliers des avions civils gros porteurs, la création d'emplois locaux et *l'utilisation d'intrants de fabrication produits dans le pays suite à la création de ces emplois locaux*".⁹ En d'autres termes, l'argument relatif au remplacement par des éléments locaux repose fondamentalement sur la création alléguée d'emplois locaux. Toutefois, il serait difficile de voir un quelconque lien direct entre les emplois locaux et le remplacement allégué des importations. Étant donné les aspects stratégiques de la branche de production des LCA et le caractère hautement confidentiel des technologies impliquées, les États-Unis devraient d'abord prouver qu'il existe effectivement des parties substituables qui sont importées, et que le programme d'AL/FEM a été la raison qui a empêché Airbus d'utiliser ces parties importées. À notre avis, ce schéma ne semble pas refléter la nature des opérations en cause en l'espèce. Afin d'établir un lien direct, il semble donc essentiel que le plaignant démontre pourquoi et comment la création d'emplois locaux peut être considérée comme une condition spécifique de l'utilisation de produits nationaux de préférence à des produits importés.

13. Une fois de plus, la Corée se félicite de l'occasion qui lui est donnée de présenter ses vues et sera heureuse de répondre à vos questions éventuelles. Je vous remercie.

⁸ *Id.*, paragraphe 239.

⁹ *Id.*, paragraphe 234.

ANNEXE E

**DÉCISIONS CONCERNANT LA DEMANDE AU TITRE DE L'ARTICLE 13
DU MÉMORANDUM D'ACCORD**

Table des matières		Page
Annexe E-1	Demande des États-Unis au titre de l'article 13 datée du 20 juillet 2012 (décision du Groupe spécial rendue le 4 septembre 2012)	E-2
Annexe E-2	Demande de l'Union européenne au titre de l'article 13 datée du 23 novembre 2012 (décision du Groupe spécial rendue le 14 décembre 2012)	E-11

ANNEXE E-1**DEMANDE DES ÉTATS-UNIS AU TITRE DE L'ARTICLE 13 DATÉE DU 20 JUILLET 2012**

(Décision du Groupe spécial rendue le 4 septembre 2012)

1. Par une lettre datée du 20 juillet 2012, les États-Unis demandent au Groupe spécial d'exercer le pouvoir que lui confère l'article 13 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends ("Mémoire d'accord") de demander des renseignements à l'Union européenne concernant des affirmations spécifiques qui, selon leurs allégations, ont été formulées par l'Union européenne dans sa première communication écrite.¹

2. En particulier, les États-Unis demandent au Groupe spécial de demander à l'Union européenne les quatre catégories de documents ci-après, qui, selon eux, aideront le Groupe spécial à évaluer les éléments de preuve qui lui ont été présentés et à clarifier et synthétiser les arguments juridiques avancés par les parties, en particulier ceux de l'Union européenne²:

- a. tous les accords (y compris toutes les modifications, annexes et pièces) entre l'un quelconque des États membres de l'UE et EADS/Airbus, concernant le développement et/ou le financement de l'A350 original ou de l'A350XWB;
- b. toutes les demandes de financement pour l'A350 original ou l'A350XWB; toutes appréciations de projets connexes faites par les États membres, et toutes autres communications écrites entre l'un quelconque des États membres de l'UE et EADS/Airbus, concernant le développement et/ou le financement de l'A350 original ou de l'A350XWB;
- c. toutes les analyses de rentabilité de l'A350 fournies par Airbus ou l'EADS aux États membres et/ou à tous fournisseurs d'Airbus partageant les risques; et
- d. les documents relatifs à tous prêts accordés à Airbus/EADS par le *Kreditanstalt für Wiederaufbau* ("KfW") pour le développement et/ou le financement de l'A350 original ou de l'A350XWB, ainsi que les documents relatifs à tous versements dans le cadre de ces prêts en 2009, 2010, 2011 ou 2012.

3. Suite à la lettre de l'Union européenne datée du 20 juillet 2012³, à une réponse des États-Unis datée du 23 juillet 2012⁴ et à une autre lettre de l'Union européenne datée du 24 juillet 2012⁵, le Groupe spécial a publié une communication dans laquelle il demandait à l'Union européenne de répondre à la demande des États-Unis avant le 6 août 2012.⁶ À la demande de l'Union européenne, cette date a ensuite été repoussée par le Groupe spécial au 9 août 2012.⁷ Le 9 août 2012, l'Union européenne a présenté une réponse détaillée à la demande des États-Unis au titre de l'article 13, dans laquelle elle demandait au Groupe spécial de rejeter la demande "au moins jusqu'à ce que la procédure écrite soit achevée".⁸ Les États-Unis ont répliqué aux observations de l'Union européenne le 16 août 2012.⁹ En réponse à une demande de l'Union

¹ Lettre des États-Unis au Président du Groupe spécial, datée du 20 juillet 2012 (ci-après "demande au titre de l'article 13").

² Demande au titre de l'article 13, page 2. En outre, les États-Unis considèrent que le Groupe spécial risque de ne pas être en mesure de procéder à une évaluation objective des arguments et affirmations avancés par l'Union européenne en l'absence de ces documents.

³ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 20 juillet 2012.

⁴ Lettre des États-Unis au Président du Groupe spécial, datée du 23 juillet 2012.

⁵ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 24 juillet 2012.

⁶ Communication du Groupe spécial aux parties, datée du 24 juillet 2012.

⁷ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 27 juillet 2012; communication du Groupe spécial aux parties, datée du 30 juillet 2012.

⁸ Union européenne, observations sur la demande de décision préliminaire des États-Unis, 9 août 2012 (ci-après "observations de l'UE, 9 août 2012"), paragraphes 1 et 112.

⁹ Réplique des États-Unis aux observations de l'Union européenne sur la demande de décision préliminaire des États-Unis, 16 août 2012 (ci-après "réplique des États-Unis, 16 août 2012").

européenne, également datée du 16 août 2012¹⁰, le Groupe spécial lui a accordé jusqu'au 23 août 2012 pour répondre à la réplique des États-Unis, en se limitant aux affirmations et arguments nouveaux concernant la demande des États-Unis que ceux-ci avaient, selon elle, formulés dans leur réplique.¹¹ L'Union européenne a présenté cette réponse le 23 août 2012.¹² Le Groupe spécial a pris en considération tous les arguments avancés par les parties dans le cadre des échanges susmentionnés et conseille aux parties ce qui suit:

4. L'article 13:1 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

1. Chaque groupe spécial aura le droit de demander à toute personne ou à tout organisme qu'il jugera approprié des renseignements et des avis techniques. Toutefois, avant de demander de tels renseignements ou avis à toute personne ou à tout organisme relevant de la juridiction d'un Membre, il en informera les autorités de ce Membre. Les Membres devraient répondre dans les moindres délais et de manière complète à toute demande de renseignements présentée par un groupe spécial qui jugerait ces renseignements nécessaires et appropriés. Les renseignements confidentiels ne seront pas divulgués sans l'autorisation formelle de la personne, de l'organisme ou des autorités du Membre qui les aura fournis.

5. L'article 13 du Mémoire d'accord confère aux groupes spéciaux un pouvoir discrétionnaire les habilitant à demander des renseignements à toute source pertinente qu'ils jugent appropriée dans une affaire donnée.¹³ L'Organe d'appel a dit que l'article 13:1 n'imposait pas de conditions en ce qui concernait l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire.¹⁴ En outre, dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, il a fait observer qu'il n'y avait rien dans le Mémoire d'accord ou dans l'Accord SMC qui étayait l'hypothèse que le devoir d'un Membre de répondre dans les moindres délais et de manière complète à la demande de renseignements présentée par un groupe spécial n'intervenait qu'après que l'autre partie au différend avait établi *prima facie* que sa plainte ou son moyen de défense était fondé.¹⁵ Comme l'Organe d'appel l'a dit:

Au contraire, un groupe spécial a un pouvoir discrétionnaire "ample et étendu" de déterminer *quand* il a besoin de renseignements pour régler un différend et *quels* sont les renseignements dont il a besoin. Un groupe spécial peut avoir besoin de ces renseignements avant ou après qu'un Membre plaignant ou un Membre défendeur a établi sa plainte ou son moyen de défense sur une base *prima facie*. Il peut, en fait, avoir besoin des renseignements demandés pour évaluer les éléments de preuve dont il dispose déjà en vue de déterminer si le Membre plaignant ou le Membre défendeur, suivant le cas, a établi une argumentation ou un moyen de défense *prima facie*.¹⁶

6. Enfin, dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, l'Organe d'appel a dit que, lorsqu'il examinait l'opportunité d'exercer son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, en particulier lorsqu'une partie lui avait explicitement demandé de le faire, un groupe spécial devrait prendre en compte diverses considérations, par exemple quels renseignements étaient nécessaires pour compléter le dossier, qui les détenait, quels autres moyens raisonnables pourraient être utilisés pour se les procurer, pourquoi ils n'avaient pas été présentés, s'il était équitable de demander à la partie qui les détenait de les communiquer et s'il était probable que les renseignements ou les éléments de preuve en question seraient nécessaires pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet de l'allégation ou des allégations pertinentes.¹⁷

¹⁰ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 16 août 2012.

¹¹ Communication du Groupe spécial aux parties, datée du 17 août 2012.

¹² Union européenne, observations sur la réponse des États-Unis aux observations de l'UE sur la demande de décision préliminaire des États-Unis, 23 août 2012 (ci-après "observations de l'UE, 23 août 2012").

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphe 84; rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 147; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 106.

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 185.

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192 (italique dans l'original).

¹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, paragraphe 1140.

7. Dans leur première communication écrite, les États-Unis font valoir que la France, l'Allemagne, l'Espagne et le Royaume-Uni ont octroyé 3,5 milliards d'euros à titre de nouvelle AL/FEM pour l'A350XWB, et que cette nouvelle AL/FEM constitue un défaut de mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD dans la procédure initiale.¹⁸ Les États-Unis allèguent en outre que la nouvelle AL/FEM a été accordée par les États membres de l'UE concernés selon les mêmes modalités et conditions essentielles que celles qui régissaient les AL/FEM octroyées pour les avions d'Airbus précédents (à savoir qu'elle était non garantie, subordonnée au succès, fondée sur des prélèvements, et à remboursement différé) et à des conditions meilleures que celles du marché.¹⁹ En outre, les États-Unis font valoir que l'AL/FEM pour l'A350XWB est subordonnée en fait aux résultats à l'exportation, ce qui est contraire à l'article 3.1 a) de l'Accord SMC, et constitue une subvention au remplacement des importations contraire à l'article 3.1 b) de l'Accord SMC. Ils font diverses affirmations concernant la nature, la structure et les modalités de fonctionnement de l'AL/FEM pour l'A350XWB à l'appui de ces arguments.²⁰

8. Dans sa première communication écrite, l'Union européenne demande au Groupe spécial de constater qu'aucun des quatre accords distincts de financement de l'A350XWB n'est une "mesure prise pour se conformer" au sens de l'article 21:5 du Mémoire d'accord et que ces accords ne relèvent donc pas de la présente procédure de mise en conformité.²¹ L'Union européenne fait valoir que pour déterminer s'il existe un "lien étroit" entre une mesure contestée (non déclarée), les mesures en cause dans la procédure initiale et les recommandations et décisions de l'ORD dans la procédure initiale, il faut tout d'abord établir que la mesure non déclarée peut être liée à une "mesure globale commune" en cause devant le Groupe spécial initial, puis s'il existe ou non un lien suffisamment étroit, du point de vue du moment de l'adoption, de la nature et des effets, entre la mesure non déclarée, les mesures en cause dans la procédure initiale et les recommandations et décisions de l'ORD.²² Selon l'Union européenne, les États-Unis n'ont pas satisfait à ces deux prescriptions en ce qui concerne l'AL/FEM pour l'A350XWB. En outre, l'Union européenne fait valoir que les États-Unis n'ont pas établi que l'AL/FEM pour l'A350XWB conférerait un "avantage" au sens de l'article 1.1 b) de l'Accord SMC.²³ Elle conteste aussi les allégations des États-Unis selon lesquelles l'AL/FEM pour l'A350XWB est subordonnée en fait aux résultats à l'exportation d'une manière contraire à l'article 3.1 a) de l'Accord SMC ou constitue une subvention au remplacement des importations contraire à l'article 3.1 b) de l'Accord SMC.²⁴

9. Sur la base des arguments présentés par les parties dans leurs premières communications écrites, nous estimons qu'il est probable que le Groupe spécial devra évaluer la nature, le moment et les effets de l'octroi de l'AL/FEM par la France, l'Allemagne, l'Espagne et le Royaume-Uni pour l'A350XWB afin de traiter la demande de décision préliminaire de l'Union européenne visant à ce que le Groupe spécial constate que les accords de financement concernant l'A350XWB ne relèvent pas de la présente procédure.²⁵ En outre, si le Groupe spécial doit aller jusqu'à examiner les allégations de fond des États-Unis relatives à l'AL/FEM pour l'A350XWB, des renseignements concernant la nature, le moment et la substance de l'octroi de l'AL/FEM pour l'A350XWB seront

¹⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 8. Les États-Unis font valoir que l'AL/FEM pour l'A350XWB est une "mesure prise pour se conformer" car elle est étroitement liée aux subventions déjà jugées incompatibles avec l'Accord SMC dans la procédure initiale, elle remplace pour l'essentiel les accords en matière d'AL/FEM pour l'A330/A340 auxquels, d'après les allégations de l'Union européenne, il a été mis fin et elle aboutit au contournement des obligations de mise en conformité de l'Union européenne; première communication écrite des États-Unis, paragraphes 6 et 105.

¹⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 117.

²⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 189 à 209 et 230 à 239.

²¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 57.

²² Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 57 à 92.

²³ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 368 à 379. L'Union européenne affirme que les États-Unis n'ont présenté aucun éléments de preuve montrant que l'AL/FEM pour l'A350XWB a été accordée à des taux qui sont inférieurs à ceux du marché, et que leur argument selon lequel un financement "non garanti, subordonné au succès et à remboursement différé" n'est pas disponible sur le marché est contredit par les éléments de preuve.

²⁴ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 421 à 430 et 471 à 475.

²⁵ Voir la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 139 à 165; la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 57 à 113. Nous notons la position de l'Union européenne selon laquelle, en tant que partie défenderesse, elle n'a présenté aucune "allégation" dans le présent différend. Toutefois, en soulevant des exceptions en matière de compétence concernant l'examen par le Groupe spécial du financement de l'A350XWB, l'Union européenne a formulé plusieurs affirmations concernant la nature et le moment de ce financement sur lesquelles le Groupe spécial devra se prononcer, ce qui exige qu'il dispose d'une base d'éléments de preuve adéquate pour effectuer son analyse.

essentiels pour déterminer si de quelconques subventions existent, quels sont la nature, l'ampleur et les effets de ces subventions, et si ces subventions, quelles qu'elles soient, sont en fait subordonnées aux résultats à l'exportation ou constituent des subventions au remplacement des importations.²⁶

10. L'Union européenne fait valoir que si le Groupe spécial demandait les renseignements visés par la demande des États-Unis au titre de l'article 13 à ce stade de la procédure, ce serait incompatible avec les principes concernant la charge de la preuve et l'interdiction faite à un groupe spécial de plaider la cause d'une partie. L'Union européenne estime que le Groupe spécial sera en mesure de savoir s'il est nécessaire de clarifier des faits contradictoires qui peuvent être pertinents pour l'examen de la demande de décision préliminaire qu'elle a présentée uniquement après que les parties auront présenté leurs communications à titre de réfutation.²⁷ Toutefois, étant donné la nature des questions concernant l'octroi allégué d'une AL/FEM pour l'A350XWB dont le Groupe spécial est saisi, et l'absence, dans le dossier, des renseignements essentiels susceptibles d'être directement pertinents pour l'évaluation de ces questions par le Groupe spécial, il est déjà clair pour nous que nous devons examiner attentivement les accords effectifs en matière d'AL/FEM, les appréciations de projets et les analyses de rentabilité concernant l'A350XWB afin de nous acquitter de l'obligation qui nous incombe au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de procéder à une évaluation objective de la question dont nous sommes saisis.²⁸ Nous estimons que les questions sont suffisamment bien définies sur la base des premières communications écrites des parties, et qu'il est utile et approprié que le Groupe spécial demande ces documents à ce stade de la procédure.²⁹ Nous considérons que les intérêts des deux parties en matière de régularité de la procédure seront servis au mieux si le Groupe spécial demande les renseignements avant que les parties ne présentent leurs communications à titre de réfutation respectives, afin que les deux parties aient la possibilité de se référer à ces renseignements dans leurs réfutations, lors de la réunion avec le Groupe spécial, et dans toutes réponses écrites aux questions qui pourront aussi leur être posées par le Groupe spécial.³⁰

²⁶ Nous notons dans ce contexte que les documents correspondants concernant l'octroi d'une AL/FEM pour chacun des modèles d'aéronefs d'Airbus en cause dans la procédure initiale, y compris, entre autres choses, les analyses de rentabilité, les contrats, les calendriers, les annexes et les accords intergouvernementaux, étaient essentiels pour l'évaluation par le Groupe spécial des allégations de subventions formulées par les États-Unis dans le différend initial. Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 7.367 à 7.380 et 7.403 à 7.431 et notes de bas de page y relatives. Certains de ces renseignements ont été mis à disposition dans la procédure au titre de l'Annexe V dans ce différend, mais des documents additionnels ont été présentés en tant que pièces par les Communautés européennes dans leurs communications et en réponse aux demandes formulées dans les questions du Groupe spécial. Rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, notes de bas de page 2436, 2517 et 2533.

²⁷ Observations de l'UE, 23 août 2012, paragraphe 16.

²⁸ Alors qu'il incombe aux parties de fournir des éléments de preuve à l'appui de leurs allégations et moyens de défense, il existe des circonstances dans lesquelles on ne peut pas raisonnablement attendre d'une partie qu'elle s'acquiesce de cette charge en fournissant tous les éléments de preuve pertinents qui sont requis pour établir le bien-fondé de ses allégations; en particulier, lorsque les renseignements sont détenus exclusivement par la partie adverse ou une tierce partie. Comme l'Organe d'appel l'a reconnu, dans ces circonstances, il se peut qu'un groupe spécial ne soit pas en mesure de procéder à une évaluation objective de la question s'il n'exerce pas son pouvoir, au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, de demander ces renseignements; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, paragraphes 1139 et 1140.

²⁹ Nous notons qu'alors que des groupes spéciaux ont reporté la présentation de demandes au titre de l'article 13 lorsqu'il leur avait été demandé de le faire au début de la procédure, avant le dépôt des communications écrites, en l'espèce, les premières communications écrites ont été déposées, et les questions en cause ont été clarifiées par les parties si bien qu'il est clair pour le Groupe spécial qu'il ne sera pas en mesure d'examiner ces questions sans disposer de renseignements particuliers qui ne figurent pas actuellement dans le dossier. La régularité de la procédure et le "règlement rapide de toute situation" prévu à l'article 3 du Mémoire d'accord n'exigent pas qu'un groupe spécial diffère sa demande de renseignements pour la simple raison qu'il a été incité à examiner la question par une partie, au lieu de l'examiner de lui-même. À cet égard, même si l'on suppose que la demande des États-Unis n'a d'une certaine façon pas été présentée en temps utile, nous n'estimons pas que cela seul justifierait de refuser d'exercer notre pouvoir de demander des renseignements conformément à l'article 13.

³⁰ L'Union européenne fait valoir que le Groupe spécial devrait d'abord se prononcer sur sa demande de décision préliminaire établissant que l'AL/FEM ne relève pas de la présente procédure, ce qui rendrait ainsi la demande des États-Unis au titre de l'article 13 infondée; observations de l'UE, 9 août 2012, paragraphe 111. Toutefois, afin de s'acquiesce de son obligation au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial aura besoin de certains renseignements pour examiner la demande de décision préliminaire de l'Union

11. Nous ne sommes pas convaincus par les arguments de l'Union européenne selon lesquels demander les renseignements à ce point de la procédure entraînerait une iniquité à son égard.³¹ L'Union européenne qualifie la demande des États-Unis visant à ce que le Groupe spécial exerce son pouvoir de demander des renseignements conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord de demande de décision préliminaire non présentée en temps utile. Toutefois, comme nous l'avons indiqué précédemment, nous ne souscrivons pas à cette interprétation de la demande des États-Unis.³² Les demandes de décisions préliminaires visent à demander à un groupe spécial de régler définitivement certaines questions faisant l'objet du différend entre les parties avant d'examiner d'autres questions faisant l'objet du différend. Par contre, l'examen d'une demande d'une partie visant à ce que le groupe spécial exerce son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord implique une décision du groupe spécial sur le point de savoir si le *Groupe spécial lui-même* fera quelque chose, c'est-à-dire s'il demandera des renseignements particuliers qu'il juge appropriés et nécessaires pour arriver à régler les questions faisant l'objet du différend – y compris les questions préliminaires. Les États-Unis ont précisé qu'ils ne demandent pas qu'une décision préliminaire soit rendue sur le point de savoir si l'Union européenne s'est acquittée de la charge de la preuve qui lui incombait. Nous ne voyons aucune base permettant de traiter la demande des États-Unis au titre de l'article 13 comme une demande de décision préliminaire, et aucune base permettant de conclure que la demande des États-Unis n'a pas été présentée en temps utile au regard du paragraphe 14 des procédures de travail adoptées dans le présent différend.³³

12. L'Union européenne qualifie aussi la demande des États-Unis au titre de l'article 13 de tentative unilatérale des États-Unis de modifier le calendrier convenu en anticipant les questions que le Groupe spécial prévoyait de poser aux parties au stade de la préparation de la réunion de fond avec celles-ci.³⁴ Nous ne sommes pas d'accord. Cette qualification suppose à tort que le pouvoir d'un groupe spécial de demander des renseignements conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord s'exerce par le biais de sa capacité de poser des questions aux parties. Le pouvoir conféré aux groupes spéciaux par l'article 13 du Mémoire d'accord est indépendant de leur capacité de poser des questions aux parties, qui est prévue au paragraphe 8 des procédures de travail de l'Appendice 3.³⁵ Le fait que le Groupe spécial a indiqué son intention de poser des questions aux parties avant la réunion de fond ne limite pas sa possibilité de demander des renseignements conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord, ni le moment où il peut le faire.³⁶ Et, inversement, le fait qu'un groupe spécial demande ou non des renseignements

européenne. Il est donc logique et nécessaire de demander ces renseignements avant d'évaluer la demande de décision préliminaire.

³¹ Observations de l'UE, 9 août 2012, paragraphes 36 et 43; observations de l'UE, 23 août 2012, paragraphe 6.

³² Communication du Groupe spécial aux parties, datée du 24 juillet 2012, page 2.

³³ En outre, même si la demande des États-Unis était considérée comme n'ayant pas été présentée en temps utile, nous n'estimerions pas qu'il serait approprié de la rejeter uniquement pour cette raison. À notre avis, et compte tenu de la décision de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, un groupe spécial doit prendre au sérieux une demande visant à ce qu'il demande des renseignements au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord, et examiner la question de fond de savoir s'il peut rendre une décision d'une manière compatible avec l'article 11 du Mémoire d'accord en l'absence des renseignements demandés avant de rejeter cette demande.

³⁴ Observations de l'UE, 9 août 2012, paragraphes 36 à 43.

³⁵ Le paragraphe 8 des procédures de travail de l'Appendice 3 dispose ce qui suit:

Le groupe spécial pourra à tout moment poser des questions aux parties et leur demander de donner des explications, soit lors d'une réunion avec elles, soit par écrit.

Cette disposition est reproduite au paragraphe 8 des procédures de travail adoptées par le Groupe spécial dans la présente procédure.

³⁶ Nous notons à cet égard que le Groupe spécial a indiqué, dans une communication transmettant le projet de calendrier aux parties, que "bien que cela ne soit pas précisé dans le projet de calendrier, le Groupe spécial prévo[yait] d'envoyer des questions aux parties avant sa réunion avec elles afin de les aider à se préparer pour ladite réunion". Cette déclaration n'indique pas que le Groupe spécial limitait son propre pouvoir de poser des questions aux parties "à tout moment" comme prévu dans les procédures de travail. Elle indique encore moins que le Groupe spécial avait décidé de s'abstenir de demander des renseignements conformément à son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord jusqu'au moment où il aurait posé des questions aux parties. En outre, quand bien même le Groupe spécial aurait fait part d'une telle intention, il a le pouvoir de modifier le calendrier et peut le faire de son propre chef si les circonstances le justifient (y compris suite à une action ou une demande d'une partie sans aucun rapport), ou si cela lui est directement demandé par une partie. Comme l'Organe d'appel l'a indiqué dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*:

Il est également utile de signaler que l'article 12:1 du Mémoire d'accord autorise les groupes spéciaux à déroger aux procédures de travail énoncées dans l'Appendice 3 du

Mémoire d'accord ou à les étoffer et, en fait, à élaborer leurs propres procédures de travail,

conformément à l'article 13 du Mémorandum d'accord n'a pas d'incidence sur sa capacité de poser des questions aux parties à tout moment.

13. En conséquence, conformément au pouvoir qui nous est conféré par l'article 13 du Mémorandum d'accord, nous demandons à l'Union européenne de fournir les documents ci-après au Groupe spécial:

- a. les accords entre les pouvoirs publics français, allemands, espagnols et britanniques et EADS/Airbus (y compris toutes modifications, tous calendriers, toutes annexes et toutes pièces y relatifs), concernant le développement et/ou le financement de l'A350XWB;
- b. les appréciations de projets connexes faites par les pouvoirs publics français, allemands, espagnols et britanniques concernant le développement et/ou le financement de l'A350XWB;
- c. les analyses de rentabilité fournies par EADS/Airbus aux pouvoirs publics français, allemands, espagnols et britanniques, ou à l'un quelconque des fournisseurs d'Airbus partageant les risques, concernant l'A350XWB;
- d. les documents relatifs à tous prêts accordés à EADS/Airbus par la *Kreditanstalt für Wiederaufbau* (y compris toutes modifications, tous calendriers, toutes annexes et toutes pièces y relatifs) pour le développement et/ou le financement de l'A350XWB, et à tous versements dans le cadre de ces prêts en 2009, 2010, 2011 et 2012.

14. Nous estimons que ces renseignements sont nécessaires pour qu'une décision appropriée soit rendue au sujet des allégations pertinentes, y compris la demande de décisions préliminaires de l'Union européenne concernant le champ de la présente procédure de mise en conformité.³⁷ Ces renseignements ne sont pas accessibles au public, et nous ne voyons aucun moyen de les obtenir si ce n'est les demander conformément à l'article 13 du Mémorandum d'accord.³⁸ Même si les

après avoir consulté les parties au différend. ... L'idée qui sous-tend les articles 12 et 13, considérés ensemble, est que le Mémorandum d'accord donne à un groupe spécial établi par l'ORD, et engagé dans une procédure de règlement d'un différend, le pouvoir ample et étendu d'engager et de contrôler le processus par lequel il s'informe aussi bien des faits pertinents de la cause que des normes et principes juridiques applicables à ces faits.

Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphes 105 et 106.

³⁷ La demande du Groupe spécial a une portée plus étroite que la demande des États-Unis au titre de l'article 13. Nous ne considérons pas que notre demande ait une portée déraisonnablement large ou ne soit pas claire. Nous notons que l'Union européenne fait référence à plusieurs endroits dans sa première communication écrite aux "quatre accords de financement de l'A350XWB" et mentionne aussi le prêt FEM accordé par KfW à Airbus Operations GmbH, ce qui implique une connaissance des documents en question. Voir, par exemple, la première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 94, 95, 102, 103, 105, 107 à 109, 111, 112 (faisant référence aux quatre accords de financement de l'A350 XWB) et 367 (faisant référence au prêt FEM accordé par KfW à Airbus Operations GmbH). En outre, étant donné le contexte de la présente procédure, ainsi que les arguments et conclusions figurant dans le rapport du Groupe spécial initial, nous considérons que le sens d'expressions telles que "EADS/Airbus" et "fournisseurs d'Airbus partageant les risques" est suffisamment clair pour permettre à l'Union européenne de déterminer où les documents en question peuvent se trouver.

³⁸ Il apparaît que les États-Unis ont cherché à obtenir les renseignements en question en les demandant lors des consultations. L'Union européenne n'a pas indiqué pourquoi les renseignements demandés pendant les consultations n'avaient pas été fournis, et il n'y a aucune base permettant au Groupe spécial de conclure que le fait de ne pas produire les renseignements était justifié, ou qu'il ne peut pas demander ces renseignements au titre de l'article 13 du Mémorandum d'accord. En outre, indépendamment de la question de savoir si les États-Unis avaient le droit de demander l'ouverture d'une procédure au titre de l'Annexe V dans le cadre de la présente procédure (question sur laquelle nous n'avons pas besoin de nous prononcer), nous notons que le paragraphe 9 de l'Annexe V dispose expressément que rien dans le processus de collecte de renseignements prévu dans ladite annexe "ne limitera la capacité du groupe spécial de chercher à obtenir les renseignements additionnels qu'il jugera essentiels pour arriver à régler convenablement le différend et qui n'auront pas été demandés ou collectés de manière adéquate au cours de ce processus". Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, note de bas de page 1117. Nous ne voyons aucune base permettant d'exiger qu'un Membre de l'OMC recoure à des procédures de droit interne pour obtenir des renseignements aux fins du règlement des différends dans le cadre de l'OMC, comme le suggère l'Union européenne, même à supposer que ces procédures soient disponibles et efficaces, ce que nous ne

renseignements en question ne sont pas à l'heure actuelle détenus physiquement par l'Union européenne, ils sont détenus par les États membres de l'UE concernés, ou par des parties privées dans ces États membres, dont les intérêts sont représentés dans la présente procédure par l'Union européenne.³⁹

15. Dans la procédure initiale, le Groupe spécial disposait des accords d'AL/FEM et autres accords de financement, des appréciations de projets connexes et des analyses de rentabilité concernant les aéronefs d'Airbus en cause. Dans cette procédure, l'ORD a engagé une procédure au titre de l'Annexe V à la demande des États-Unis, dans laquelle les États-Unis ont posé, dans un premier temps, 352 questions aux Communautés européennes qui ont eu 6 semaines pour répondre. Parmi ces questions, 37 concernaient des renseignements sur l'AL/FEM et couvraient toutes les AL/FEM accordées depuis 1969 pour tous les modèles d'aéronefs d'Airbus, et les documents y relatifs. Étant donné que les renseignements que le Groupe spécial demande maintenant ont une portée beaucoup plus limitée, nous considérons qu'une période de trois semaines est un délai adéquat pour permettre à l'Union européenne de communiquer les renseignements. Il est donc demandé à l'Union européenne de fournir les renseignements ci-dessus pour le 25 septembre 2012 à l'heure de fermeture des bureaux.⁴⁰

16. L'Union européenne soulève deux autres questions que nous souhaitons examiner. La première est sa préoccupation concernant le fait que les États-Unis n'ont manifestement pas détruit des documents de l'UE issus de la procédure initiale qui contenaient des RCES et RCC, alors que, d'après ses allégations, ils étaient tenus de le faire.⁴¹ L'Union européenne demande au Groupe spécial de régler cette question avant de lui demander tout autre renseignement confidentiel. Les États-Unis font valoir qu'on ne peut pas leur reprocher d'avoir conservé des RCES et RCC alors qu'ils n'ont jamais reçu pour instruction de les détruire.⁴²

17. Le paragraphe 57 des procédures de travail additionnelles adoptées dans la procédure initiale exige la destruction ou la restitution des documents contenant des RCC et RCES à l'achèvement de la procédure du Groupe spécial tel qu'il est défini aux paragraphes 3 a), c) ou d), mais il ne fait pas référence au paragraphe 3 b). Le paragraphe 3 b) de ces procédures définit l'"achèvement de la procédure du Groupe spécial" comme se produisant lorsqu'une partie notifie formellement à l'ORD sa décision de faire appel conformément à l'article 16:4 du Mémoire d'accord, ce qui s'est passé dans la procédure initiale. Nous rappelons que le paragraphe 58 des procédures de travail additionnelles adoptées dans la procédure initiale dispose ce qui suit:

À l'achèvement de la procédure du Groupe spécial, tel qu'il est défini au paragraphe 3 b), le Groupe spécial informera l'Organe d'appel des présentes procédures et lui transmettra tous RCC/RCES régis par les présentes procédures. Cette transmission se fera séparément de celle du reste du dossier du Groupe spécial, dans toute la mesure possible.

La question de la destruction ou de la restitution des documents contenant des RCC et RCES après l'adoption des rapports du Groupe spécial et de l'Organe d'appel suite à l'achèvement de la

pouvons pas évaluer. Nous soulignons que nous cherchons à obtenir les renseignements demandés parce que nous estimons qu'il est approprié de le faire compte tenu de nos responsabilités dans le présent différend.

³⁹ Nous ne formulons pas de conclusions sur le point de savoir si l'Union européenne "représente" formellement ses États membres, ou toutes parties prenantes commerciales ayant des intérêts en jeu dans le présent différend. Toutefois, comme dans la procédure initiale, c'est l'Union européenne qui comparait devant le Groupe spécial et présente des communications, et non ses États membres à titre individuel. Voir le rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 7.169 à 7.177 (décision concernant le bon défendeur). Nous rappelons que dans la procédure initiale, les Communautés européennes ont été en mesure de produire des documents de la nature et du type de ceux demandés dans la présente procédure, aussi bien dans le processus au titre de l'Annexe V qu'en réponse aux demandes du Groupe spécial.

⁴⁰ Nous notons aussi que des documents en langue originale française, espagnole ou anglaise ont été présentés dans le cadre de la procédure initiale, sans traduction dans de nombreux cas. S'agissant des documents en allemand, qui n'est pas une langue de travail de l'OMC, le Groupe spécial est disposé à répondre aux préoccupations spécifiques indiquées par l'Union européenne concernant la traduction des documents en langue allemande d'ici à cette date.

⁴¹ Première communication écrite de l'Union européenne; paragraphe 48, observations de l'UE, 9 août 2012, paragraphe 110; observations de l'UE, 23 août 2012, paragraphes 32 à 38.

⁴² Réplique des États-Unis, 16 août 2012, paragraphe 25.

procédure d'appel n'est pas explicitement traitée dans les procédures de travail additionnelles adoptées par le Groupe spécial dans le différend initial.

18. Nous demandons donc aux États-Unis de répondre aux allégations formulées par l'Union européenne au paragraphe 48 de sa première communication écrite, en faisant spécifiquement référence aux documents cités dans les notes de bas de page 40 à 43 et aux dispositions des procédures de travail additionnelles adoptées dans le différend initial. Nous inviterons ensuite l'Union européenne à formuler, si elle le souhaite, des observations sur la réponse des États-Unis. Dans chaque cas, le Groupe spécial souhaiterait que les parties indiquent quelles actions, s'il y a lieu, il devrait entreprendre maintenant en ce qui concerne les RCC/RCES issus de la procédure initiale, y compris tous éléments de preuve présentés dans la présente procédure de mise en conformité qui étaient des RCC/RCES dans la procédure initiale.

19. Toutefois, nous estimons que la question de savoir si les documents contenant des RCC/RCES présentés dans le différend initial ont été traités conformément aux procédures de travail additionnelles concernant cette procédure est distincte de la question de savoir s'il est approprié que le présent Groupe spécial demande des renseignements conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord aux fins de la présente procédure. Il n'est pas allégué que les États-Unis ont divulgué des renseignements confidentiels à des personnes qui n'étaient pas autorisées à en prendre connaissance, ce qui pourrait remettre en cause la confidentialité de tous nouveaux renseignements présentés à ce stade.⁴³ Nous considérons que les allégations de non-conformité avec les procédures mises en place pour protéger la confidentialité de certains renseignements dans le différend initial sont extrêmement graves. Toutefois, nous n'estimons pas nécessaire de nous prononcer sur la question de savoir si les États-Unis ont manqué à l'obligation qu'ils avaient de détruire des renseignements confidentiels versés au dossier du différend initial, avant de demander à l'Union européenne des renseignements que nous jugeons nécessaires pour nous acquitter de nos obligations dans la présente procédure.

20. La deuxième question soulevée par l'Union européenne est sa demande visant à ce que, si le Groupe spécial demandait à l'Union européenne de fournir des renseignements conformément à l'article 13 du Mémoire d'accord à ce stade de la procédure, il demande, de la même façon et dans le même délai, aux États-Unis de produire certains renseignements sur le financement et/ou le développement du Boeing 787 et d'autres avions civils gros porteurs de Boeing, y compris des analyses de rentabilité concernant ces avions.⁴⁴ L'Union européenne estime que ces documents sont essentiels pour permettre au Groupe spécial d'effectuer un examen approfondi des allégations formulées par les États-Unis, qui contiennent des affirmations non étayées concernant le Boeing 787 et d'autres avions de Boeing ainsi que les circonstances dans lesquelles ils ont été financés, développés, produits et commercialisés. Les États-Unis affirment que les renseignements en question ne sont pas fondamentalement nécessaires, qu'ils ne forment pas d'allégations concernant le financement de Boeing, et que les arguments de l'Union européenne relatifs aux constatations de subventionnement dans l'affaire *États-Unis – Avions civils gros porteurs (2^{ème} plainte)* ne nécessitent pas d'éléments de preuve additionnels pour que le Groupe spécial puisse les évaluer.⁴⁵

21. Nous croyons comprendre que les renseignements demandés par l'Union européenne portent sur le subventionnement allégué des LCA de Boeing et sont demandés dans le cadre des arguments de l'Union européenne concernant le "produit similaire non subventionné" mentionné à l'article 6.4 de l'Accord SMC. Contrairement à ce qui se passe en ce qui concerne les allégations des États-Unis relatives au financement de l'A350XWB, et la réponse de l'Union européenne à ces arguments, les États-Unis n'ont pas encore eu l'occasion de répondre aux arguments de l'Union européenne concernant le subventionnement allégué des LCA de Boeing. Ils le feront probablement dans leur communication à titre de réfutation, et auront alors la possibilité de présenter des documents pertinents. En outre, nous rappelons que dans le différend initial, le Groupe spécial a conclu que l'article 6.4 n'était pas l'unique moyen de démontrer l'existence du détournement des exportations ou de l'entrave aux exportations aux fins d'une constatation de préjudice grave au titre de l'article 6.3 b) de l'Accord SMC. Les États-Unis n'ont pas invoqué l'article 6.4, et le Groupe spécial n'a donc pas examiné la question de savoir s'il y avait un "produit

⁴³ Nonobstant son affirmation concernant le manquement allégué des États-Unis à leur obligation de se conformer aux procédures de travail additionnelles adoptées dans la procédure initiale, l'Union européenne a présenté des RCC et RCES dans le cadre de sa première communication écrite dans la présente procédure.

⁴⁴ Observations de l'UE, 9 août 2012, paragraphes 116 et 117.

⁴⁵ Réplique des États-Unis, 16 août 2012, paragraphe 30.

similaire non subventionné" et n'a établi aucune détermination à cet égard. Par conséquent, le Groupe spécial a rejeté les arguments des Communautés européennes selon lesquels le subventionnement des LCA de Boeing avait empêché une constatation de préjudice grave sous la forme d'un détournement des exportations ou d'une entrave aux exportations.⁴⁶ Cette décision du Groupe spécial n'a pas fait l'objet d'un appel et a donc été adoptée par l'ORD. Tout en reconnaissant l'absence d'examen par l'Organe d'appel dans sa première communication écrite⁴⁷, l'Union européenne fait valoir que compte tenu de la décision rendue dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, à savoir une détermination multilatérale établissant que les "produits similaires" auxquels les États-Unis font référence en l'espèce sont subventionnés, la situation a changé, et que le Groupe spécial devrait donc examiner cette question.⁴⁸

22. Toutefois, nous ne voyons pas encore très bien si le Groupe spécial devra établir une détermination de fond sur le point de savoir si le 787, ou tout autre LCA de Boeing, tire avantage de subventions, et nous estimons qu'il est prématuré de demander des renseignements se rapportant à une question dont il n'est pas évident qu'elle devra être examinée par le Groupe spécial.⁴⁹ Dans ces circonstances, étant donné que nous ne pouvons pas maintenant conclure que les renseignements demandés seront probablement nécessaires pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet de l'allégation pertinente, nous nous abstenons de demander les renseignements demandés par l'Union européenne à ce stade de la procédure.⁵⁰

⁴⁶ Rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 7.1764 à 7.1771 et 7.1798 à 7.1800.

⁴⁷ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 656.

⁴⁸ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphe 658.

⁴⁹ À supposer que le Groupe spécial admette l'argument de l'Union européenne et examine cette question, il semblerait que la détermination établie dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)* serait contraignante pour la question du subventionnement d'au moins certains modèles de LCA de Boeing. À cet égard, nous notons que les Communautés européennes ont formulé des arguments similaires concernant le fait que le subventionnement des LCA de Boeing a été déterminé sur une base multilatérale dans le cadre du règlement des différends à l'OMC, en faisant référence aux "dizaines de millions de dollars" reçus par Boeing en vertu de subventions à l'exportation prohibées appliquées aux LCA. Rapport du Groupe spécial *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, note de bas de page 5262. Par ailleurs, à supposer que le Groupe spécial conclue que les États-Unis encore une fois n'invoquent pas l'article 6.4 de l'Accord SMC, la question d'un "produit similaire non subventionné" ne serait pas un point nécessitant d'être tranché, tout comme il ne l'avait pas été dans le différend initial.

⁵⁰ Nous notons aussi l'ampleur de la demande de l'Union européenne, qui couvre tous les aéronefs civils gros porteurs de Boeing et n'est pas limitée dans le temps.

ANNEXE E-2**DEMANDE PRÉSENTÉE DE L'UNION EUROPÉENNE AU TITRE DE
L'ARTICLE 13 DATÉE DU 23 NOVEMBRE 2012**

(Décision du Groupe spécial rendue le 14 décembre 2012)

1 Introduction

1. Par une lettre datée du 23 novembre 2012, l'Union européenne a demandé au Groupe spécial d'exercer le pouvoir que lui conférait l'article 13 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le "Mémoire d'accord") de demander des renseignements aux États-Unis.¹ Les États-Unis ont répondu à la demande de l'Union européenne le 29 novembre 2011.² L'Union européenne a communiqué sa réplique à la réponse des États-Unis le 6 décembre 2012.³

2. Le Groupe spécial a examiné soigneusement tous les arguments avancés par les parties dans le cadre des échanges susmentionnés, ainsi que la totalité des allégations et arguments pertinents formulés dans les première et deuxième communications écrites des États-Unis et la première communication écrite de l'Union européenne. Il a conclu que les renseignements demandés n'étaient pas nécessaires pour son évaluation des allégations de pertes de ventes et de détournement formulées par les États-Unis. Il rejette donc la demande de l'Union européenne au titre de l'article 13 et s'abstient de demander les renseignements demandés par l'Union européenne à ce stade de la procédure.

2 Article 13 du Mémoire d'accord

3. L'article 13:1 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

"Chaque groupe spécial aura le droit de demander à toute personne ou à tout organisme qu'il jugera approprié des renseignements et des avis techniques. Toutefois, avant de demander de tels renseignements ou avis à toute personne ou à tout organisme relevant de la juridiction d'un Membre, il en informera les autorités de ce Membre. Les Membres devraient répondre dans les moindres délais et de manière complète à toute demande de renseignements présentée par un groupe spécial qui jugerait ces renseignements nécessaires et appropriés. Les renseignements confidentiels ne seront pas divulgués sans l'autorisation formelle de la personne, de l'organisme ou des autorités du Membre qui les aura fournis."

4. L'article 13:1 confère aux groupes spéciaux un pouvoir discrétionnaire les habilitant à demander des renseignements à toute source qu'ils jugent appropriée dans une affaire donnée.⁴ L'Organe d'appel a dit que l'article 13:1 n'imposait pas de conditions en ce qui concernait l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire.⁵ En outre, dans l'affaire *Canada – Aéronefs*, il a fait observer qu'il

¹ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 23 novembre 2012 (ci-après "demande de l'UE au titre de l'article 13").

² Lettre des États-Unis au Président du Groupe spécial, datée du 29 novembre 2012 (ci-après "réponse des États-Unis"). Le Groupe spécial avait précédemment donné aux États-Unis jusqu'au 4 décembre 2012 pour répondre, et autorisé l'Union européenne à répondre au plus tard le 11 décembre. Communication du Groupe spécial aux parties, datée du 28 novembre 2012. Eu égard à la réponse rapide des États-Unis, et ces derniers lui ayant demandé de le faire, le Groupe spécial a modifié la date limite pour la réponse de l'Union européenne, la fixant au 6 décembre 2012. Communication du Groupe spécial aux parties, datée du 30 novembre 2012.

³ Union européenne, observations sur les observations des États-Unis relatives à la demande de l'UE visant à ce que des questions soient posées au titre de l'article 13:1 et à la demande de l'UE visant à ce que le nouveau délai pour le dépôt de sa deuxième communication écrite soit fixé au 31 janvier 2013, 6 décembre 2012 (ci-après "Observations de l'UE, 6 décembre 2012").

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphe 84; rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 147; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 106.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 185.

n'y avait rien dans le Mémorandum d'accord ou dans l'Accord SMC qui étayait l'hypothèse que le devoir d'un Membre de répondre dans les moindres délais et de manière complète à la demande de renseignements présentée par un groupe spécial n'intervenait qu'après que l'autre partie au différend avait établi *prima facie* que sa plainte ou son moyen de défense était fondé.⁶ Comme l'Organe d'appel l'a dit:

"Au contraire, un groupe spécial a un pouvoir discrétionnaire "ample et étendu" de déterminer *quand* il a besoin de renseignements pour régler un différend et *quels* sont les renseignements dont il a besoin. Un groupe spécial peut avoir besoin de ces renseignements avant ou après qu'un Membre plaignant ou un Membre défendeur a établi sa plainte ou son moyen de défense sur une base *prima facie*. Il peut, en fait, avoir besoin des renseignements demandés pour évaluer les éléments de preuve dont il dispose déjà en vue de déterminer si le Membre plaignant ou le Membre défendeur, suivant le cas, a établi une argumentation ou un moyen de défense *prima facie*."⁷

5. Dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, l'Organe d'appel a dit que, lorsqu'il examinait l'opportunité d'exercer son pouvoir au titre de l'article 13 du Mémorandum d'accord, en particulier lorsqu'une partie lui avait explicitement demandé de le faire, un groupe spécial devrait prendre en compte diverses considérations, par exemple quels renseignements étaient nécessaires pour compléter le dossier, qui les détenait, quels autres moyens raisonnables pourraient être utilisés pour se les procurer, pourquoi ils n'avaient pas été présentés, s'il était équitable de demander à la partie qui les détenait de les communiquer et s'il était probable que les renseignements ou les éléments de preuve en question seraient nécessaires pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet de l'allégation ou des allégations pertinentes.⁸

3 Arguments des parties concernant la demande de renseignements

6. L'Union européenne a demandé que le Groupe spécial demande des renseignements dont elle affirme, de manière générale, qu'ils sont nécessaires pour que le Groupe spécial évalue les allégations de pertes de ventes et de détournement formulées par les États-Unis. Spécifiquement, selon l'Union européenne,

- a. les renseignements demandés sur le rythme de développement et les dates prévues pour la mise en service de l'aéronef 787 de Boeing sont nécessaires pour que le Groupe spécial procède à une évaluation objective des allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement, car ils l'aideront à évaluer s'il existe de quelconques facteurs qui dissuadent les compagnies aériennes recherchant un aéronef livrable à court terme d'acheter un aéronef 787, et prenne en compte ces considérations lorsqu'il évaluera les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement;
- b. les renseignements demandés sur la mise en service de l'aéronef 737 MAX sont nécessaires pour permettre au Groupe spécial, au moment d'évaluer les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement, de prendre en compte l'incertitude entourant les premiers créneaux de livraison dans le cadre du programme 737 MAX de Boeing et de déterminer si cette incertitude a pour effet de dissuader les compagnies aériennes d'acheter ces aéronefs;
- c. les renseignements demandés sur les dates de livraison possibles du 787 sont nécessaires pour que le Groupe spécial prenne en compte la capacité de Boeing de livrer des aéronefs 787 et le rythme de ces livraisons, ce qui l'aidera à évaluer s'il existe de quelconques facteurs qui dissuadent les compagnies aériennes recherchant un aéronef livrable à court terme d'acheter un aéronef 787, et prenne en compte ces considérations lorsqu'il évaluera les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement;

⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192. (italique dans l'original)

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (2^{ème} plainte)*, paragraphe 1140.

-
- d. les renseignements demandés sur les dates de livraison possibles du 737 MAX sont nécessaires pour que le Groupe spécial prenne en compte l'incapacité alléguée de Boeing de livrer des aéronefs 737 MAX, et le rythme de ces livraisons, ce qui l'aidera à évaluer s'il existe de quelconques facteurs qui dissuadent les compagnies aériennes recherchant un aéronef livrable d'acheter un aéronef 737 MAX, et prenne en compte ces considérations lorsqu'il évaluera les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes et à un détournement;
 - e. les documentations demandées sur les offres finales de Boeing à AirAsiaX, AirAsia, Asiana et Cebu Pacific Air sont nécessaires pour l'évaluation objective par le Groupe spécial des allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes à ces transporteurs impliquant les aéronefs A320neo et A350 XWB, dont il apparaîtrait qu'elles sont en grande partie axées sur la disponibilité de créneaux de livraison et d'autres modalités de l'offre finale de Boeing;
 - f. la documentation demandée sur l'offre finale de Boeing à Malaysia Airlines est nécessaire pour l'évaluation objective par le Groupe spécial de l'allégation des États-Unis relative à une perte de vente à Malaysia Airlines impliquant l'A330-200F, dont il apparaîtrait qu'elle est en grande partie axée sur la qualité de l'avion-cargo 767 et d'autres modalités de l'offre finale de Boeing;
 - g. la documentation demandée sur l'offre finale de Boeing à Cathay Pacific est nécessaire pour l'évaluation objective par le Groupe spécial de l'allégation des États-Unis relative à une perte de vente impliquant l'aéronef A350 XWB, dont il apparaîtrait qu'elle est en grande partie axée sur la capacité de Boeing d'offrir effectivement à la vente l'aéronef qui, d'après les allégations, est offert et les modalités de l'offre de Boeing;
 - h. les extraits demandés de l'accord d'achat entre Boeing et Ethiopian Airlines concernant le 787 sont nécessaires pour l'évaluation objective par le Groupe spécial de l'allégation des États-Unis relative à une perte de vente à Ethiopian Airlines, dont il apparaîtrait qu'elle est en grande partie axée sur le(s) modèle(s) de 787 commandé(s) initialement par cette dernière en 2005;
 - i. les exposés fournis par Boeing à ses clients potentiels, dans lesquels Boeing indique quelles sont, selon elle, les forces et faiblesses de l'aéronef proposé et les questions critiques et stratégiques y relatives, qui sont demandés pour un certain nombre des allégations de pertes de ventes de Boeing sont nécessaires parce que les États-Unis ont fourni ces documents pour certaines de leurs allégations de pertes de ventes, mais pas pour toutes. Les renseignements concernant chacune des commandes dont il est allégué qu'elles constituent des pertes de ventes sont nécessaires pour permettre au Groupe spécial de procéder à une évaluation objective des allégations des États-Unis, ce qui exigera qu'il évalue la raison pour laquelle les États-Unis ont choisi de ne pas fournir ce document pour certaines ventes visées par leurs allégations de pertes de ventes, y compris qu'il évalue si les documents révèlent l'existence de facteurs de non-imputation;
 - j. les renseignements demandés au sujet des présentations commerciales types de Boeing en 2012 pour chacun de ses 767, 777 et 747-8 sont nécessaires pour que le Groupe spécial évalue de manière objective la concurrence alléguée entre les avions-cargos d'Airbus et ceux de Boeing; et
 - k. les exposés faits devant le Conseil d'administration de Boeing en 2011 et 2012 au sujet de la possibilité de lancer une version dérivée du 787 et une version améliorée du 777 qui sont demandés sont nécessaires pour permettre au Groupe spécial d'évaluer objectivement les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes eu égard aux allégations qu'ils formulent, dans le contexte d'un certain nombre de leurs allégations de pertes de ventes, selon lesquelles Boeing a offert une version dérivée du 787 ou une version améliorée du 777, sans fournir d'autres renseignements qui

aideraient le Groupe spécial à évaluer si Boeing avait décidé pour des raisons autres que les subventions alléguées de différer le lancement de ces aéronefs.⁹

7. Les États-Unis ne considèrent pas que les renseignements soient pertinents pour les arguments relatifs à des pertes de ventes et à un détournement qu'ils ont avancés dans leur deuxième communication écrite, et ils affirment que l'Union européenne n'en a pas besoin pour faire valoir qu'ils n'ont pas établi *prima facie* le bien-fondé de leurs allégations.¹⁰ En outre, ils soutiennent qu'il est inapproprié d'utiliser l'article 13 pour fournir des renseignements afin de permettre à l'Union européenne de plaider sa propre cause. De plus, ils estiment que la demande en question est présentée tardivement dans la procédure, étant donné que leurs allégations de pertes de ventes et de détournement ont été exposées dans leur première communication écrite, déposée en mai, et ils affirment que la demande est une tentative visant à retarder la présente procédure.

4 Renseignements demandés au sujet des allégations de pertes de ventes des États-Unis

8. L'Organe d'appel a dit ce qui suit, s'agissant de ce qui constitue une "perte" de vente au sens de l'article 6.3 c) de l'Accord SMC:

"Nous estimons qu'une vente qui est "lost" (perdue) est une vente qu'un fournisseur "failed to obtain" (n'a pas obtenue). En outre, nous interprétons les pertes de ventes comme représentant un concept relationnel qui inclut l'examen du comportement tant de l'entreprise (des entreprises) subventionnée(s), qui doit (doivent) avoir remporté les ventes, que de l'entreprise (des entreprises) concurrente(s) qui, d'après les allégations, a (ont) perdu les ventes."¹¹

"{U}ne allégation de pertes de ventes peut être étayée par des éléments de preuve de pertes de ventes ayant lieu sur l'ensemble d'un marché géographique et d'un marché de produit, ou par des éléments de preuve sur des campagnes de vente particulières réalisées sur ce marché."¹²

Des pertes de ventes sont "notables" au titre de l'article 6.3 c) si elles sont "important[es], digne[s] d'être noté[es] ou lourd[es] de conséquences".¹³

9. S'agissant des approches possibles pour l'analyse d'une allégation de perte de ventes notable, l'Organe d'appel a fait observer ce qui suit:

"Certes une approche en deux étapes de l'évaluation des pertes de ventes est admissible, mais, à notre avis, l'approche la plus appropriée pour évaluer si les pertes de ventes sont l'*effet* de la subvention contestée consiste à faire une analyse hypothétique unitaire. Cela nécessiterait une comparaison des ventes réellement effectuées par l'entreprise (les entreprises) concurrente(s) du Membre plaignant avec un scénario hypothétique selon lequel l'entreprise (les entreprises) du Membre défendeur n'aurait (auraient) pas reçu les subventions contestées. Il y aurait des pertes de ventes dans les cas où l'analyse hypothétique montre que, en l'absence de la subvention contestée, les ventes remportées par l'entreprise (les entreprises)

⁹ Demande de l'UE au titre de l'article 13, appendice.

¹⁰ Les États-Unis n'ont pas répondu individuellement aux questions et justifications de l'Union européenne, mais ont bien indiqué que si le Groupe spécial le leur demandait, ils formuleraient des observations détaillées, tout en demandant que ce processus n'entraîne aucun nouveau retard dans la présente procédure. Réponse des États-Unis, page 4.

¹¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1214, citant le *New Shorter Oxford English Dictionary*, page 1632. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* (2^{ème} plainte), paragraphe 1052.

¹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* (2^{ème} plainte), paragraphe 1230.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* (2^{ème} plainte), paragraphe 1052.

subventionnée(s) du Membre défendeur auraient été effectuées à la place par l'entreprise (les entreprises) concurrente(s) du Membre plaignant."¹⁴

10. Dans l'affaire *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, l'Organe d'appel a examiné comment le concept de "perte" de vente s'appliquait dans les conditions de concurrence existant dans la branche de production des LCA lorsqu'il a rejeté la contestation par l'Union européenne de la constatation du Groupe spécial initial selon laquelle Boeing avait perdu la commande passée par Emirates Airlines lors du lancement de l'A380:

"Compte tenu des conditions de concurrence dans la branche de production des LCA, il n'était pas nécessaire pour Boeing d'avoir fait une offre formelle à Emirates Airlines – ou de "se présenter" pour reprendre l'expression de l'Union européenne – pour que les ventes puissent être considérées comme des ventes que Boeing "n'a pas obtenues". Comme le Groupe spécial l'a expliqué, même en l'absence d'une offre formelle de Boeing, on pouvait s'attendre à ce qu'Emirates ait pris en considération les produits fabriqués par Boeing avant de prendre sa décision d'achat."¹⁵

11. Dans le contexte d'une analyse des pertes de ventes alléguées suivant les éléments susmentionnés, nous ne voyons pas en quoi les renseignements demandés par l'Union européenne sont pertinents pour la question de savoir si les subventions alléguées aux LCA d'Airbus ont eu pour effet des pertes de ventes des LCA de Boeing concurrents. L'Union européenne ne conteste pas que Boeing "n'a pas obtenu" les ventes en question, ni qu'Airbus a réussi à remporter les ventes pertinentes. Elle ne conteste pas non plus le caractère notable des ventes dont il est allégué qu'elles ont été perdues, du point de vue de leur importance pour Boeing. On peut soutenir qu'il apparaît que l'Union européenne demande les renseignements pour faire valoir que dans chacune des pertes de ventes alléguées spécifiques qui sont en cause, les dates potentielles de mise en service ou de livraison, les informations sur les caractéristiques et les qualités du LCA de Boeing particulier offert ou les possibilités spécifiques relatives aux éventuels LCA de Boeing en développement offerts auraient pu dissuader de passer des commandes à Boeing. Toutefois, même à supposer que ces renseignements puissent démontrer l'existence de faiblesses dans l'offre de Boeing dans une campagne de vente particulière, il est difficile, eu égard à l'interprétation des "pertes de ventes" et du cadre analytique exposés plus haut, de voir en quoi cela pourrait affaiblir la conclusion selon laquelle les ventes en cause ont été perdues par Boeing.¹⁶

12. La question qui se pose au Groupe spécial est donc celle de savoir si les États-Unis peuvent établir que l'une quelconque des pertes de ventes alléguées a été causée par les subventions alléguées. En particulier, la question dont le Groupe spécial est saisi est celle de savoir si, en l'absence des subventions alléguées, les ventes réalisées par Airbus auraient été réalisées par Boeing. D'après ce que nous croyons comprendre, l'hypothèse fondamentale sur laquelle repose les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes causées par les subventions est que, comme l'Organe d'appel l'a conclu pour les pertes de ventes dont l'existence a été constatée dans le différend initial, en l'absence des subventions, Airbus n'aurait pas pu offrir les LCA qu'elle a effectivement offerts lors de ces campagnes de vente et, par conséquent, en tant que seul autre concurrent sur le marché, Boeing¹⁷ aurait réalisé ces ventes.¹⁸ Étant donné que cette analyse

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1220.

¹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1223.

¹⁶ L'Union européenne fait effectivement valoir que les LCA de Boeing et d'Airbus ne sont pas en concurrence sur les trois marchés de produits identifiés par les États-Unis que, dans certaines des pertes de ventes alléguées, les LCA offerts par Boeing n'étaient donc pas concurrentiels, et qu'on ne peut donc pas considérer que la vente ait été perdue. Toutefois, cet argument repose non pas sur une évaluation des aspects spécifiques d'une campagne de vente donnée, mais sur une évaluation des produits et de la concurrence pertinents. De plus, nous notons que l'Union européenne n'a pas fait valoir que les renseignements demandés étaient pertinents pour cette analyse ni indiqué en quoi ils l'étaient.

¹⁷ Ou, dans le cas d'une branche de production des LCA des États-Unis constituée de Boeing et d'un ou plusieurs concurrents (l'un des autres scénarios hypothétiques présentés par le Groupe spécial dans le différend initial), par la branche de production des LCA des États-Unis.

¹⁸ L'Union européenne fait référence, dans le contexte des pertes de ventes alléguées sur le marché des LCA monocouloir, à l'entrée potentielle d'autres constructeurs d'aéronefs (spécifiquement, Bombardier) sur le marché. Toutefois, il n'y a pas d'allégation ni d'élément de preuve indiquant qu'un autre constructeur d'aéronefs a participé à l'une quelconque des campagnes de vente en cause dans les allégations de pertes de

hypothétique repose sur l'effet des subventions sur l'introduction des LCA d'Airbus sur le marché, nous ne voyons pas en quoi les renseignements demandés sont pertinents pour l'analyse des pertes de ventes suivant les considérations énoncées par l'Organe d'appel. Même à supposer pour les besoins de cette analyse que les renseignements demandés puissent concerner des facteurs de "non-imputation", nous ne voyons pas en quoi cela influencerait sur l'examen d'un argument selon lequel, en l'absence de subventions, Airbus n'aurait pas pu offrir les LCA qui ont été finalement achetés par les clients ayant participé aux ventes perdues alléguées et la branche de production des LCA des États-Unis n'aurait donc pas perdu ces ventes. Enfin, nous ne voyons pas la pertinence, pour notre tâche consistant à évaluer les allégations des États-Unis relatives à des pertes de ventes, de renseignements concernant les propres vues de Boeing au sujet des forces et faiblesses des aéronefs proposés et des questions critiques et stratégiques y relatives, des présentations commerciales types de Boeing en 2012 et des exposés devant le Conseil d'administration de Boeing en 2011 et 2012 au sujet du lancement possible de variantes d'aéronefs, pour une évaluation de pertes de ventes suivant les considérations énoncées par l'Organe d'appel. Nous concluons donc que les renseignements demandés par l'Union européenne ne sont pas nécessaires pour l'évaluation correcte par le Groupe spécial des allégations de pertes de ventes des États-Unis.

5 Renseignements demandés au sujet des allégations de détournement des États-Unis

13. S'agissant du "détournement" des importations ou des exportations du produit similaire, l'Organe d'appel a dit ce qui suit dans l'affaire *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*:

"{N}ous interprétons le terme "détournement" comme connotant un effet de substitution entre le produit subventionné et le produit similaire du Membre plaignant. Cela signifie qu'un détournement a lieu, au sens de l'alinéa a) de l'article 6.3, dans les cas où la subvention a pour effet de remplacer les importations d'un produit similaire du Membre plaignant par le produit subventionné sur le marché du Membre qui accorde la subvention. De la même façon, au regard de l'alinéa b), il y a détournement dans les cas où les exportations du produit similaire du Membre plaignant sont remplacées sur le marché d'un pays tiers par les exportations du produit subventionné."¹⁹

14. L'Organe d'appel a expliqué que, "dans les cas où un plaignant présent[ait] une argumentation fondée sur l'existence d'un détournement en tant que phénomène directement observable et que le groupe spécial choisi[ssait] d'examiner cette argumentation selon une approche en deux étapes, comme cela [avait] été fait en l'espèce, un détournement appar[aisait], au sens de l'article 6.3 a) de l'Accord SMC, dans les cas où les importations d'un produit similaire du Membre plaignant diminu[aient] sur le marché du Membre qui accord[ait] la subvention et [étaient] remplacées par le produit subventionné."²⁰ Le même critère s'appliquerait pour l'article 6.3 b), selon l'Organe d'appel: "un détournement apparaît ... dans les cas où les exportations du produit similaire du Membre plaignant diminuent sur le marché du pays tiers considéré et sont remplacées par les exportations du produit subventionné."²¹ L'Organe d'appel a noté aussi, s'agissant des éléments du détournement, que le détournement devait être "discernable," que l'identification d'un détournement "devrait être axée sur les tendances des marchés, sur le plan à la fois des volumes et des parts de marché," que la tendance devait être "clairement identifiable et [qu']une évaluation fondée sur une comparaison statique de la situation du produit subventionné et du produit similaire au début et à la fin de la période de référence serait inadéquate."²²

ventes des États-Unis, encore moins d'argument ou d'élément de preuve qui suggère qu'un tel constructeur aurait obtenu, à la place de Boeing, toutes ventes non réalisées par Airbus.

¹⁹ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1160.

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1170.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1170.

²² Rapport de l'Organe d'appel *CE et certains États membres – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphes 1170 et 1171.

15. Dans le contexte d'une analyse du détournement fondée sur les éléments qui précèdent, nous ne voyons pas en quoi les renseignements concernant les dates prévues de mise en service des LCA de Boeing ou les créneaux de livraison sont pertinents pour la question de savoir si les subventions aux LCA d'Airbus ont eu pour effet de détourner les LCA de Boeing concurrents de certains marchés géographiques. Une constatation de détournement serait fondée sur une évaluation des tendances sur les marchés géographiques spécifiés établie sur la base du nombre d'aéronefs effectivement livrés pendant une période de référence pertinente. De la même façon, puisqu'une évaluation du détournement est fondée sur les données agrégées concernant les produits concurrents sur un marché géographique particulier, nous ne voyons pas en quoi des aspects spécifiques de la concurrence entre les constructeurs de LCA dans une campagne de vente donnée sont pertinents pour la détermination. Là encore, nous croyons comprendre que l'argument des États-Unis est essentiellement que, en l'absence des subventions, Airbus n'aurait pas eu les LCA qu'elle avait pu livrer et que, par conséquent, les LCA d'Airbus n'auraient pas détourné les exportations ou les importations d'aéronefs de Boeing (ou de la branche de production de LCA des États-Unis). Nous ne voyons pas en quoi l'examen des renseignements demandés au sujet des créneaux de livraison et des dates de mise en service influencerait sur notre évaluation des allégations de détournement des États-Unis suivant les considérations énoncées par l'Organe d'appel. Nous concluons donc que les renseignements demandés par l'Union européenne ne sont pas nécessaires pour l'évaluation correcte par le Groupe spécial des allégations de détournement des États-Unis.

6 Autres questions

16. Les arguments de l'Union européenne indiquent que, selon elle, les États-Unis auraient dû verser les renseignements demandés au dossier avec leur deuxième communication écrite, puisqu'ils ne l'avaient pas fait avec leur première communication écrite. Les États-Unis considèrent manifestement que les renseignements ne sont pas pertinents pour étayer leurs allégations et arguments et qu'il n'y avait donc aucune raison de les communiquer. Nous ne voyons aucune base qui permette de conclure que les États-Unis auraient dû prévoir d'une façon ou d'une autre que l'Union européenne pourrait vouloir avancer des arguments qu'elle n'avait pas avancés dans sa première communication écrite et auraient dû présenter, de leur propre chef, des éléments de preuve susceptibles d'étayer ces arguments avec leur deuxième communication écrite.

17. Les États-Unis font valoir que, dans la mesure où l'Union européenne fait valoir qu'ils n'ont pas fourni d'éléments *prima facie*, des renseignements additionnels ne sont pas nécessaires pour lui permettre de répondre à leurs allégations. Ils soulignent qu'à l'exception d'une question qui fait référence à une perte de vente alléguée évoquée dans leur deuxième communication écrite, tous les renseignements demandés par l'Union européenne concernent des allégations et arguments relatifs à des pertes de ventes et à un détournement qui ont été formulés dans leur première communication écrite, et que l'Union européenne a répondu à ces allégations et arguments dans sa première communication écrite sans indiquer qu'il lui manquait des renseignements nécessaires pour le faire. L'Union européenne justifie le moment où elle a présenté sa demande par le fait que la nécessité des renseignements demandés n'est apparue qu'au cours du processus d'examen de la deuxième communication écrite des États-Unis, déposée le 19 octobre 2012. Elle laisse entendre que ce processus l'a empêchée de se rendre compte plus tôt de l'absence des renseignements nécessaires dans le dossier et elle note qu'elle est toujours en train d'examiner la deuxième communication écrite des États-Unis.²³ Elle soutient que les renseignements sont nécessaires pour lui garantir une possibilité adéquate de préparer sa propre deuxième communication écrite.

18. Nous estimons qu'il convient de noter que l'Union européenne a pleinement répondu à la première communication écrite des États-Unis, dans laquelle ces derniers ont exposé les faits et arguments étayant leurs allégations relatives à des pertes de ventes et à un détournement et à l'appui de laquelle ils ont présenté des éléments de preuve, sans indiquer que des éléments de

²³ L'Union européenne affirme que la deuxième communication écrite des États-Unis est "un document très substantiel", qui inclut de nombreuses pièces, dont certaines sont "longues et substantielles", et allègue aussi qu'"il est apparu que [la communication déposée le 19 octobre] était la version préliminaire" de la deuxième communication écrite des États-Unis et avait nécessité des échanges de vues "détaillés et soutenus", d'autres versions et la présentation de pièces révisées, sur une période de trois semaines. Les États-Unis, pour s'opposer à la demande séparée de l'Union européenne visant la prorogation du délai pour le dépôt de sa deuxième communication écrite, soutiennent que la complexité des questions, la longueur de la communication et la présentation de rapports sur les exportations en tant que pièces ne constituent pas une "évolution imprévue des circonstances".

preuve additionnels pourraient lui être nécessaires pour réfuter les allégations des États-Unis. D'ailleurs, le premier argument de l'Union européenne est que les États-Unis n'ont pas établi *prima facie* qu'il y avait, entre autres choses, des pertes de ventes et un détournement, argument qui ne requiert pas d'éléments de preuve additionnels à l'appui. Il n'y a guère plus de précisions sur ces allégations dans la deuxième communication écrite des États-Unis, et certainement rien qui rendrait nécessaires des renseignements additionnels, comme ceux demandés par l'Union européenne, qui n'existaient pas déjà. À notre avis, les renseignements demandés sont, au plus, pertinents pour d'éventuels arguments de l'Union européenne cherchant à démontrer que les pertes de ventes et le détournement allégués ont été causés non par les subventions, mais par d'autres facteurs.²⁴ Nous n'estimons pas que l'Union européenne était en droit d'attendre que les États-Unis aient déposé leur deuxième communication écrite, laquelle ne développait pas les allégations, arguments et éléments de preuve concernant des pertes de ventes et un détournement, pour demander toute une série de renseignements peu pertinents pour notre évaluation des allégations et arguments avancés par les États-Unis. La question de savoir s'il convient ou non de faire droit à une demande de renseignements au titre de l'article 13 est régie par le besoin qu'a un groupe spécial de ces renseignements pour évaluer les allégations et arguments des parties conformément à ses obligations au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord et, comme cela est expliqué plus haut, nous ne considérons pas que ce besoin existe en l'espèce. À notre avis, à ce stade de la procédure où l'Union européenne, partie demandant les renseignements, a déjà eu pleinement la possibilité de répondre aux allégations et arguments des États-Unis et où les renseignements demandés se rapportent presque exclusivement à des questions pleinement traitées dans la première communication écrite des États-Unis, il ne serait ni équitable ni approprié que nous demandions des renseignements qui pourraient permettre à l'Union européenne d'avancer dans sa réfutation des arguments qu'elle n'a jamais cherché à avancer dans sa première communication écrite et qui n'ont aucun fondement dans la deuxième communication écrite des États-Unis à laquelle elle prépare maintenant une réponse.²⁵

7 Conclusion

19. À la lumière de ce qui précède, il est clair pour le Groupe spécial que les renseignements demandés ne seront probablement pas nécessaires pour assurer la régularité de la procédure et faire en sorte qu'une décision appropriée soit rendue au sujet des allégations pertinentes. Nous rejetons donc la demande de l'Union européenne et nous nous abstenons de demander les renseignements demandés par l'Union européenne à ce stade de la procédure.

²⁴ Nous rappelons que l'Union européenne n'a pas, pour l'essentiel, traité les circonstances des pertes de ventes individuelles alléguées dans sa première communication écrite, choisissant de formuler ses arguments en termes plus généraux.

²⁵ Nous soulignons que nous ne laissons pas entendre que l'Union européenne était tenue de présenter des éléments *prima facie* avant de demander au Groupe spécial d'exercer le pouvoir de demander des renseignements qui lui est conféré par l'article 13:1. À notre avis toutefois, une partie n'est généralement pas en droit d'obtenir du Groupe spécial qu'il demande des renseignements à l'autre partie à ce stade de la procédure sans avoir présenté quelque allégation, moyen de défense ou argument pour l'examen duquel le Groupe spécial aura probablement besoin des renseignements. Nous notons aussi la portée de la demande de l'Union européenne.

ANNEXE F

PRINCIPALES DÉCISIONS PROCÉDURALES DU GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe F-1	Demande de l'Union européenne concernant la question de savoir si les États-Unis étaient tenus de restituer ou détruire les éléments contenant des RCC et RCES issus de la procédure initiale (décision du Groupe spécial rendue le 24 octobre 2012)	F-2
Annexe F-2	Demandes de l'Union européenne du 28 mai 2013 concernant: i) l'appendice version RCES intégrale et les pièces RCES des États-Unis présentés en même temps que leurs réponses à la première série de questions du Groupe spécial; et ii) les violations alléguées des procédures RCC/RCES par les États-Unis (décision du Groupe spécial rendue le 5 juin 2013)	F-5
Annexe F-3	Demandes de l'Union européenne du 28 mai 2013 concernant: i) le manquement allégué des États-Unis à l'obligation de fournir des éléments <i>prima facie</i> et la "présentation différée" d'arguments et d'éléments de preuve; et ii) l'accès non autorisé allégué des États-Unis à des RCC/RCES de l'Union européenne (décision du Groupe spécial rendue le 12 juin 2013)	F-13
Annexe F-4	Demande de l'Union européenne du 14 juin 2012 visant l'exclusion de certaines pièces des États-Unis non déposées en temps utile (décision du Groupe spécial rendue le 28 juin 2013)	F-23
Annexe F-5	Demandes de l'Union européenne du 28 juin 2013 concernant la "critique" du rapport de CompetitionRX formulée par les États-Unis dans leurs observations sur les réponses de l'Union européenne à la première série de questions du Groupe spécial (décision du Groupe spécial rendue le 8 juillet 2013)	F-27
Annexe F-6	Demandes de l'Union européenne des 2, 4 et 11 septembre 2013 concernant l'adoption de procédures additionnelles sur la confidentialité des renseignements aux fins de la réponse à la question n° 126 du Groupe spécial (décision du Groupe spécial rendue le 16 septembre 2013)	F-34
Annexe F-7	Demande de l'Union européenne du 24 mars 2014 concernant la décision du Groupe spécial de poser six questions écrites additionnelles aux parties (décision du Groupe spécial rendue le 31 mars 2014)	F-36

ANNEXE F-1**DEMANDE DE L'UNION EUROPÉENNE CONCERNANT LA QUESTION DE SAVOIR SI LES ÉTATS-UNIS ÉTAIENT TENUS DE RESTITUER OU DÉTRUIRE LES DOCUMENTS CONTENANT DES RCC ET RCES ISSUS DE LA PROCÉDURE INITIALE**

(décision du Groupe spécial rendue le 24 octobre 2012)

1. Le Groupe spécial a reçu la réponse des États-Unis aux allégations de l'UE concernant le traitement des renseignements RCC/RCES, datée du 5 octobre 2012¹, qui lui a été présentée en réponse à une demande qu'il avait formulée dans sa communication du 4 septembre 2012.² Il a également reçu les observations de l'Union européenne sur la réponse des États-Unis, datées du 16 octobre 2012³, qui lui ont également été présentées en réponse à une communication qu'il avait envoyée le 11 octobre 2012.⁴

2. La question qui oppose les parties est celle de savoir si les RCC/RCES communiqués dans la procédure initiale auraient dû être restitués ou détruits de façon que les États-Unis ne puissent pas y faire référence aux fins de la présente procédure de mise en conformité. Nous rappelons que les RCC/RCES ont été communiqués dans la procédure initiale conformément aux procédures RCC/RCES adoptées par le Groupe spécial dans cette procédure.⁵ La question d'interprétation dont le Groupe spécial est saisi consiste à savoir si les procédures RCC/RCES initiales obligeaient les parties à détruire ou restituer les RCC/RCES communiqués dans la procédure initiale.

3. Les États-Unis considèrent que ce n'est pas le cas, sur la base du texte des paragraphes 57 et 58, et de la définition de l'expression "achèvement de la procédure du Groupe spécial" donnée au paragraphe 3 de ces procédures. Par conséquent, selon eux, ils n'ont pas agi d'une manière incompatible avec les procédures RCC/RCES initiales en faisant référence à ces renseignements dans leur première communication écrite dans la présente procédure de mise en conformité. En effet, les États-Unis estiment qu'ils sont libres de se référer aux renseignements RCC/RCES communiqués dans la procédure initiale dans leurs autres communications au Groupe spécial dans la présente procédure. Ils considèrent que cette interprétation est logique parce que les RCC/RCES dont disposait le Groupe spécial dans la procédure initiale seront de toute évidence pertinents pour l'évaluation par le Groupe spécial de la mise en conformité de la question de savoir s'il y a eu, en fait, mise en conformité avec les recommandations et décisions de l'ORD dans la procédure initiale.

4. L'Union européenne estime que l'interprétation donnée par les États-Unis des procédures RCC/RCES initiales signifierait que, parce qu'il a été fait appel du rapport du Groupe spécial initial, il n'y avait, et il n'y a, aucune obligation pour les parties de restituer ou détruire les RCC/RCES communiqués durant la procédure initiale. Cette interprétation est déraisonnable et va à l'encontre de la raison d'être tout entière des procédures pour la protection des renseignements confidentiels. L'Union européenne demande que le Groupe spécial adopte une interprétation différente des procédures RCC/RCES initiales, qui exigerait des États-Unis qu'ils aient restitué ou détruit les RCC/RCES communiqués pendant la procédure initiale dans un délai raisonnable après l'adoption du rapport du Groupe spécial initial, modifié par le rapport de l'Organe d'appel. Cette interprétation a pour conséquence que les États-Unis ne sont pas autorisés à faire référence à des RCC/RCES communiqués pendant la procédure initiale dans la présente procédure de mise en conformité (ce dont l'Union européenne est disposée, à titre exceptionnel, à ne pas tenir compte en ce qui concerne la première communication écrite des États-Unis uniquement). Si les États-Unis avaient voulu faire référence à ces renseignements dans la procédure de mise en conformité, ils

¹ Réponse des États-Unis aux allégations de l'Union européenne concernant le traitement des renseignements RCC/RCES, datée du 5 octobre 2012 (ci-après "réponse des États-Unis").

² Communication du Groupe spécial aux parties, 4 septembre 2012, paragraphe 18.

³ Lettre de l'Union européenne au Président du Groupe spécial, datée du 16 octobre 2012 (ci-après "observations de l'UE").

⁴ Communication du Groupe spécial aux parties, 11 octobre 2012.

⁵ Procédures de travail additionnelles pour l'affaire DS316 – Procédures pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels et des renseignements commerciaux extrêmement sensibles, 9 novembre 2007 (ci-après "procédures RCC/RCES initiales").

auraient dû demander à l'Union européenne de les leur donner au moyen d'une procédure au titre de l'annexe V.

5. Les procédures RCC/RCES initiales sont rédigées de telle façon que l'obligation de détruire ou restituer les documents RCC/RCES s'applique en fonction de la manière dont la procédure du Groupe spécial s'achève. Lorsque l'"achèvement de la procédure du Groupe spécial", tel qu'il est défini au paragraphe 3, s'effectue au moyen du dépôt d'un appel auprès de l'Organe d'appel, le paragraphe 58 s'applique. Les termes mêmes du paragraphe 58 ne contiennent aucune obligation de détruire ou restituer les RCC/RCES, mais font simplement référence à la transmission des RCC/RCES à l'Organe d'appel séparément du reste du dossier. C'est uniquement lorsque la procédure du Groupe spécial s'achève de la manière prévue aux alinéas a), c) ou d) que s'applique l'obligation expresse, clairement énoncée au paragraphe 57, de détruire ou restituer les RCC/RCES.

6. L'Union européenne fait valoir qu'après l'appel le rapport du Groupe spécial a été adopté, tel qu'il avait été modifié par le rapport de l'Organe d'appel, de sorte qu'il y a eu "achèvement de la procédure du Groupe spécial" de la manière décrite au paragraphe 3 a) à ce moment-là, et donc obligation de restitution ou destruction conformément au paragraphe 57. Or, le paragraphe 3 définit l'"achèvement de la procédure du Groupe spécial" comme étant celle des situations décrites aux alinéas a) à d) qui se produit *en premier*. Selon notre interprétation des procédures RCC/RCES initiales, lorsque le rapport du Groupe spécial a été adopté, tel qu'il avait été modifié par le rapport de l'Organe d'appel, l'alinéa a) n'était pas applicable car il ne s'agissait pas de celui des événements visés aux alinéas a) à d) qui se produisait en premier. À l'évidence, la situation visée à l'alinéa b), à savoir la notification d'un appel à l'ORD conformément à l'article 16:4 du Mémoire d'accord, s'était déjà produite. Nous ne sommes pas en mesure de souscrire à l'interprétation des paragraphes 3 et 57 des procédures RCC/RCES initiales proposée par l'Union européenne parce qu'elle exige de faire abstraction de la référence au membre de phrase "qui se produit en premier" figurant au paragraphe 3.

7. En résumé, les procédures RCC/RCES initiales, telles que nous les interprétons, n'imposent pas aux parties l'obligation de détruire ou restituer les RCC/RCES dans la situation où il a été fait appel du rapport du Groupe spécial. Nous notons que cette lacune est corrigée dans les procédures RCC/RCES adoptées par le Groupe spécial dans la présente procédure de mise en conformité (les nouvelles procédures RCC/RCES).⁶

8. Compte tenu de ce qui précède, nous concluons que les États-Unis n'ont pas enfreint les procédures RCC/RCES initiales en faisant référence dans leurs communications dans la présente procédure de mise en conformité à des RCC/RCES communiqués durant la procédure initiale. Aucune action supplémentaire de notre part n'est nécessaire à cet égard, et les deux parties sont libres de faire référence à des RCC/RCES communiqués pendant la procédure initiale dans le contexte de la présente procédure, à condition, bien entendu, de respecter les nouvelles procédures RCC/RCES.⁷

9. En outre, les États-Unis ont demandé que le Groupe spécial envisage de réviser les nouvelles procédures RCC/RCES afin d'exiger que les parties détruisent ou restituent les RCC/RCES communiqués pendant la procédure de mise en conformité uniquement à l'achèvement des procédures ultérieures (y compris au titre de l'article 22:6 du Mémoire d'accord) dans le présent différend. À notre avis, les paragraphes 63 et 65 des nouvelles procédures RCC/RCES indiquent clairement qu'après l'adoption par l'ORD d'un rapport de l'Organe d'appel dans la présente procédure de mise en conformité, il y aura obligation de détruire ou restituer tous les

⁶ Procédures de travail additionnelles pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels et des renseignements commerciaux extrêmement sensibles, datées du 12 juillet 2012 (ci-après "nouvelles procédures RCC/RCES"). Le paragraphe 65 des nouvelles procédures RCC/RCES (qui est l'équivalent du paragraphe 58 des procédures RCC/RCES initiales) dispose expressément qu'à la suite de l'adoption par l'ORD du rapport de l'Organe d'appel conformément à l'article 17:4 du Mémoire d'accord, ou de la décision prise par l'ORD par consensus de ne pas adopter le rapport de l'Organe d'appel conformément à l'article 17:4 du Mémoire d'accord, les dispositions, entre autres, du paragraphe 63 (prescrivant la destruction ou la restitution de tous les documents contenant des RCC/RCES dans le délai qui sera fixé par le Groupe spécial) s'appliqueront.

⁷ Nous notons qu'il n'est pas allégué que les renseignements RCC ou RCES en cause ont été divulgués à une quelconque personne qui n'était pas autorisée à avoir accès à ces renseignements dans la présente procédure.

documents dans le délai qui sera fixé par le Groupe spécial. De fait, nous estimons que le paragraphe 65 des nouvelles procédures RCC/RCES a été spécifiquement révisé de façon à prévoir cette obligation étant donné son absence dans les procédures RCC/RCES initiales dans la situation où il est fait appel du rapport du Groupe spécial de la mise en conformité.

10. Par conséquent, nous ne jugeons pas nécessaire ou approprié d'apporter la révision demandée aux nouvelles procédures RCC/RCES à ce stade. Nous encourageons les parties à discuter de la question en vue de parvenir à un arrangement mutuellement acceptable concernant l'utilisation des RCC/RCES dans toute procédure ultérieure découlant du présent différend.

ANNEXE F-2**DEMANDES DE L'UNION EUROPÉENNE DU 28 MAI 2013 CONCERNANT: I) L'APPENDICE VERSION RCES INTÉGRALE ET LES PIÈCES RCES DES ÉTATS-UNIS PRÉSENTÉS EN MÊME TEMPS QUE LEURS RÉPONSES À LA PREMIÈRE SÉRIE DE QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL; ET II) LES VIOLATIONS ALLÉGUÉES DES PROCÉDURES RCC/RCES PAR LES ÉTATS-UNIS**

(décision du Groupe spécial rendue le 5 juin 2013)

1. Le Groupe spécial se réfère à la demande de décision intérimaire présentée par l'Union européenne le 28 mai 2013 concernant un certain nombre de questions relatives aux réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial aux parties le 23 avril 2013 (les "questions du Groupe spécial"), et aux observations des États-Unis sur la demande de l'Union européenne, qui ont été reçues le vendredi 31 mai 2013.

2. Dans la présente communication, le Groupe spécial examine les demandes de décisions de l'Union européenne visant: i) l'appendice version RCES intégrale (l'"appendice RCES") des États-Unis présenté en même temps que leurs réponses aux questions du Groupe spécial; ii) les pièces RCES des États-Unis présentées en même temps que leurs réponses aux questions du Groupe spécial; et iii) les violations alléguées des procédures de travail additionnelles pour la protection des renseignements commerciaux confidentiels et des renseignements commerciaux extrêmement sensibles (les "procédures RCC/RCES").

3. L'Union européenne a également demandé au Groupe spécial de rejeter certains arguments et éléments de preuve au motif qu'ils auraient dû être évoqués par les États-Unis à un stade antérieur de la présente procédure.¹ Le Groupe spécial se prononcera sur cet aspect de la demande dès que possible.

1 APPENDICE VERSION RCES INTÉGRALE DES ÉTATS-UNIS

4. L'Union européenne affirme que, le 24 mai 2013, les États-Unis n'ont fourni à l'Union européenne qu'un seul CD verrouillé contenant l'appendice RCES présenté en même temps que leurs réponses aux questions du Groupe spécial. Elle dit que le paragraphe 58 g) des procédures RCC/RCES exige que les États-Unis fournissent deux CD verrouillés. Elle explique que le fait que les États-Unis n'ont pas fourni deux CD signifie que ses agents chargés du présent différend n'ont pas accès à l'appendice RCES dans le court laps de temps dont ils disposent pour rédiger des observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial. Elle fait valoir que la prorogation du délai accordé aux parties pour élaborer des observations sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial au-delà du 12 juin 2013 aggraverait le préjudice qu'elle subirait, étant donné que des membres de sa délégation ont pris des engagements pour les deux semaines suivant le 12 juin 2013 et que, par la suite, le 27 juin 2013, l'Union européenne recevra la première communication écrite des États-Unis dans le différend *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)*. De plus, elle fait valoir que toute prorogation du délai accordée aux deux parties permettrait aux États-Unis de tirer parti de leur propre manquement aux règles. Par conséquent, elle demande que le Groupe spécial rejette l'appendice RCES des États-Unis au motif qu'il n'a pas été déposé en temps voulu.²

5. Les États-Unis déplorent cette omission, mais soulignent que l'Union européenne aurait pu les avertir de ce problème le 24 mai lorsqu'elle a reçu le premier CD, de façon à convenir avec eux de la remise du deuxième CD à Genève ou Bruxelles pour le 27 mai 2013. Au lieu de cela, l'Union européenne a choisi de déposer une plainte formelle au Groupe spécial le 28 mai; il ne s'agissait pas d'un choix visant à minimiser le retard ou tout préjudice en résultant. Les États-Unis indiquent

¹ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 11 à 21.

² Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 3 à 5.

qu'ils ont consulté l'Union européenne et pris des dispositions pour qu'une deuxième copie de leur appendice RCES soit remise directement à un représentant de l'Union européenne à Bruxelles.³

6. Le Groupe spécial convient avec l'Union européenne, et les États-Unis reconnaissent, que le paragraphe 58 g) des procédures RCC/RCES obligeait les États-Unis à fournir à l'Union européenne deux copies de leur appendice RCES sous la forme de deux CD verrouillés. Il note que cet appendice RCES contient des renseignements relatifs à 9 des 72 questions auxquelles les États-Unis ont répondu. Le fait que les États-Unis n'ont pas fourni un deuxième CD comme ils le devaient signifie que certains des agents de l'Union européenne, qui, comme l'Union européenne l'a expliqué, exercent leurs activités depuis au moins deux villes, Genève et Bruxelles, n'ont pas pu avoir accès à l'appendice RCES au moment où ils en avaient le droit. Bien qu'il apparaisse que des dispositions ont été prises pour remettre le deuxième CD à un représentant de l'Union européenne à Bruxelles, le retard causé par cette omission a cependant pu nuire à la capacité de l'Union européenne d'élaborer ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial dans le délai fixé par ce dernier.

7. En temps normal, l'octroi d'une prorogation de délai pour compenser un retard dans la communication de renseignements serait le moyen logique de s'assurer qu'une partie puisse répondre pleinement à des renseignements présentés tardivement. Toutefois, l'Union européenne fait valoir que la prorogation du délai en l'espèce "ne [ferait] qu'aggraver le préjudice subi par l'Union européenne"⁴, car des membres de sa délégation ont pris certains engagements (non précisés) pour les deux semaines suivant la date limite actuelle du 12 juin 2013, et recevront juste après la première communication écrite des États-Unis dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)*. Bien que le Groupe spécial soit sensible aux exigences que ce différend d'envergure et complexe impose aux délégations, d'autant plus qu'il se déroule parallèlement au différend *CE – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)*⁵, nous ne voyons aucune raison de penser qu'avec une prorogation de délai adéquate l'Union européenne ne serait pas en mesure de répondre pleinement aux renseignements en question. Nous ne considérons pas non plus que l'omission des États-Unis est grave au point de justifier le rejet de l'appendice RCES lorsque, comme en l'espèce, cela n'est pas nécessaire pour protéger la capacité de l'Union européenne de participer pleinement au présent différend.

8. Le Groupe spécial observe que le fait que les États-Unis n'ont pas suivi les instructions données au paragraphe 58 g) des procédures RCC/RCES signifie que l'Union européenne recevra le deuxième CD plusieurs jours après celui où elle était en droit de le recevoir conformément aux procédures RCC/RCES. Pour cette raison, il rend la décision suivante. *Premièrement*, il ordonne aux États-Unis de remettre le deuxième CD dès que possible, si cela n'a pas déjà été fait, et d'aviser le Groupe spécial dès que le CD a été remis. *Deuxièmement*, il proroge le délai accordé à l'Union européenne pour communiquer ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions jusqu'au mercredi 26 juin 2013, soit une prorogation de 14 jours. Bien que le Groupe spécial considère que cela devrait compenser la réponse tardive des États-Unis, si l'Union européenne estime qu'elle n'est pas en mesure de répondre pleinement dans ce délai, le Groupe spécial examinera toute demande justifiée de nouvelle prorogation. *Troisièmement*, nous ordonnons aux États-Unis de communiquer, *uniquement au Groupe spécial et non à l'Union européenne*, leurs observations sur les réponses de l'Union européenne aux questions du Groupe spécial pour la date limite actuelle, soit le 12 juin 2013; les États-Unis sont priés de remettre le même document à l'Union européenne le 26 juin 2013 conformément aux procédures pertinentes.

2 PIÈCES RCES DES ÉTATS-UNIS

9. L'Union européenne formule trois objections concernant la communication par les États-Unis de pièces RCES avec leurs réponses aux questions du Groupe spécial. Premièrement, les États-Unis ont déposé les pièces RCES dans l'après-midi du vendredi 24 mai 2013 plutôt qu'à la date limite de

³ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 3.

⁴ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphe 4.

⁵ Tout au long de la présente procédure, les parties ont parfois dû travailler simultanément sur les deux différends. À cet égard, nous notons que les États-Unis ont reçu la première communication écrite de l'Union européenne dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)* deux semaines avant la réunion de fond avec les parties dans le présent différend. De plus, le Groupe spécial dans le présent différend a demandé aux États-Unis de répondre à 72 questions directes après la réunion de fond, à un moment où ils prépareraient sans aucun doute leur première communication écrite dans l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5)*.

dépôt des réponses aux questions du Groupe spécial, qui était le mercredi 22 mai. Deuxièmement, ils avaient indiqué, en réponse à une question de l'Union européenne, qu'ils ne mettraient pas les pièces RCES à disposition pour consultation sur un ordinateur portable sécurisé à la Mission des États-Unis auprès de l'Union européenne à Bruxelles avant le 28 mai 2013. Troisièmement, ils n'ont pas présenté de version RCES de la pièce US-505.⁶ L'Union européenne demande que, à la lumière de ces problèmes, dont elle affirme qu'ils ont grandement nui à sa capacité d'élaborer des observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial pour le 12 juin 2013, les pièces RCES des États-Unis soient rejetées au motif qu'elles n'ont pas été déposées en temps voulu.⁷

2.1 Pièces RCES des États-Unis déposées auprès du Secrétariat le 24 mai

10. Les pièces RCES citées par les États-Unis dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial ont été déposées à l'OMC à Genève le 24 mai 2013. L'Union européenne objecte que les pièces RCES des États-Unis n'ont pas été déposées à la date limite fixée pour leur communication, soit le 22 mai 2013. Elle fait valoir que, bien que le paragraphe 58 h) des procédures RCC/RCES prescrive seulement qu'une partie ait commencé le transfert des CD verrouillés contenant l'*appendice* RCES d'une communication au plus tard à la date limite fixée pour la communication (et prévoit de ce fait que ces RCES puissent être reçus dans un délai de un à deux jours après la date limite de dépôt), une telle tolérance n'existe pas pour les *pièces* RCES.⁸

11. Les États-Unis répondent qu'ils font tout leur possible pour envoyer les documents RCES tôt afin qu'ils arrivent à Genève à la date de communication, même si l'option de remise la plus rapide prévoit une arrivée le deuxième jour suivant la transmission. Cependant, dans le cas d'une longue communication écrite contenant des RCES, les pièces sont habituellement finalisées en même temps que la communication. Les États-Unis estiment qu'il serait injuste de les obliger à finaliser toutes ces communications deux jours avant la date limite seulement parce que la distance entre les États-Unis et Genève est plus grande que la distance entre Bruxelles et Genève.⁹

12. Les paragraphes 49 et 50 des procédures RCC/RCES exigent des États-Unis qu'ils mettent leurs RCES à disposition, sous forme électronique ou sur papier, aussi bien au Secrétariat de l'OMC qu'à la Mission des États-Unis à Bruxelles. Ces dispositions ne précisent toutefois pas à quel moment ces RCES doivent être mis à disposition à ces emplacements. Des indications sur le moment où l'*appendice* RCES doit être communiqué figurent au paragraphe 58 h) des procédures RCC/RCES. Ce paragraphe exige des parties qu'elles "commenc[ent] le transfert" des CD verrouillés contenant l'*appendice* RCES au plus tard à la date limite fixée pour la communication correspondante. Cette règle permet à une partie, au besoin, d'élaborer l'*appendice* RCES jusqu'à la date limite fixée pour sa communication, ce qui veut dire qu'un jour ou deux peuvent s'écouler après la date limite avant que l'autre partie ne reçoive l'*appendice* RCES.¹⁰

13. Le paragraphe 58 h) ne mentionne pas explicitement les *pièces* RCES. Cependant, l'*appendice* RCES d'une partie fera nécessairement référence à des pièces RCES.¹¹ Il serait incohérent de permettre à une partie de poursuivre l'élaboration de son *appendice* RCES jusqu'à la date limite fixée pour la communication, mais d'exiger que les pièces RCES, qui doivent également respecter les prescriptions spéciales en matière de transfert des RCES énoncées aux paragraphes 49 et 50 des procédures RCC/RCES, soient reçues par l'autre partie à la date limite fixée pour la communication. Selon cette interprétation, une partie devrait avoir "commencé le transfert" des pièces RCES un ou deux jours avant d'avoir finalisé l'*appendice* RCES qui fait référence à ces pièces. Dans la pratique, cela voudrait dire que les parties devraient finaliser leur

⁶ James V. Jordan, NERA, réplique à la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan, 19 mai 2013.

⁷ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphe 10.

⁸ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphe 7, note de bas de page 4.

⁹ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 4.

¹⁰ Les RCES ne peuvent pas être communiqués par courriel. Ils sont transmis au Groupe spécial sous forme électronique au moyen de CD verrouillés ou d'ordinateurs portables scellés. Les parties sont tenues de conserver des copies électroniques ou papier des RCES qu'elles communiquent au Groupe spécial à leur emplacement RCES, pour que les personnes habilitées RCES de l'autre partie puissent y avoir accès, voir les paragraphes 49 et 50 des procédures RCC/RCES.

¹¹ Il y avait, au total, neuf questions pour lesquelles les États-Unis ont mentionné des RCES dans leurs réponses, et qui faisaient donc partie de l'*appendice* version RCES intégrale des États-Unis. Pour répondre à ces 9 questions, les États-Unis se sont référés à 33 pièces RCES au total.

appendice RCES avant la date limite fixée pour son achèvement qui est envisagée au paragraphe 58 h). Compte tenu de cela, les procédures RCC/RCES doivent être interprétées comme permettant aux parties de communiquer des pièces RCES en même temps qu'elles communiquent l'appendice RCES. Pour cette raison, nous ne considérons pas que les pièces RCES des États-Unis communiquées au Secrétariat de l'OMC le 24 mai 2013 n'ont pas été déposées en temps voulu.

2.2 Non-mise à disposition par les États-Unis de leurs pièces RCES à leur emplacement RCES à Bruxelles

14. L'Union européenne note qu'en prenant rendez-vous pour ses personnes habilitées RCES à l'emplacement RCES des États-Unis à Bruxelles le 24 mai 2013, elle a été informée que les pièces RCES des États-Unis ne seraient pas téléchargées sur l'ordinateur portable sécurisé avant le 28 mai 2013. Les États-Unis répondent que les pièces RCES ont été remises à Bruxelles le 27 mai 2013, qui était un jour férié aux États-Unis et n'était pas un jour ouvrable pour la Mission des États-Unis auprès de l'Union européenne à Bruxelles. Les pièces RCES ont donc été mises à disposition pour consultation, et ont été consultées par l'Union européenne, le 28 mai 2013.¹² Les États-Unis disent que les éléments RCES représentent une petite partie de la communication globale, et dans le cas "improbable" où un court retard dans l'accès aux pièces RCES serait préjudiciable à l'Union européenne, les États-Unis feraient preuve de flexibilité pour apporter une solution compatible avec les procédures RCC/RCES.

15. Le paragraphe 50 des procédures RCC/RCES exige des États-Unis qu'ils mettent leurs RCES à disposition, pour que les personnes habilitées RCES de l'UE puissent y accéder, à la Mission des États-Unis auprès de l'Union européenne à Bruxelles.¹³ Comme il est indiqué plus haut, nous considérons que le paragraphe 58 h) des procédures RCC/RCES s'applique aux pièces RCES ainsi qu'à l'appendice RCES, et l'obligation des États-Unis était donc de "commencer le transfert" de leurs pièces RCES à Bruxelles le mercredi 22 mai 2013. Bien que les États-Unis n'aient pas abordé directement ce point, nous nous serions attendus à ce qu'ils puissent faire remettre ces pièces RCES à Bruxelles et les faire télécharger pour le vendredi 24 mai 2013, comme à Genève. Le fait que les États-Unis ne l'ont pas fait pose problème. L'incidence de ce manquement a été aggravée par le fait que le 27 mai était un jour férié officiel aux États-Unis et que la Mission des États-Unis à Bruxelles était fermée.¹⁴ En conséquence, l'accès de l'Union européenne aux pièces RCES des États-Unis a été retardé de quatre jours, laps de temps non négligeable compte tenu du fait que l'Union européenne devait présenter ses observations neuf jours plus tard, le 12 juin 2013.

2.3 Non-fourniture par les États-Unis d'une version RCES de la pièce US-505

16. L'Union européenne conteste la non-fourniture par les États-Unis d'une version RCES de la pièce US-505, qui est un rapport rédigé par un consultant des États-Unis au sujet des avantages allégués de l'AL/FEM pour l'A350 XWB contestée par les États-Unis.¹⁵ Ces derniers ont présenté une version RCC de ce rapport le 22 mai 2013, mais l'Union européenne note que des calculs et données sur lesquels il apparaît que le consultant se fonde sont traités comme des RCES et supprimés de la version RCC. De ce fait, la version RCC n'est guère utile pour faciliter l'élaboration des observations de l'Union européenne car cette dernière ne peut pas examiner les calculs et données RCES sur lesquels il apparaît que le consultant et les États-Unis se fondent. Pour les raisons qui ont déjà été exposées plus haut, l'Union européenne pense que la prorogation du délai pour la présentation des observations ne remédierait pas au préjudice qu'elle a subi parce qu'elle n'a pas eu accès à la version RCES de la pièce US-505 (RCC). Par conséquent, elle demande que le Groupe spécial rejette la pièce US-505 (RCC) au motif qu'elle n'a pas été déposée en temps voulu.

17. Les États-Unis indiquent qu'ils ont corrigé cette omission.¹⁶ Ils font valoir que, lorsqu'une omission entraîne un léger retard, la solution évidente, si tant est qu'une solution soit nécessaire,

¹² États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 5.

¹³ L'"emplacement RCES" indiqué au paragraphe 9 des procédures RCC/RCES.

¹⁴ Le paragraphe 53 des procédures RCC/RCES dispose que la "salle désignée" dans laquelle les RCES sont conservés à cet emplacement sera accessible de 9 heures à 17 heures pendant les jours ouvrables officiels à cet emplacement RCES.

¹⁵ James V. Jordan, NERA, réplique à la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan, 19 mai 2013.

¹⁶ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 6.

consiste à accorder un court délai supplémentaire, et non à rejeter des éléments de preuve probants. Le rejet d'éléments de preuve probants en raison des engagements qu'une partie dit avoir pris serait très inhabituel et manifestement injuste, et ne contribuerait pas à l'établissement d'une détermination objective par le Groupe spécial.

18. Le Groupe spécial observe que la version RCES de la pièce US-505 (RCC), tout comme les autres pièces RCES déposées avec l'appendice RCES des États-Unis, aurait dû être mise à disposition à Genève et à Bruxelles pour le 24 mai 2013. Les États-Unis indiquent qu'ils ont maintenant corrigé leur omission, ce qui amène le Groupe spécial à supposer qu'ils ont mis à disposition la version RCES de la pièce US-505 (RCC), au Secrétariat de l'OMC et à la Mission des États-Unis auprès de l'Union européenne à Bruxelles, pour le mercredi 3 juin 2013. De fait, ils ont mis cette pièce à disposition au Secrétariat de l'OMC à Genève hier, le 4 juin 2013. Bien que le Groupe spécial se félicite de la mesure corrective prise par les États-Unis, il n'en demeure pas moins qu'un délai de onze jours s'est écoulé avant que l'Union européenne puisse examiner la version RCES de cette pièce.

2.4 Conclusion

19. Le Groupe spécial considère que le fait que les États-Unis n'ont pas mis à disposition les pièces RCES à leur emplacement RCES à Bruxelles pour le 24 mai 2013 ni présenté une version RCES de la pièce US-505 (RCC) pourrait nuire à la capacité de l'Union européenne d'élaborer ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial pour la date limite du 12 juin 2013 fixée par le Groupe spécial. Toutefois, nous estimons que notre décision de proroger jusqu'au mercredi 26 juin 2013 le délai accordé à l'Union européenne pour communiquer ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions pallie suffisamment le risque qu'un tel préjudice se produise. Nous rappelons en outre que, si l'Union européenne estime qu'elle n'est pas en mesure de répondre pleinement d'ici à cette date, le Groupe spécial examinera toute demande justifiée de nouvelle prorogation. Dans ces circonstances, nous ne considérons pas que les manquements des États-Unis justifient le rejet par le Groupe spécial de leurs pièces RCES au motif qu'elles n'ont pas été déposées en temps voulu.

20. D'une manière plus générale, le Groupe spécial a constaté dans les sections 1 et 2 de la présente décision que les États-Unis n'avaient, à plusieurs reprises, pas communiqué des renseignements en temps voulu conformément aux prescriptions des procédures RCC/RCES applicables en l'espèce. Ces manquements sont regrettables et le Groupe spécial exhorte instamment les États-Unis à redoubler d'efforts pour se conformer pleinement à ces procédures. En même temps, le Groupe spécial est conscient de l'ampleur inhabituelle de la présente affaire, qui représente des milliers de pages de communications et des milliers de pièces, et du fait qu'appliquer des procédures RCC/RCES très complexes dans ce contexte est difficile. Dans ces circonstances, et en l'absence de tout élément indiquant que les erreurs commises par les États-Unis étaient délibérées, nous nous attachons à juste titre à garantir que les procédures soient dorénavant appliquées correctement et que la capacité de l'Union européenne de défendre correctement sa cause ne soit pas compromise. Nous ne voyons aucune raison de prendre des mesures punitives qui empêcheraient le présent Groupe spécial d'accepter des éléments de preuve et arguments qui pourraient nous aider à nous acquitter de notre tâche consistant à procéder à un examen objectif de la question dont nous sommes saisis.

3 VIOLATIONS ALLÉGUÉES DES PROCÉDURES RCC/RCES

3.1 Transmission alléguée de RCC par courriel non sécurisé

21. L'Union européenne fait objection au fait que les États-Unis ont transmis les versions RCC de leurs réponses aux questions du Groupe spécial par courriel "non sécurisé", dérogeant ainsi à la pratique antérieure selon laquelle les versions RCC des communications étaient transmises sur CD. Elle demande que le Groupe spécial prenne des mesures correctives pour rassurer les parties prenantes à l'origine des RCC sur le fait que les infractions aux procédures RCC ne seront pas tolérées.

22. Les États-Unis indiquent que la transmission par courriel, le 22 mai 2013, de leurs réponses aux questions du Groupe spécial contenant des RCC est une erreur commise par inadvertance. Pour éviter toute nouvelle erreur, ils ont envoyé des instructions à toutes les personnes

habilités RCC et RCES des États-Unis dans le présent différend en rappelant les procédures appropriées pour la transmission électronique des RCC. Ils estiment que la mise en garde et le rappel sont suffisants pour garantir le respect des procédures à l'avenir, et qu'aucune action supplémentaire n'est nécessaire.¹⁷

23. Le paragraphe 43 des procédures RCC/RCES dispose que les documents contenant des RCC peuvent être transmis électroniquement uniquement par courriel "sécurisé". Les procédures RCC/RCES ne définissent pas ce qu'est un courriel "sécurisé". L'Union européenne n'explique pas pourquoi la transmission par courriel par les États-Unis de leurs réponses aux questions du Groupe spécial (contenant des RCC) n'était pas une transmission par courriel "sécurisé", même s'il apparaît que les États-Unis reconnaissent que la transmission par courriel de leurs réponses aux questions du Groupe spécial était une erreur. Le Groupe spécial se félicite des suggestions faites par les parties quant aux protocoles de courrier électronique qui assureraient un niveau de sécurité satisfaisant, afin que les procédures RCC/RCES soient modifiées pour inclure une définition claire de ce qu'est un courriel "sécurisé". Dans l'intervalle, il prend note des dispositions prises par les États-Unis pour rappeler à leurs agents les procédures appropriées concernant la transmission électronique des RCC et décide de ne prendre aucune action supplémentaire pour l'instant.

3.2 Accès allégué aux RCC et RCES de l'Union européenne par quelqu'un d'autre qu'une personne habilitée

24. L'Union européenne note que les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial font mention d'un rapport établi par M. Chetan Sanghvi, dans lequel il est fait référence à plusieurs reprises à deux pièces RCC et RCES de l'UE.¹⁸ Les États-Unis ont notifié que M. Sanghvi était une personne habilitée à accéder aux RCC et RCES le 15 mai 2013 uniquement, alors que le rapport de ce dernier est daté du 21 mai 2013. Selon l'Union européenne, il est improbable que M. Sanghvi ait rédigé le rapport pendant les six jours compris entre les 15 et 21 mai 2013. Par ailleurs, l'Union européenne note qu'elle n'a pas établi de version caviardée des deux pièces, et que M. Sanghvi ne s'est pas adressé à la délégation de l'Union européenne auprès des États-Unis (l'emplacement RCES de l'UE) après le 15 mai 2013. Elle considère que les facteurs susmentionnés démontrent que des personnes habilitées des États-Unis ont donné à M. Sanghvi accès à des RCC et RCES avant sa désignation comme personne habilitée RCC ou RCES, en violation des procédures RCC/RCES. Elle demande que le nom de M. Sanghvi soit retiré de la liste de personnes habilitées et que son rapport soit rejeté. De plus, elle demande que le Groupe spécial se renseigne auprès des États-Unis sur l'identité des personnes habilitées qui ont divulgué des RCC et RCES de l'UE à M. Sanghvi, que les noms de ces personnes soient supprimés de la liste de personnes habilitées parce qu'elles n'ont tenu aucun compte des procédures RCC/RCES, et que le Groupe spécial informe le Groupe spécial *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* de l'identité des personnes habilitées des États-Unis dont il a été constaté qu'elles avaient agi en violation des procédures RCC/RCES. Enfin, elle demande que le Groupe spécial prenne toute action complémentaire qu'il jugera nécessaire et appropriée pour rassurer les parties prenantes à l'origine des RCC et RCES dans la présente procédure sur le fait que les infractions aux procédures RCC/RCES ne seront pas tolérées.

25. Les États-Unis qualifient de "totalement dénuée de fondement" et "absolument fausse" l'accusation de l'Union européenne selon laquelle des personnes habilitées des États-Unis ont divulgué des RCC et RCES de l'UE à M. Sanghvi avant sa notification en tant que personne habilitée.¹⁹ Ils reprochent à l'Union européenne de ne pas leur avoir d'abord demandé une explication et des garanties concernant l'accès de M. Sanghvi à des RCC et RCES avant de faire des affirmations "intempestives" au Groupe spécial. Ils affirment que M. Sanghvi a réalisé la majeure partie de ses travaux à partir de nombreux renseignements non-RCC, et n'a pas eu accès aux RCC ou RCES avant le 15 mai 2013.

¹⁷ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 12.

¹⁸ Déclaration d'expert de M. Chetan Sanghvi, NERA, 21 mai 2013, pièce US-530. Les deux pièces de l'UE auxquelles le rapport de M. Sanghvi fait référence sont les suivantes: Christophe Mourey, "Statement on Current Competitive Conditions in the LCA Industry" 4 juillet 2012, pièce EU-8, qui a été communiquée en tant que RCC, et Christophe Mourey, "Supplemental Statement on current competitive conditions in the LCA industry", 12 décembre 2012, pièce EU-124, qui a été communiquée en tant que RCES, une version RCC ayant également été préparée.

¹⁹ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 13.

26. L'Union européenne formule de graves allégations contre les États-Unis et les personnes habilitées des États-Unis. Ces derniers réfutent vigoureusement ces allégations. Le Groupe spécial reconnaît que sa capacité de procéder à une évaluation objective de la question dans la présente procédure dépend dans une large mesure de la qualité des éléments de preuve que les parties lui présentent, et il comprend donc l'importance de rassurer les parties prenantes sur le fait que les documents commerciaux sensibles seront traités dans le strict respect des procédures RCC/RCES. Compte tenu des circonstances exposées par l'Union européenne, et du fait qu'il est important que les deux parties soient pleinement convaincues de l'intégrité des renseignements confidentiels communiqués dans le cadre du présent différend, le Groupe spécial demande aux États-Unis de fournir, pour le 10 juin 2013, une explication plus complète de la manière dont le rapport de M. Sanghvi a été rédigé, vu la désignation tardive de ce dernier comme personne habilitée. Il diffère sa décision sur cet aspect de la demande de l'Union européenne jusqu'à ce qu'il ait examiné l'explication des États-Unis.

4 CONCLUSION

27. En résumé, après avoir examiné avec soin la demande de décision intérimaire de l'Union européenne et la réponse des États-Unis, le Groupe spécial a décidé:

- a. en ce qui concerne la demande de l'Union européenne visant à ce que l'appendice version RCES intégrale des États-Unis soit rejeté au motif qu'il n'a pas été déposé en temps voulu –
 - i. de rejeter la demande de l'Union européenne;
 - ii. d'ordonner aux États-Unis de remettre le deuxième CD à un représentant de l'Union européenne à Bruxelles dès que possible, si cela n'a pas déjà été fait, et d'aviser le Groupe spécial dès que le CD aura été remis;
 - iii. de proroger le délai accordé à l'Union européenne pour communiquer ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions jusqu'au mercredi 26 juin 2013, soit une prorogation de 14 jours; et
 - iv. d'ordonner aux États-Unis de communiquer, uniquement au Groupe spécial et non à l'Union européenne, leurs observations sur les réponses de l'Union européenne aux questions du Groupe spécial pour la date limite actuelle, soit le 12 juin 2013. Il ordonne également aux États-Unis de communiquer ce même document déposé auprès du Groupe spécial le 12 juin 2013 à l'Union européenne le 26 juin 2013 conformément aux procédures pertinentes.
- b. en ce qui concerne la demande de l'Union européenne visant à ce que les pièces RCES des États-Unis soient rejetées au motif qu'elles n'ont pas été déposées en temps voulu –
 - i. de rejeter la demande de l'Union européenne;
 - ii. d'ordonner aux États-Unis de fournir, à leur emplacement RCES à Bruxelles, une version RCES de la pièce US-505 (RCC) dès que possible, si cela n'a pas déjà été fait, et d'informer le Groupe spécial lorsqu'ils l'auront fait;
 - iii. de proroger le délai accordé à l'Union européenne pour communiquer ses observations, comme indiqué plus haut au paragraphe 26 a) iii) et iv).
- c. en ce qui concerne les allégations de violation des procédures RCC/RCES formulées par l'Union européenne –
 - i. de rejeter les demandes de mesures correctives de l'Union européenne concernant l'utilisation de courriels non sécurisés pour la transmission des versions RCC des réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial;

- ii. de demander aux États-Unis de fournir, pour le 10 juin 2013, une explication plus complète de la manière dont le rapport de M. Sanghvi a été rédigé, vu la désignation tardive de ce dernier comme personne habilitée, et de différer sa décision sur les demandes de l'Union européenne jusqu'à ce qu'il ait examiné l'explication des États-Unis.

28. Enfin, le Groupe spécial rappelle que, dans sa demande de décision intérimaire, l'Union européenne demande également au Groupe spécial de rejeter certains arguments et éléments de preuve au motif qu'ils auraient dû être évoqués par les États-Unis à un stade antérieur de la présente procédure. Comme il est indiqué plus haut, le Groupe spécial rendra une décision sur cette demande dès que possible. Dans l'intervalle, les deux parties devraient partir du principe que les renseignements qui sont visés par la demande de l'Union européenne continuent de faire partie du dossier du présent différend.

ANNEXE F-3**DEMANDES DE L'UNION EUROPÉENNE DU 28 MAI 2013 CONCERNANT: I) LE MANQUEMENT ALLÉGUÉ DES ÉTATS-UNIS À L'OBLIGATION DE FOURNIR DES ÉLÉMENTS *PRIMA FACIE* ET LA "PRÉSENTATION DIFFÉRÉE" D'ARGUMENTS ET D'ÉLÉMENTS DE PREUVE; ET II) L'ACCÈS NON AUTORISÉ ALLÉGUÉ DES ÉTATS-UNIS À DES RCC/RCES DE L'UNION EUROPÉENNE**

(décision du Groupe spécial rendue le 12 juin 2013)

1. Le Groupe spécial se réfère à la demande de décision préliminaire présentée par l'Union européenne le 28 mai 2013 concernant un certain nombre de sujets touchant aux réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial aux parties le 23 avril 2013 ("questions du Groupe spécial") et aux observations des États-Unis sur la demande de l'Union européenne, qui ont été reçues le vendredi 31 mai 2013. Il rappelle qu'il a précédemment rendu des décisions au sujet de deux des quatre demandes présentées par l'Union européenne.¹ Dans la présente communication, il informe les parties de ses décisions concernant les demandes restantes de l'Union européenne, à savoir les demandes visant à ce que certains arguments et éléments de preuve des États-Unis soient rejetés au motif qu'ils auraient dû être évoqués par les États-Unis plus tôt dans la présente procédure, et à ce que le Groupe spécial rejette un rapport d'un conseiller externe au motif que ce dernier a eu accès à des RCC/RCES avant d'être désigné comme personne habilitée RCC/RCES.²

1 PLAINTES DE L'UNION EUROPÉENNE CONCERNANT "LA PRÉSENTATION DIFFÉRÉE" D'ÉLÉMENTS DE PREUVE

2. L'Union européenne fait valoir que la fourniture sans délai des éléments de preuve est particulièrement importante dans les affaires de mise en conformité et qu'en l'espèce, "les cas de fourniture tardive par les États-Unis des éléments de preuve nécessaires pour étayer leurs éléments *prima facie* sont légion". Elle fait valoir que, même à supposer qu'ils aient présenté auparavant des éléments de preuve suffisants pour établir les éléments de leurs allégations, les États-Unis ont pris la "décision stratégique" dans la présente procédure de ne pas saisir la "première occasion" qui leur était donnée de répondre à certains éléments de preuve et arguments avancés par l'Union européenne dans sa deuxième communication écrite, et que leur tentative pour répondre à ces éléments communiqués par l'Union européenne dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial après la réunion de fond est inopportune, porte préjudice à sa propre capacité de défendre ses intérêts ainsi qu'à la capacité du Groupe spécial de s'acquitter de ses obligations et, pour ces raisons, devrait être rejetée.³ Elle appelle l'attention sur trois cas spécifiques dans lesquels elle considère que "la présentation différée" alléguée d'arguments et d'éléments de preuve par les États-Unis a compromis sa capacité de préparer sa défense ainsi que la capacité du Groupe spécial de procéder à une évaluation objective.

3. Le premier exemple concerne la déclaration d'expert de M. Chetan Sanghvi, présentée par les États-Unis en tant que pièce US-530 (le "rapport Sanghvi"). Selon l'Union européenne, le rapport Sanghvi prétend donner "pour la première fois" une définition globale des marchés de produits au nom des États-Unis.⁴ L'Union européenne rappelle que, dans le cadre de la procédure initiale dans le présent différend, l'Organe d'appel a constaté que l'établissement du ou des marché(s) de produits pertinent(s) en cause était "une condition préalable à l'évaluation du point de savoir si l'existence "d'effets défavorables" pouvait être constatée, comme l'allèguent les États-Unis".⁵ Elle fait valoir que, étant donné que la définition correcte des marchés de produits est une condition préalable aux allégations d'effets défavorables formulées par les États-Unis, il

¹ Communication du Groupe spécial, datée du 5 juin 2013.

² Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 11 à 21.

³ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 13, 17, 19 et 21.

⁴ Expert Declaration of Dr Chetan Sanghvi, NERA, 21 May 2013, pièce US-530 ("rapport Sanghvi"); voir Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphe 15.

⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1128. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Énergie renouvelable*, paragraphe 5.169.

n'est pas acceptable que ceux-ci "ne communiquent pas des éléments de preuve" censés fournir une évaluation globale des marchés de produits LCA pertinents jusqu'à ce que toutes les communications écrites aient été présentées et que la réunion avec le Groupe spécial ait eu lieu. Elle demande donc que le Groupe spécial rejette le rapport Sanghvi, "de crainte que le Groupe spécial ne soit considéré comme plaidant la cause des États-Unis".⁶

4. Les deuxième et troisième cas de "présentation différée" alléguée de la part des États-Unis concernent une partie de leur réponse à la question n° 67 du Groupe spécial et la réplique à la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan, présentée par les États-Unis en tant que pièce US-505 ("réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw"), respectivement.⁷ S'agissant du premier cas allégué de "présentation différée", l'Union européenne conteste en particulier le fait qu'en plus de répondre à la question du Groupe spécial, la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial traite les arguments de l'Union européenne concernant des campagnes particulières qui figuraient dans sa deuxième communication écrite.⁸ De la même façon, elle explique que la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw traite un certain nombre de questions qui ont été soulevées dans un rapport de M. Robert Whitelaw présenté par l'Union européenne en tant que pièce relative à sa deuxième communication écrite.⁹

5. L'Union européenne fait valoir que dans les deux cas, les États-Unis ont eu 13 semaines depuis le dépôt de sa deuxième communication écrite jusqu'à la date de la réunion avec le Groupe spécial pour mettre au point leurs observations sur les arguments pertinents et étaient tout à fait en mesure de les présenter dans leur déclaration liminaire à la réunion en question. Elle affirme que, s'ils avaient répondu à ses arguments pendant la réunion avec le Groupe spécial, cela aurait permis tant à ce dernier qu'à l'Union européenne d'aborder les arguments des États-Unis à la réunion et cela aurait donné au Groupe spécial la possibilité d'envisager de poser des questions additionnelles aux parties au sujet de toutes affirmations faites par les États-Unis à la réunion. Selon elle, au lieu de cela, les États-Unis ont pris la "décision stratégique" de "ne communiquer leurs observations" sur les arguments de l'Union européenne relatifs aux allégations de pertes de ventes lors de campagnes spécifiques et aux avantages allégués de l'AL/FEM pour l'A350 XWB (exposés dans la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw) qu'après la réunion de fond avec le Groupe spécial.

6. L'Union européenne considère que la "présentation différée" effectuée par les États-Unis devrait avoir des conséquences, "de crainte que cela ne compromette la capacité du Groupe spécial de procéder à une évaluation objective et la capacité de l'Union européenne de préparer sa défense".¹⁰ Elle demande donc que le Groupe spécial rejette: a) tout élément inclus dans la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial qui, en plus de répondre à cette question, répond aux arguments de l'Union européenne relatifs à des campagnes spécifiques qui figuraient dans sa deuxième communication écrite; et b) la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw, communiquée par les États-Unis en tant que pièce US-505.¹¹

2 RÉPONSE DES ÉTATS-UNIS AUX PLAINTES DE L'UNION EUROPÉENNE

7. Les États-Unis nient avoir "différé la présentation" d'éléments de preuve et font valoir qu'il ne leur est pas interdit de présenter des éléments de preuve et arguments additionnels après leur première communication écrite pour réfuter les arguments de l'Union européenne et pour répondre aux questions du Groupe spécial.¹² Ils font valoir que le paragraphe 15 des procédures de travail démontre que le Groupe spécial a envisagé dès le début que les parties communiqueraient des renseignements factuels dans le cadre de leurs réponses à ses questions.¹³ Si les parties ne

⁶ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphe 17.

⁷ James V. Jordan, NERA, Reply to Professor Whitelaw's Response to Jordan Report, 19 May 2013, pièce US-505 (RCC/RCES) ("réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw").

⁸ États-Unis, réponse à la question n° 67 du Groupe spécial.

⁹ Robert Whitelaw, Response to Dr Jordan's Report on the Benefits of MSF, 3 December 2012, pièce EU-121 (RCC/RCES) ("réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan").

¹⁰ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 19 et 21.

¹¹ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 19 à 21.

¹² États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 7.

¹³ Le paragraphe 15 des procédures de travail du Groupe spécial dispose que "[l]es parties présenteront tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard avec leurs premières communications écrites, à l'exception des éléments de preuve nécessaires aux fins des réfutations et des réponses aux questions".

faisaient, dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, que répéter les déclarations qu'elles avaient déjà faites, le processus des questions serait infructueux et sans aucune utilité pour le Groupe spécial.¹⁴

8. S'agissant des cas spécifiques de "présentation différée" alléguée par l'Union européenne, les États-Unis répondent, tout d'abord, que le rapport Sanghvi a été présenté en réponse directe: a) aux questions du Groupe spécial au sujet des marchés de produits et, en particulier, au sujet de l'application des concepts du droit de la concurrence à l'examen des marchés de produits; et b) aux arguments que l'Union européenne avait avancés dans sa deuxième communication écrite et à la réunion avec le Groupe spécial au sujet de la définition correcte des marchés de produits, qu'elle avait étayés par une référence aux calculs de la VAN effectués par un consultant.¹⁵

9. Deuxièmement, les États-Unis notent que la question n° 67 du Groupe spécial portait sur l'identification des compagnies aériennes ayant participé à des campagnes de vente spécifiques et la question de savoir si les LCA de Boeing avaient été pris en considération. Ils font valoir que cet examen touche clairement à leurs allégations de pertes de ventes concernant les campagnes de vente identifiées aux paragraphes 417 à 503 de leur première communication écrite. Ils affirment qu'il était approprié, et utile pour la tâche du Groupe spécial consistant à procéder à une évaluation objective, d'examiner les arguments de l'Union européenne relatifs à ces campagnes de vente. Ils rejettent l'idée qu'ils ne pouvaient pas avancer ces arguments parce qu'ils ne l'avaient pas fait de façon aussi détaillée dans leur déclaration liminaire à la réunion avec le Groupe spécial. Ils font valoir qu'une règle en vertu de laquelle elles renonceraient effectivement à tout argument omis dans leurs déclarations orales obligerait les parties à mentionner tout argument potentiel dans leur déclaration orale. De plus, une telle règle ne figure pas dans les procédures de travail du Groupe spécial.¹⁶

10. Troisièmement, s'agissant de la communication, dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, de la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw, les États-Unis notent que, bien que le Groupe spécial ait qualifié leur déclaration liminaire à la réunion avec le Groupe spécial de "première occasion" qui leur était donnée de répliquer à la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan, il n'a constaté nulle part que c'était aussi la dernière.

3 ÉVALUATION DU GROUPE SPÉCIAL

3.1 Considérations générales

11. Nous notons pour commencer que l'Union européenne n'affirme pas que la "présentation différée" alléguée d'éléments de preuve et d'arguments par les États-Unis était contraire aux procédures de travail. Le paragraphe 15 des procédures de travail dispose que les parties présenteront tous les éléments de preuve factuels au Groupe spécial au plus tard avec leurs premières communications écrites, *à l'exception des éléments de preuve nécessaires aux fins des réfutations et des réponses aux questions*.¹⁷ L'Union européenne n'allègue pas que le rapport Sanghvi, la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial ou la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw n'ont pas été présentés conformément au paragraphe 15 des procédures de travail en tant qu'éléments de preuve nécessaires aux fins des réfutations et des réponses aux questions. De fait, nous considérons que le rapport Sanghvi, la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial et la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw ont été présentés conformément au paragraphe 15 des procédures de travail.¹⁸

¹⁴ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 7.

¹⁵ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 9.

¹⁶ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 10.

¹⁷ Le paragraphe 15 dispose en outre que des exceptions à cette procédure pourront être autorisées sur exposé de raisons valables. Dans ce cas, l'autre partie se verra accorder le délai que le Groupe spécial jugera approprié pour faire des observations sur les éléments de preuve nouveaux présentés.

¹⁸ Les explications données par les États-Unis dans leur réponse à la question n° 67 du Groupe spécial pour contrer les arguments de l'Union européenne relatifs à des campagnes spécifiques figurent aux paragraphes 269, 270, 271, 272, 273, 274, 275, 276, 279, 281, 282, 283, 284, 285, 286, 287, 289, 290, 291, 292, 293, 294, 295, 297, 298, 299, 301, 302, 303, 306, 308, 310, 311, 313, 314 et 315. Notre examen de ces renseignements montre qu'ils consistent essentiellement: a) en une reformulation des arguments des États-Unis relatifs à des pertes de ventes qui figuraient dans leurs première et deuxième communications écrites; b) en des références aux constatations formulées par le Groupe spécial et l'Organe d'appel dans le

12. Toutefois, lorsqu'il procède à une évaluation objective de la question comme l'exige l'article 11 du Mémoire d'accord, le Groupe spécial est tenu de garantir la régularité de la procédure.¹⁹ Bien que les procédures de travail des groupes spéciaux doivent intégrer et renforcer la régularité de la procédure, la question de savoir si un groupe spécial a garanti la régularité de la procédure dans une situation spécifique quelconque ne consiste pas simplement à savoir si les procédures de travail ont été respectées.²⁰

13. Il est bien établi qu'un groupe spécial ne doit pas fournir "des éléments *prima facie*" à la place de la partie à laquelle incombe la charge de la preuve concernant une allégation ou un moyen de défense.²¹ Toutefois, cela ne signifie pas qu'un groupe spécial doit faire une constatation spécifique établissant qu'un plaignant s'est acquitté de la charge qui lui incombait d'établir des éléments *prima facie* pour une allégation particulière, ou qu'un défendeur a effectivement réfuté des éléments établis *prima facie*.²² De même, un groupe spécial n'est pas tenu de faire une constatation sur le point de savoir si un plaignant a établi des éléments *prima facie* avant d'examiner les arguments et éléments de preuve du défendeur.²³ De fait, les procédures de règlement des différends de l'OMC n'impliquent aucune chronologie particulière pour les preuves. Les deux parties présentent des éléments de preuve pour étayer leurs propres arguments ou pour réfuter les arguments de l'autre partie à divers stades d'un différend, parfois simultanément, tout au long de la procédure.

14. L'"évaluation objective de la question" à laquelle il est demandé à un groupe spécial de procéder au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord exige de celui-ci qu'il analyse minutieusement et de manière indépendante les arguments des parties et tout élément de preuve présenté à l'appui de ces arguments, en vue d'en clarifier le sens et d'en étudier les implications pour les allégations particulières formulées. Conformément à cette obligation, et eu égard aux questions extrêmement nombreuses et complexes qui ont été soulevées dans le présent différend, nous pensons que notre évaluation du bien-fondé des allégations des États-Unis doit être effectuée sur la base d'une appréciation complète de *tous* les arguments des parties et éléments de preuve fournis à l'appui de ces arguments tout au long de la présente procédure. Le fait que nous devons nous acquitter de cette responsabilité dans une procédure de mise en conformité dans laquelle il a été prévu que les parties tiendraient une seule réunion de fond avec le Groupe spécial soulève des difficultés particulières. C'est pourquoi nous avons décidé de poser un nombre relativement important de questions aux parties après la réunion et avons informé celles-ci à la fin de la réunion de fond en avril 2013 que nous aurions peut-être besoin de poser des questions additionnelles et/ou de tenir une réunion additionnelle avec elles à mesure que notre analyse des arguments et éléments de preuve progresserait.²⁴

différend DS316 initial; et c) en des réponses spécifiques à certains arguments avancés par l'Union européenne dans sa deuxième communication écrite au sujet des pertes de ventes.

¹⁹ La régularité de la procédure est un principe fondamental du règlement des différends à l'OMC.

L'Organe d'appel a dit que la régularité de la procédure était intrinsèquement liée aux notions d'équité, d'impartialité et aux droits des parties de se faire entendre et de se voir ménager des possibilités adéquates de présenter leurs allégations, de prouver la validité de leurs moyens de défense et d'établir les faits dans le contexte de procédures menées d'une manière équilibrée et harmonieuse, conformément aux règles établies; voir le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 147.

²⁰ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 148.

²¹ Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Produits agricoles II*, paragraphe 129; et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (Thaïlande)/États-Unis – Directive sur les cautionnements en douane*, paragraphe 300. L'Organe d'appel a expliqué que des éléments *prima facie* étaient des éléments qui, en l'absence de réfutation effective par la partie défenderesse, faisaient obligation au Groupe spécial, en droit, de se prononcer en faveur de la partie plaignante qui les fournissaient. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 15 et 16; et rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 104. Les éléments de preuve et arguments à la base des éléments présentés *prima facie* doivent être suffisants pour identifier la mesure contestée et sa portée fondamentale, identifier la disposition pertinente de l'OMC et l'obligation qu'elle contient, et expliquer le fondement de l'incompatibilité alléguée de la mesure avec cette disposition. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 141.

²² Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 134.

²³ Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives*, paragraphe 142.

²⁴ À cet égard, nous notons qu'il est bien établi qu'"un groupe spécial a un pouvoir discrétionnaire "ample et étendu" de déterminer quand il a besoin de renseignements pour régler un différend et quels sont les renseignements dont il a besoin. Un groupe spécial peut avoir besoin de ces renseignements avant ou après qu'un Membre plaignant ou un Membre défendeur a établi sa plainte ou son moyen de défense sur une base *prima facie*". Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192. En outre, l'Organe d'appel a expliqué précédemment que "les groupes spéciaux étaient habilités à poser aux parties les questions qu'ils

15. Il va de soi qu'une prescription fondamentale en matière de régularité de la procédure veut que soit ménagée à chaque partie une possibilité véritable de formuler des observations sur les arguments et éléments de preuve présentés par l'autre partie. Un équilibre doit être établi entre cet intérêt touchant à la régularité de la procédure et d'autres intérêts, y compris des intérêts systémiques comme ceux qui sont visés aux articles 3:3 et 12:2 du Mémoire d'accord.²⁵ Comme l'Organe d'appel l'a indiqué, les groupes spéciaux sont les mieux placés pour déterminer comment parvenir à cet équilibre dans une procédure donnée, à condition qu'ils veillent à protéger la régularité de la procédure et qu'ils restent dans les limites de leurs devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.²⁶

16. Gardant ces considérations à l'esprit, nous examinons maintenant les demandes particulières de l'Union européenne.

3.2 "Décision stratégique" alléguée des États-Unis de "ne pas communiquer" des éléments de preuve et arguments

17. L'Union européenne formule un certain nombre d'objections spécifiques contre la présentation par les États-Unis de certains éléments de preuve et arguments y relatifs dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial. Toutefois, une affirmation plus générale sous-tend ses plaintes particulières, qui est que les États-Unis ont pris la "décision stratégique" dans le présent différend de "ne pas communiquer" des éléments de preuve et arguments pertinents jusqu'au moment de répondre aux questions du Groupe spécial, d'une manière qui compromet la capacité du Groupe spécial de procéder à une évaluation objective et la capacité de l'Union européenne de préparer sa défense.²⁷ Nous ne voyons aucune raison d'accepter cette qualification de la façon de procéder des États-Unis dans le présent différend. De fait, comme nous l'expliquons dans les sections qui suivent, les éléments de preuve et arguments visés par les objections de l'Union européenne ont été présentés dans le cadre du processus de dialogue entre les parties et avec le Groupe spécial qui caractérise habituellement le règlement des différends à l'OMC, au moyen duquel les arguments et éléments de preuve sont étudiés et vérifiés et les positions clarifiées et/ou exposées plus en détail, le but étant d'éclairer l'évaluation objective par le Groupe spécial de la question dont il est saisi.

3.3 Rapport Sanghvi (pièce US-530)

18. Il apparaît que l'argument de l'Union européenne selon lequel le Groupe spécial devrait rejeter le rapport Sanghvi repose sur l'idée que tous les éléments de preuve concernant des questions qui constituent une "condition préalable" à l'établissement de l'existence d'effets défavorables doivent être communiqués par une partie dès le début de la procédure et, en tout état de cause, avant que toutes les communications écrites aient été reçues et que la réunion de fond avec les parties ait eu lieu. En outre, il apparaîtrait que, lorsqu'elle laisse entendre que l'on pourrait considérer qu'en recevant le rapport Sanghvi à ce stade de la procédure, le Groupe spécial plaide la cause des États-Unis, l'Union européenne estime que les questions du Groupe spécial aux parties qui ont amené les États-Unis à présenter le rapport Sanghvi étaient inappropriées compte tenu des circonstances, et que le Groupe spécial devrait rejeter les éléments de preuve fournis en réponse à ces questions.

19. Le rapport Sanghvi a été présenté par les États-Unis en réponse à une série de questions posées par le Groupe spécial au sujet des positions divergentes des parties sur la définition correcte des marchés de produits pertinents.²⁸

20. Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont cherché à démontrer que l'Union européenne n'avait pas supprimé les effets défavorables des subventions qui faisaient l'objet des recommandations et décisions de l'ORD en se référant aux trois marchés de produits

jugeaient pertinentes pour l'examen des questions dont ils étaient saisis". Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 135.

²⁵ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 150.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 150.

²⁷ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 13, 14, 17, 19 et 21.

²⁸ Les États-Unis ont fait référence au rapport Sanghvi dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial n° 48 à 51, 54, 55, 60, 61, 63, 64 et 67.

identifiés par l'Organe d'appel aux fins de son analyse des allégations de détournement qu'ils avaient formulées en appel.²⁹ L'Union européenne a répondu dans sa première communication écrite que l'invocation par les États-Unis de ces trois marchés de produits était insuffisante, notamment en raison de l'évolution récente de la situation de la concurrence sur ces marchés de produits.³⁰ Elle a proposé une autre définition des marchés de produits pertinents en s'appuyant sur une déclaration de M. Christophe Mourey, parmi d'autres éléments de preuve, pour étayer ses arguments.³¹ Dans leur deuxième communication écrite, les États-Unis ont contesté l'identification des marchés de produits pertinents par l'Union européenne, présentant à l'appui de leurs arguments, parmi d'autres éléments de preuve, une déclaration de M. Michael Bair.³² L'Union européenne a cherché à réfuter les arguments et éléments de preuve des États-Unis concernant les marchés de produits pertinents dans sa deuxième communication écrite, faisant valoir que les États-Unis n'avaient pas appliqué les facteurs pertinents pour l'évaluation de l'existence d'un marché de produits, ni fourni d'éléments de preuve pertinents pour établir l'existence des trois marchés de produits qu'ils prétendaient identifier.³³ Ce faisant, elle a présenté, parmi d'autres éléments de preuve, une déclaration complémentaire de M. Christophe Mourey.³⁴ Bien que les parties aient chacune évoqué les arguments de l'autre concernant les marchés de produits à la réunion de fond avec le Groupe spécial, elles n'ont ni l'une ni l'autre présenté d'autres éléments de preuve à cette réunion. Le Groupe spécial leur a posé à la réunion un certain nombre de questions orales au sujet des marchés de produits afin de clarifier leurs arguments sur des points spécifiques. Ces questions leur ont été ensuite transmises par écrit en même temps que plusieurs autres questions sur le même sujet adressées aux deux parties, aux États-Unis et à l'Union européenne. Les États-Unis ont présenté le rapport Sanghvi à l'appui de leurs réponses à plusieurs de ces questions.³⁵ Le rapport Sanghvi fait référence à divers endroits à la déclaration de M. Mourey, présentée par l'Union européenne en tant que pièce avec sa première communication écrite, et à la déclaration complémentaire de M. Mourey, présentée par l'Union européenne en tant que pièce avec sa deuxième communication écrite.

21. Nous rappelons que dans l'affaire *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, l'Organe d'appel a reproché au Groupe spécial de s'en être remis aux allégations des États-Unis relatives au produit subventionné au lieu de procéder à sa propre évaluation indépendante du point de savoir si tous les LCA d'Airbus devaient être considérés comme un produit subventionné unique.³⁶ L'Organe d'appel a considéré qu'en l'absence d'une telle détermination, le Groupe spécial ne disposait pas d'une base appropriée lui permettant d'évaluer si les produits dont il était allégué qu'ils étaient subventionnés et les produits similaires étaient en concurrence sur le même marché ou sur des marchés multiples, ce qu'il a qualifié de condition préalable à l'évaluation du point de savoir si l'existence d'un détournement au sens de l'article 6.3 a) et 6.3 b) pouvait être constatée, comme l'alléguaient les États-Unis.³⁷ Toutefois, rien dans la définition donnée par l'Organe d'appel de la prescription de fond imposant de déterminer les marchés de produits ne nous donne à penser qu'une partie plaignante doit établir des éléments particuliers quelconques de l'allégation à un moment spécifique de la procédure. Autrement dit, le fait que le Groupe spécial doit d'abord définir les marchés de produits pertinents pour déterminer si les États-Unis ont démontré l'existence d'effets défavorables ne signifie pas qu'en cherchant à nous acquitter de notre obligation au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord, nous ne pouvons pas poser de questions aux parties au sujet des marchés de produits pertinents après la réception des communications écrites et la réunion de fond. Cela ne veut pas dire non plus que les parties ne peuvent pas communiquer des renseignements en réponse à toutes questions que nous pourrions poser après la réunion de fond, ni que nous devons rejeter ces éléments de preuve parce qu'ils ont été présentés à un stade trop tardif de la présente procédure, sous réserve bien entendu de toutes préoccupations justifiées en matière de régularité de la procédure.

²⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 290 à 294.

³⁰ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 569 et 570.

³¹ Première communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 577 à 633; déclaration de M. Mourey, pièce EU-8 (RCC).

³² Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 438 à 493; déclaration de Michael Bair, pièce US-339 (RCC).

³³ Deuxième communication écrite de l'Union européenne, paragraphes 608 à 705.

³⁴ Déclaration complémentaire de M. Mourey, pièce EU-124 (RCC/RCES).

³⁵ Voir plus haut la note de bas de page 28.

³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1128.

³⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1128.

22. Dans la présente procédure, les États-Unis allèguent que les effets défavorables de l'AL/FEM et d'autres subventions sous la forme de pertes de ventes notables et d'un détournement, d'une entrave et d'une menace de détournement et d'entrave persistent jusqu'à présent, sur la base des marchés de produits sur lesquels les recommandations et décisions formulées par l'ORD dans la procédure initiale reposent. Ils ont avancé des arguments et présenté des éléments de preuve tout au long de la présente procédure pour étayer cette allégation. Pour procéder à une évaluation objective de ce que les États-Unis ont communiqué, nous sommes tenus d'évaluer les arguments et éléments de preuve contradictoires présentés par les parties au sujet de la définition correcte des marchés de produits sur lesquels les LCA d'Airbus et de Boeing sont en concurrence.³⁸ À notre avis, il est donc approprié, pour nous acquitter de notre responsabilité au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, non seulement de poser aux parties les questions posées le 23 avril 2013 concernant l'identification des marchés de produits pertinents, mais aussi d'évaluer les arguments et éléments de preuve présentés par les parties en réponse à ces questions.

23. Par conséquent, pour toutes les raisons qui précèdent, nous ne voyons aucun fondement permettant de souscrire à l'affirmation de l'Union européenne selon laquelle il serait inapproprié que le Groupe spécial prenne en considération le rapport Sanghvi, qui a été présenté par les États-Unis en réponse à ses questions. Nous n'accédons donc pas à la demande de l'Union européenne visant à ce que nous rejetions le rapport Sanghvi.

3.4 Réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial et réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw (pièce US-505 (RCC/RCES))

24. Les demandes de l'Union européenne visant à ce que le Groupe spécial rejette: a) les "éléments" inclus dans la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial qui répondent aux arguments relatifs à des campagnes spécifiques avancés par l'Union européenne dans sa deuxième communication écrite; et b) la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw sont fondées sur l'affirmation selon laquelle les États-Unis n'ont pas communiqué ces éléments et documents à la "première occasion" qui leur était donnée de le faire, à savoir, dans leur déclaration liminaire à la réunion de fond avec le Groupe spécial en avril 2013.³⁹ L'Union européenne fait valoir que la tentative des États-Unis pour présenter ces "éléments" en réponse aux questions posées par le Groupe spécial après sa réunion avec les parties compromet la capacité du Groupe spécial de procéder à une évaluation objective et la capacité de l'Union européenne de préparer sa défense.⁴⁰

25. Il apparaît que la référence de l'Union européenne à la "première occasion" trouve son origine dans notre communication aux parties du 23 avril 2013, qui contient la liste des 109 questions du Groupe spécial. Dans cette communication, nous rappelions qu'à la réunion avec les parties, le 18 avril 2013, l'Union européenne s'était opposée à la tentative des États-Unis pour présenter certains calculs RCES manuscrits à l'appui des déclarations figurant au paragraphe 24 de leur déclaration orale confidentielle, au motif que les recevoir aurait été incompatible avec les procédures de travail du Groupe spécial. Nous avons alors fait observer ce qui suit:

"... la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan [a] été présentée au Groupe spécial en tant que pièce afférente à la deuxième communication écrite de l'Union européenne, ... la déclaration orale des États-Unis était la première occasion qui leur était donnée de traiter cette réponse et ... les calculs des États-Unis sont directement liés à la valeur de cette réponse. Dans ces circonstances, le Groupe spécial considère qu'il est approprié pour lui de demander maintenant ces calculs aux États-Unis, ce qu'il a fait dans les questions jointes en annexe."⁴¹

26. En indiquant que la déclaration orale des États-Unis était la première occasion que ceux-ci avaient de pouvoir traiter la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan, mais en leur demandant ensuite de fournir cette réponse lorsqu'ils répondraient aux questions du Groupe spécial, nous ne donnions pas à entendre qu'une partie ne peut pas avancer un argument ou fournir des éléments de preuve qui n'ont pas été présentés à la "première occasion". En fait, notre référence à la "première occasion" visait simplement à souligner que les États-Unis n'avaient eu aucune

³⁸ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs civils gros porteurs*, paragraphe 1131.

³⁹ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 19 et 21.

⁴⁰ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 19 et 21.

⁴¹ Communication du Groupe spécial datée du 23 avril 2013.

possibilité de répondre aux communications pertinentes avant la réunion de fond avec le Groupe spécial. Nos propos ne visaient donc pas à exclure la possibilité que les États-Unis traitent les communications pertinentes à un stade ultérieur de la procédure, en particulier si nous leur demandions de le faire. À cet égard, nous notons que l'Union européenne ne se réfère à aucune règle de procédure ou autre principe en matière de régularité de la procédure exigeant qu'une partie à une procédure de règlement des différends de l'OMC présente ses arguments et éléments de preuve à la "première occasion", de sorte que le manquement à cette obligation imposerait à un groupe spécial de rejeter ces arguments et éléments de preuve parce qu'ils n'ont pas été présentés en temps utile.

27. S'agissant des communications particulières des États-Unis qui font l'objet de la demande de décision intérimaire de l'Union européenne, nous notons que la question n° 67 du Groupe spécial demandait aux États-Unis de clarifier certains aspects des renseignements communiqués aux paragraphes 417 à 503 de leur première communication écrite. Ces paragraphes de la première communication écrite des États-Unis introduisaient et analysaient des éléments de preuve dont ceux-ci affirment qu'ils aident à établir leurs allégations de préjudice grave sous la forme de pertes de ventes. L'Union européenne a répondu aux allégations des États-Unis dans diverses parties de sa première communication écrite; et les deux parties ont chacune abordé les arguments de l'autre concernant des pertes de ventes dans leurs deuxième communications écrites respectives. À la réunion de fond, les États-Unis ont noté que l'Union européenne avait avancé "un très grand nombre d'arguments concernant des campagnes spécifiques" dans sa deuxième communication écrite, faisant valoir que ces arguments ne "modifiaient pas les faits fondamentaux entourant les pertes de ventes démontrées".⁴² La déclaration orale de l'Union européenne ne traitait pas spécifiquement les affirmations des États-Unis relatives à des pertes de ventes. Toutefois, la pertinence des éléments de preuve concernant des campagnes de vente pour la question de l'identification des marchés de produits appropriés a été soulevée par le Groupe spécial dans les questions posées aux parties à la réunion de fond et celles-ci ont fourni des réponses orales. Par la suite, une série de questions écrites a été transmise aux deux parties au sujet de divers aspects des allégations de pertes de ventes des États-Unis. Ces questions incluaient la question n° 67 du Groupe spécial. En réponse à cette question, les États-Unis se sont efforcés de fournir au Groupe spécial les renseignements demandés et de répondre à certains des arguments avancés par l'Union européenne au sujet des pertes de ventes dans sa deuxième communication écrite. À notre avis, non seulement la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial se rapporte, dans son intégralité, au sujet de cette question, mais elle concerne aussi un point sur lequel les parties ont dialogué et échangé des vues opposées tout au long de la présente procédure. Les observations de l'Union européenne sur la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial constitueront un autre moment de cette procédure où ce dialogue aura lieu et, comme nous l'avons indiqué plus haut⁴³, il se pourrait bien qu'il y en ait d'autres.

28. Les États-Unis ont présenté la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw dans leur réponse à la question n° 92 du Groupe spécial et l'ont mentionnée dans leurs réponses aux questions n° 94, 102, 103, 105, 106 et 108 du Groupe spécial. Selon ses propres termes, la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw vise à faire des observations sur la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan "en réponse et eu égard aux questions du 23 avril 2013 du Groupe spécial et à l'audition des 16-18 avril 2013 avec les parties".⁴⁴ L'Union européenne a présenté la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan en tant que pièce EU-121 (RCC et RCES) avec sa deuxième communication écrite.

29. Les six questions du Groupe spécial dans le cadre desquelles les États-Unis ont cité la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw font partie d'une série de questions visant à clarifier certains aspects des communications des parties, faites jusqu'à la réunion de fond avec les parties incluse, en relation avec l'argument des États-Unis selon lequel les mesures d'AL/FEM pour l'A350 XWB constituent des subventions. À notre avis, les sujets traités dans la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw concernent directement les points sur lesquels le Groupe spécial a demandé des éclaircissements dans ses questions. Ce sont précisément les points sur lesquels les parties ont échangé des vues tout au long de la présente procédure. Les observations de l'Union européenne sur les réponses des États-Unis à ces questions y compris la réplique de

⁴² États-Unis, déclaration orale non confidentielle, paragraphe 105.

⁴³ Voir plus haut le paragraphe 14.

⁴⁴ Réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw, paragraphe 1. Pièce US-505 (RCC/RCES).

M. Jordan au contre-rapport Whitelaw constitueront un autre moment de la présente procédure où ce dialogue aura lieu et, là encore, comme nous l'avons noté plus haut⁴⁵, il se pourrait bien qu'il y en ait d'autres.

30. Comme nous l'avons expliqué plus haut, nous sommes d'avis que notre évaluation du bien-fondé des allégations des États-Unis dans le présent différend doit être effectuée sur la base d'une appréciation complète de *tous* les arguments des parties et éléments de preuve fournis à l'appui de ces arguments tout au long de la présente procédure. Nous estimons que l'échange de vues entre les parties sur les sujets couverts par les questions posées le 23 avril 2013 est une partie importante de ce processus. À cette fin, et eu égard au nombre relativement important de questions posées, nous avons laissé aux parties plus de quatre semaines pour répondre à nos questions et trois semaines entières pour formuler des observations sur les réponses de l'autre partie. En outre, face aux difficultés que rencontrait l'Union européenne pour examiner l'appendice RCES intégral des États-Unis et certaines autres pièces RCES des États-Unis présentés avec leurs réponses aux questions du Groupe spécial, nous avons prorogé de 14 jours le délai qui lui était accordé pour formuler des observations sur les réponses des États-Unis et l'avons informée que si elle estimait ne pas être en mesure de répondre pleinement pour cette date, nous examinerions toute demande justifiée de nouvelle prorogation. Dans ces circonstances, nous n'estimons pas que la capacité de l'Union européenne de préparer sa défense ait été d'une quelconque façon compromise.

31. Par conséquent, pour toutes les raisons qui précèdent, nous ne voyons aucun fondement permettant de souscrire à l'affirmation de l'Union européenne selon laquelle il serait inapproprié que le Groupe spécial prenne en considération l'intégralité de la réponse des États-Unis à sa question n° 67 ou la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw. Nous n'accédons donc pas à la demande de l'Union européenne visant à ce que nous rejetions ces éléments communiqués.

4 ACCÈS NON AUTORISÉ ALLÉGUÉ À DES RCC/RCES DE L'UNION EUROPÉENNE

32. L'Union européenne note que les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial font mention d'un rapport de M. Chetan Sanghvi qui fait référence à plusieurs reprises à deux pièces RCC et RCES de l'UE.⁴⁶ Les États-Unis ont notifié que M. Sanghvi était une personne habilitée à accéder aux RCC et RCES le 15 mai 2013 uniquement, alors que le rapport de M. Sanghvi est daté du 21 mai 2013. Selon l'Union européenne, il est improbable que M. Sanghvi ait rédigé le rapport pendant les six jours compris entre le 15 et le 21 mai 2013. Par ailleurs, l'Union européenne note qu'elle n'a pas établi de version caviardée des deux pièces et que M. Sanghvi n'a pas accédé à l'emplacement RCES de l'UE à Washington, D.C. après le 15 mai 2013. Elle considère que ces facteurs démontrent que des personnes habilitées des États-Unis ont donné à M. Sanghvi accès à des RCC et RCES avant sa désignation comme personne habilitée, en violation des procédures RCC/RCES. Elle demande que le nom de M. Sanghvi soit retiré de la liste des personnes habilitées et que son rapport soit rejeté. En outre, elle demande que le Groupe spécial se renseigne auprès des États-Unis sur l'identité des personnes habilitées qui ont divulgué des RCC et RCES de l'UE à M. Sanghvi, supprime leur nom de la liste des personnes habilitées et informe le Groupe spécial *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs* de l'identité des personnes habilitées des États-Unis dont il a été constaté qu'elles avaient agi en violation des procédures RCC/RCES.⁴⁷

33. Dans leur réponse initiale, les États-Unis qualifient de "totalement dénuée de fondement" et "absolument fausse" l'accusation de l'Union européenne selon laquelle des personnes habilitées des États-Unis ont divulgué des RCC et RCES de l'UE à M. Sanghvi avant sa notification en tant que personne habilitée.⁴⁸ Ils affirment que M. Sanghvi a réalisé la majeure partie de ses travaux à partir de nombreux renseignements non RCC et n'a pas eu accès aux RCC ou RCES avant le 15 mai 2013. En réponse à notre demande d'explication plus complète de la manière dont le

⁴⁵ Voir plus haut le paragraphe 14.

⁴⁶ Expert Declaration of Dr Chetan Sanghvi, NERA, 21 May 2013, pièce US-530. Les deux pièces de l'UE auxquelles le rapport Sanghvi fait référence sont: Christophe Mourey, "Statement on Current Competitive Conditions in the LCA Industry", 4 July 2012, pièce EU-8 communiquée en tant que RCC, et Christophe Mourey, "Supplemental Statement on current competitive conditions in the LCA industry", 12 December 2012, pièce EU-124 communiquée en tant que RCES avec une version RCC.

⁴⁷ Union européenne, demande de décision intérimaire du 28 mai 2013, paragraphes 25 à 28.

⁴⁸ États-Unis, réponse à la demande de décision intérimaire de l'UE, 31 mai 2013, paragraphe 13.

rapport de M. Sanghvi a été rédigé⁴⁹, les États-Unis indiquent que M. Sanghvi a été engagé fin avril et que des conseillers extérieurs lui ont fourni toute une série de documents non RCC, y compris des renseignements non RCC provenant des deux pièces mentionnées par l'Union européenne, qui lui ont permis d'avancer de façon substantielle avant sa notification en tant que personne habilitée RCC/RCES. Ils répètent que c'est seulement après sa notification en tant que personne habilitée que M. Sanghvi a eu accès aux RCC/RCES de l'UE. Ils notent que la plupart des "erreurs fondamentales" dans l'approche générale de l'Union européenne concernant la définition des marchés de produits pouvaient être observées sans qu'il soit nécessaire d'accéder aux RCC/RCES de l'UE, que le rapport de M. Sanghvi lui-même ne contient pas de RCC/RCES et que ce rapport ne traitait pas des défauts dans les calculs de la VAN figurant dans les pièces de l'UE qui auraient pu nécessiter un examen plus approfondi des RCC/RCES de l'UE.⁵⁰

34. Nous sommes conscients de l'importance que les deux parties accordent à la protection des renseignements commerciaux sensibles, comme le montrent les procédures RCC/RCES sans précédent applicables dans la présente procédure et nous prenons très au sérieux toutes allégations de possibles violations de ces procédures. C'est pour cette raison que nous avons demandé aux États-Unis une explication sur la manière dont le rapport de M. Sanghvi avait été rédigé. Ayant reçu cette explication et eu égard au démenti catégorique que les États-Unis opposent aux allégations de l'Union européenne, nous ne voyons aucune base permettant de mettre en doute leur affirmation selon laquelle M. Sanghvi n'a pas eu accès aux RCC ou RCES avant sa notification en tant que personne habilitée RCC/RCES par les États-Unis. Par conséquent, nous rejetons la demande de l'Union européenne visant à ce que, entre autres choses, nous supprimions M. Sanghvi de la liste des personnes habilitées et rejetons son rapport.

5 CONCLUSION

35. En résumé, après avoir soigneusement examiné la demande de décision intérimaire de l'Union européenne et la réponse des États-Unis, le Groupe spécial a décidé, sur la base des considérations qui précèdent,

- a. s'agissant de "la présentation différée" alléguée d'éléments de preuve, de ne pas accéder à la demande de l'Union européenne visant à ce qu'il rejette: a) le rapport Sanghvi (pièce US-530); b) les "éléments" contenus dans la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial qui sont visés par l'objection de l'Union européenne; et c) la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw (pièce US-505);
- b. s'agissant de l'accès non autorisé allégué aux RCC/RCES de l'UE, de rejeter la demande de l'Union européenne visant à ce qu'il supprime M. Sanghvi de la liste des personnes habilitées et rejette son rapport (pièce US-530).

⁴⁹ Communication du Groupe spécial, 5 juin 2013, paragraphe 27 c) ii).

⁵⁰ Communication des États-Unis, 10 juin 2013.

ANNEXE F-4**DEMANDE DE L'UNION EUROPÉENNE DU 14 JUIN 2012 VISANT L'EXCLUSION DE CERTAINES PIÈCES DES ÉTATS-UNIS NON DÉPOSÉES EN TEMPS UTILE**

(décision du Groupe spécial rendue le 28 juin 2013)

1. Le 10 juin 2013, les États-Unis ont communiqué par courriel au Groupe spécial et à l'Union européenne certains documents qu'ils ont qualifiés de "copies de pièces auxquelles il était fait référence dans la déclaration orale des États-Unis". Le 14 juin 2013, l'Union européenne a répondu par courriel à la communication des États-Unis. Elle note que les États-Unis prétendent fournir, pour la première fois, le texte de certains documents qu'ils décrivent comme étant des pièces afférentes à la déclaration orale liminaire qu'ils ont faite le 16 avril, c'est-à-dire 55 jours plus tôt. Elle demande au Groupe spécial de confirmer que le texte de ces documents ne fait pas partie du dossier et ne requiert aucune réponse de sa part, étant donné que la communication de ces documents n'était pas conforme aux prescriptions des paragraphes 7 et 10 des procédures de travail du Groupe spécial et du paragraphe 1 des procédures pour l'ouverture partielle au public de la réunion du Groupe spécial, ni à la communication du Groupe spécial datée du 12 avril 2013.

2. Dans leur réponse du 19 juin 2013, les États-Unis affirment qu'ils se sont rendu compte seulement récemment qu'ils avaient négligé de déposer les pièces auxquelles il était fait référence dans leur déclaration orale et que cette négligence avait été commise par inadvertance et était due à une erreur humaine. Ils notent toutefois que les pièces démontrent simplement que les éléments mentionnés dans la déclaration orale étaient tirés de documents d'EADS ou d'Airbus ou de renseignements qui se trouvaient déjà dans le domaine public. Ils notent en outre que certaines des pièces apparaissent dans le corps de la déclaration orale, que l'Union européenne n'a pas contesté l'exactitude des éléments auxquels il était fait référence, et que ni les éléments évoqués dans la déclaration orale ni les pièces elles-mêmes ne sont contestés. Ils soutiennent que, étant donné que les pièces ont été fournies pour confirmer l'exactitude de renseignements non contestés figurant dans la déclaration orale et que l'Union européenne n'a pas subi un grand préjudice du fait du retard dans le dépôt des copies des pièces, le Groupe spécial peut constater que ses procédures de travail ne l'empêchent pas de conserver les pièces dans le dossier. À titre subsidiaire, ils suggèrent que le Groupe spécial pourrait considérer que seules les parties des pièces qui correspondent aux éléments déjà cités ou mentionnés dans la déclaration orale font partie du dossier.

3. Le Groupe spécial note que, dans leur déclaration orale liminaire à la réunion du Groupe spécial avec les parties le 16 avril 2013, les États-Unis ont cité, mentionné ou, dans deux cas, reproduit partiellement, sept documents qu'ils ont désigné comme étant les pièces USA-492 à USA-498 (non-RCC) dans la version écrite provisoire de leur déclaration orale distribuée au Groupe spécial et à l'Union européenne à la réunion. Ces documents sont constitués de sept diapositives tirées de trois exposés préparés par des employés d'EADS/Airbus, de deux pages de renseignements sur des commandes/livraisons téléchargés sur le site d'Airbus, d'un extrait d'un état financier d'EADS, de pages d'un manuel de financement des entreprises et d'un tableau des taux de change historiques, et aucun ne contient de RCC ou RCES. Même si les documents correspondants sont identifiés dans les déclarations orales par des numéros de pièces spécifiques, il n'apparaît pas que les États-Unis aient distribué les documents eux-mêmes pendant la réunion ni qu'ils les aient communiqués au Groupe spécial et à l'Union européenne le 23 ou le 30 avril 2013 au moment où ils ont communiqué les versions écrites finales publiques, RCC et RCES de leur déclaration orale liminaire telle qu'ils l'avaient prononcée.

4. À partir de ces faits, il est clair pour nous, et nous ne pensons pas qu'eux-mêmes le contestent, que les États-Unis ne se sont pas conformés aux règles et procédures du Groupe spécial s'agissant de ces documents. Dans notre télécopie datée du 12 avril 2013 concernant la conduite de notre réunion de fond avec les parties, nous avons demandé à celles-ci de fournir des copies papier des déclarations préparées et le paragraphe 10 de nos procédures de travail exigeait qu'elles présentent une version écrite de leur déclaration orale au plus tard le premier jour ouvrable suivant la fin de la réunion. Bien que les procédures ne mentionnent pas spécifiquement

les pièces associées aux déclarations orales des parties, il est, selon nous, implicite que lorsqu'une déclaration orale fait référence à des pièces, celles-ci doivent être mises à disposition au moment de la déclaration. En l'espèce, les États-Unis n'ont fourni les documents auxquels ils avaient fait référence ni avec la version écrite provisoire de leur déclaration orale, ni au moment où ils ont prononcé la déclaration, ni au moment où ils en ont fourni les versions écrites finales. De fait, ces documents n'ont été communiqués que 55 jours après la réunion du Groupe spécial. En résumé, il est évident pour nous qu'ils n'ont pas été communiqués en temps utile.

5. La question qui se pose au Groupe spécial est donc de savoir non pas si les États-Unis ont agi d'une manière incompatible avec les règles et procédures du Groupe spécial en communiquant tardivement ces documents, mais quelles conséquences devraient découler de ce fait. L'Union européenne voudrait que nous "confirmions" que les documents pertinents ne font pas partie du dossier et qu'elle n'a pas besoin d'y répondre. Nous ne doutons pas qu'un groupe spécial ait le pouvoir de refuser d'inclure dans le dossier un argument ou élément de preuve communiqué par une partie au motif qu'il n'a pas été déposé en temps utile ou n'a autrement pas été communiqué conformément aux règles et procédures du groupe spécial. Dans le même temps, nous ne considérons pas que le fait qu'un document n'a pas été déposé en temps utile doive nécessairement entraîner son exclusion.¹ Nous pensons plutôt qu'il nous incombe, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire dont nous disposons pour la conduite de la présente procédure, de déterminer une ligne d'action appropriée après avoir examiné le comportement en question à la lumière de toutes les circonstances, y compris la mesure dans laquelle l'erreur procédurale lèse les intérêts de l'autre partie ou des autres parties au différend ou nuit à notre capacité de procéder à une évaluation objective de la question, conformément à l'article 11 du Mémorandum d'accord.²

6. Nous rappelons l'injonction de l'Organe d'appel selon laquelle la régularité de la procédure exige que chaque partie se voie ménager une possibilité véritable de formuler des observations sur les arguments et éléments de preuve présentés par l'autre partie.³ En l'espèce, l'Union européenne n'affirme pas que le fait que les États-Unis n'ont pas déposé les documents en temps utile a nui à sa capacité de formuler des observations sur ces documents ou plus généralement de présenter son moyen de défense dans la présente procédure. Cela peut refléter le fait que les sept documents en cause ont été fournis principalement pour confirmer la source et l'exactitude des renseignements factuels qui figuraient dans le corps de la déclaration orale des États-Unis elle-même. De fait, pour deux des documents, la diapositive pertinente était reproduite dans la déclaration orale des États-Unis⁴, alors que dans un troisième cas, les déclarations pertinentes étaient citées dans la déclaration orale des États-Unis.⁵ C'est peut-être pour cette raison qu'alors même que l'Union européenne a traité en détail les parties de la déclaration orale des États-Unis contenant des références à tous les documents en question sauf un⁶ dans ses réponses aux questions du Groupe spécial du 23 avril 2013, elle n'a jamais fait part au Groupe spécial ou aux États-Unis de la moindre préoccupation liée au fait qu'elle ne pouvait pas identifier les documents mentionnés dans la déclaration orale des États-Unis.⁷

¹ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 148.

² L'Union européenne n'allègue pas que le fait que les États-Unis n'ont pas présenté les pièces USA-492 à USA-498 (non-RCC) en temps utile était intentionnel. Les États-Unis affirment qu'"ils se sont rendu compte seulement récemment qu'ils avaient négligé de déposer les pièces" auxquelles il était fait référence dans leur déclaration orale et que cette négligence avait été "commise par inadvertance et était due à une erreur humaine". Nous ne voyons aucune raison de douter des affirmations des États-Unis à cet égard. Par conséquent, il ne s'agit pas d'un cas où une sanction est requise pour remédier à une faute intentionnelle. En fait, il s'agit d'une omission de la part des États-Unis, qui est néanmoins assez importante.

³ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 150.

⁴ Pièces USA-492 et USA-493.

⁵ Pièce USA-494. L'Union européenne a répondu spécifiquement aux extraits cités de cette pièce dans sa réponse à la question n° 47 du Groupe spécial, paragraphe 146.

⁶ Toutes les pièces sauf une (pièce US-492) se rapportaient au rôle de l'AL/FEM dans le lancement et le développement ultérieur de l'A350 XWB, une question abordée par le Groupe spécial dans sa question n° 47 et à laquelle l'Union européenne a répondu en détail dans les paragraphes 129 à 212 des réponses qu'elle a communiquées le 22 mai 2013. La pièce US-492 se rapporte à la question de savoir si l'A380 et le 747-8-I sont présents sur les mêmes marchés de produits. Même si nous n'avons pas posé de question concernant directement ce document, le thème des marchés de produits a été abordé dans nos questions n° 48 à 79.

⁷ Nous supposons que l'Union européenne, comme le Groupe spécial, n'avait pas remarqué que les documents mentionnés comme pièces dans la déclaration orale des États-Unis et énumérés dans leur liste des pièces n'avaient pas été communiqués et que c'est la raison pour laquelle elle n'a pas appelé l'attention du Groupe spécial ou des États-Unis sur le fait que ceux-ci n'avaient pas communiqué lesdites pièces.

7. Bien que les pièces USA-492 à USA-498 (non-RCC) aient été présentées principalement pour confirmer la source et l'exactitude des renseignements qui figuraient dans la déclaration orale des États-Unis, et auxquels elle a eu la possibilité de répondre dans ses réponses aux questions du Groupe spécial, il se peut néanmoins que l'Union européenne veuille réagir à un élément ou un autre de ces documents eux-mêmes, et la régularité de la procédure exige que la possibilité de le faire lui soit ménagée. Par conséquent, nous accorderons à l'Union européenne, à sa demande, le délai additionnel raisonnable dont elle estime pouvoir avoir besoin au cas où elle souhaiterait traiter plus en détail le contenu de ces documents. À titre subsidiaire, et si l'Union européenne préfère, nous notons que nous prévoyons de poser des questions complémentaires aux parties fin août⁸; il lui est loisible de traiter le contenu de ces documents au moment où elle répondra à ces questions.

8. Bien entendu, les règles procédurales servent non seulement à garantir le droit d'une partie intéressée de répondre aux arguments formulés contre elle, mais aussi à assurer le règlement efficace et rapide des différends. De fait, l'Organe d'appel a expliqué que "la régularité de la procédure [pouvait] aussi exiger d'un groupe spécial qu'il tienne dûment compte de la nécessité de protéger d'autres intérêts tels que le droit d'une partie lésée d'avoir recours à un processus juridictionnel lui permettant d'obtenir réparation en temps utile, ainsi que de la nécessité de mener à terme la procédure".⁹ En l'espèce, cependant, nous ne pensons pas que la communication tardive de ces documents aura des implications importantes pour la conduite efficace du présent différend. Comme cela a été indiqué, le Groupe spécial compte poser des questions complémentaires aux parties, si bien que le délai supplémentaire dont l'Union européenne pourrait avoir besoin pour traiter les documents en question ne devrait donc pas retarder ses travaux. En tout état de cause, en tant que défendeur dans la présente affaire, l'Union européenne n'a pas donné à entendre qu'elle subirait un préjudice du fait d'un quelconque retard dans la présente procédure qui pourrait être occasionné par la communication tardive des documents pertinents par les États-Unis.¹⁰ Selon nous, au contraire, un tel retard léserait plutôt les intérêts des États-Unis en tant que plaignant.

9. Nous n'écartons pas la possibilité qu'un groupe spécial décide d'exclure du dossier des renseignements communiqués tardivement dans un différend, même dans un cas comme celui-ci où la communication tardive résultait d'une omission, n'a pas porté préjudice à la capacité de l'autre partie de répondre et n'a pas causé de retard indu dans la procédure. En effet, un groupe spécial pourrait conclure que l'exclusion est justifiée dans une affaire donnée pour dûment inciter une partie à respecter les délais, ou même, pour faire passer un message systémique au sujet de l'importance du respect des règles procédurales. Le présent Groupe spécial a toutefois été guidé par la volonté d'arriver à un jugement valable sur le fond dans le présent différend, au moyen d'un examen objectif des éléments de preuve et arguments qui lui ont été présentés par les parties. Exclure des éléments de preuve potentiellement pertinents lui ayant été présentés par une partie pour des motifs purement procéduraux n'est pas une décision à prendre à la légère et, même si la décision est difficile, nous avons décidé que, tout bien considéré, une telle action n'était pas requise en l'occurrence.

10. Bien que nous ayons décidé que nous n'excluons pas les pièces USA-492 à USA-498 (non-RCC) du dossier dans le présent différend, nous tenons néanmoins à exprimer notre profonde préoccupation. Bien sûr, l'erreur est humaine et, dans une procédure extrêmement complexe comme celle-ci, où il y a d'énormes communications, près d'un millier de pièces et des règles très détaillées concernant les renseignements confidentiels, quelques erreurs sont peut-être inévitables. Cependant, les États-Unis ont été responsables dans la présente procédure d'un nombre d'erreurs procédurales supérieur à ce qui peut être facilement justifié, même dans une affaire comme celle-ci. Pour éviter d'autres situations qui pourraient exiger du Groupe spécial une

⁸ Le Groupe spécial rappelle qu'il a à plusieurs reprises informé les parties qu'il pourrait avoir besoin de poser des questions additionnelles sur certains points de fait ou de droit soulevés dans le présent différend (voire de tenir une réunion additionnelle avec les parties pour examiner ces points). Il a fait part de cette possibilité aux parties à la fin de la réunion de fond, ainsi que dans sa lettre accompagnant les questions posées après la réunion de fond avec les parties et dans sa communication du 12 juin 2013.

⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, *Ibid.*

¹⁰ De fait, l'Union européenne elle-même s'est dite préoccupée par un "décalage procédural" entre le calendrier de la présente procédure et celui de l'affaire *États-Unis – Aéronefs civils gros porteurs (article 21:5 – UE)* (DS353) et a demandé que le présent Groupe spécial proroge les délais prévus dans son calendrier compte tenu des prorogations dans l'autre procédure. Lettre de l'Union européenne au Groupe spécial datée du 4 avril 2013.

action plus énergique, nous demandons aux États-Unis de prendre toutes les dispositions nécessaires pour respecter les délais et les autres procédures applicables dans la présente procédure.

11. En conclusion, nous rejetons la demande de l'Union européenne visant à ce que nous confirmions que le texte des pièces USA-492 à USA-498 (non-RCC) ne fait pas partie du dossier et que le texte de ces documents n'exige aucune réponse de sa part. Afin de ménager à l'Union européenne une possibilité véritable de formuler des observations sur le contenu des pièces, nous lui accorderons, à sa demande, le délai additionnel raisonnable dont elle estime pouvoir avoir besoin au cas où elle souhaiterait traiter plus en détail le contenu de ces documents. À titre subsidiaire, il lui est loisible de traiter le contenu de ces documents au moment où elle répondra aux questions complémentaires que nous comptons poser fin août.¹¹

¹¹ Le Groupe spécial est conscient du fait que les délégations prennent souvent des vacances durant cette période et établira pour la réponse à ses questions un calendrier qui prendra en compte ce facteur.

ANNEXE F-5**DEMANDES DE L'UNION EUROPÉENNE DU 28 JUIN 2013 CONCERNANT LA "CRITIQUE" DU RAPPORT DE COMPETITIONRX FORMULÉE PAR LES ÉTATS-UNIS DANS LEURS OBSERVATIONS SUR LES RÉPONSES DE L'UNION EUROPÉENNE À LA PREMIÈRE SÉRIE DE QUESTIONS DU GROUPE SPÉCIAL**

(décision du Groupe spécial rendue le 8 juillet 2013)

1. Le Groupe spécial fait référence à la lettre de l'Union européenne du 28 juin 2013 concernant la "critique" du rapport d'experts sur la viabilité financière et les incidences en matière de fonds du programme de développement de l'A350 XWB (le "rapport de CompetitionRx", pièce EU-127 (RCC et RCES)) formulée par les États-Unis dans leurs observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial. Dans sa lettre, l'Union européenne demande que le Groupe spécial: i) rejette la "critique" des États-Unis au motif qu'elle n'a pas été déposée en temps voulu, sans le moindre "exposé de raisons valables"; ou à titre subsidiaire, ii) ménage à l'Union européenne une possibilité véritable de formuler des observations sur la "critique" des États-Unis, si le Groupe spécial devait décider que ces derniers ont exposé des "raisons valables" pour leur présentation, d'après les allégations, tardive. En pareil cas, l'Union européenne dit que, pour répondre à la "critique" des États-Unis, elle devrait se voir accorder un délai égal au délai qu'il a fallu à ces derniers pour répondre au rapport de CompetitionRx depuis son dépôt (c'est-à-dire 23 semaines).

2. Dans leur réponse à la lettre de l'Union européenne, les États-Unis demandent au Groupe spécial de rejeter dans leur intégralité les demandes de l'Union européenne pour les motifs suivants: i) leurs observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial ne constituaient pas leurs premières communications concernant l'argument avancé dans le rapport de CompetitionRx, à savoir que l'AL/FEM n'était pas indispensable au lancement de l'A350 XWB en 2006; et ii) leur "critique" du rapport de CompetitionRx ne peut pas être considérée comme un "élément de preuve", mais constitue plutôt une argumentation présentée en réponse à une demande explicite du Groupe spécial concernant des observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial.

1 DEMANDE DE L'UNION EUROPÉENNE VISANT À CE QUE LA "CRITIQUE" DU RAPPORT DE COMPETITIONRX FORMULÉE PAR LES ÉTATS-UNIS SOIT REJETÉE AU MOTIF QU'ELLE N'A PAS ÉTÉ DÉPOSÉE EN TEMPS VOULU, SANS QUE DES "RAISONS VALABLES" AIENT ÉTÉ EXPOSÉES**1.1 Introduction**

3. Le Groupe spécial croit comprendre que les préoccupations de l'Union européenne concernant le moment où la "critique" des États-Unis a été présentée ne sont pas différentes de celles qu'elle a exprimées dans sa demande de décision intérimaire du 28 mai 2013 en ce qui concerne la "présentation différée" alléguée d'"éléments de preuve" par les États-Unis dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial du 23 avril 2013.¹ Il croit donc comprendre que l'Union européenne est d'avis que les États-Unis étaient tenus de présenter leur "critique" du rapport de CompetitionRx à un stade antérieur de la présente procédure, et que la "décision stratégique" alléguée des États-Unis de ne pas le faire a nui non seulement à la capacité de l'Union européenne de défendre ses intérêts mais aussi à la capacité du Groupe spécial d'entamer un dialogue avec les parties et, par conséquent, de dûment s'acquitter de son devoir de procéder à une évaluation objective de la question. De plus, l'Union européenne fait valoir que la "critique" par les États-Unis du rapport de CompetitionRx équivaut à un "élément de preuve" qui, compte tenu de certaines

¹ Union européenne, lettre du 28 juin 2013, page 3 et note de bas de page 17 ("Par conséquent, pour les raisons exposées dans la présente lettre et dans sa demande de décision intérimaire du 28 mai 2013¹⁷, l'Union européenne demande que le Groupe spécial rejette la critique des États-Unis au motif qu'elle n'a pas été déposée en temps voulu, sans que des raisons valables aient été exposées") (non souligné dans l'original). La note de bas de page 17 renvoie aux paragraphes 11 à 14 de la demande de décision intérimaire de l'Union européenne du 28 mai 2013.

déclarations et observations de l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, ne peut pas être accepté par le Groupe spécial à ce stade "tardif" de la procédure, sans que les États-Unis exposent des "raisons valables".

4. Nous rappelons que, dans notre décision du 12 juin 2013 concernant les allégations de l'Union européenne relatives à la "présentation différée d'éléments de preuve", nous avons observé ce qui suit:

"... une prescription fondamentale en matière de régularité de la procédure veut que soit ménagée à chaque partie une possibilité véritable de formuler des observations sur les arguments et éléments de preuve présentés par l'autre partie. Un équilibre doit être établi entre cet intérêt touchant à la régularité de la procédure et d'autres intérêts, y compris des intérêts systémiques comme ceux qui sont visés aux articles 3:3 et 12:2 du Mémoire d'accord.⁽¹⁾ Comme l'Organe d'appel l'a dit, les groupes spéciaux sont les mieux placés pour déterminer comment parvenir à cet équilibre dans une procédure donnée, à condition qu'ils veillent à protéger la régularité de la procédure et qu'ils restent dans les limites de leurs devoirs au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord.⁽¹⁾²

5. Sans perdre de vue ces importantes considérations et d'autres en matière de régularité de la procédure³, nous avons examiné le fond et les faits pertinents entourant la présentation du rapport Sanghvi, de la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial et de la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw, et nous avons décidé de ne pas accéder aux demandes spécifiques de l'Union européenne visant à ce que nous rejetions ces communications des États-Unis, entre autres, parce que:

"... pour nous acquitter de notre responsabilité au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, {il était, à notre avis, approprié} non seulement de poser aux parties les questions posées le 23 avril 2013 concernant l'identification des marchés de produits pertinents, mais aussi d'évaluer les arguments et éléments de preuve {y compris le rapport Sanghvi} présentés par les parties en réponse à ces questions."⁴

"... non seulement la réponse des États-Unis à la question n° 67 du Groupe spécial se rapporte dans son intégralité au sujet de cette question, mais elle concerne aussi un point sur lequel les parties ont dialogué et échangé des vues opposées tout au long de la présente procédure. ..."⁵ et

"... les sujets traités dans la réplique de M. Jordan au contre-rapport Whitelaw concernant directement les points sur lesquels le Groupe spécial a demandé des éclaircissements dans ses questions. Ce sont précisément les points sur lesquels les parties ont échangé des vues tout au long de la présente procédure. ..."⁶

6. Dans chacun des cas susmentionnés, nous n'avons vu aucune raison d'admettre l'allégation de l'Union européenne selon laquelle les États-Unis avaient pris la "décision stratégique" de "ne pas communiquer" les éléments de preuve et arguments pertinents d'une façon qui nuisait à la capacité du Groupe spécial de procéder à une évaluation objective de la question dont il était saisi, ou à la capacité de l'Union européenne de préparer sa défense. Nous avons plutôt considéré que les communications des États-Unis avaient été faites dans le "cadre du processus de dialogue entre les parties et avec le Groupe spécial qui caractérisait habituellement le règlement des

² Décision du Groupe spécial, 12 juin 2013, paragraphe 15 (notes de bas de page omises).

³ Décision du Groupe spécial, 12 juin 2013, paragraphes 11 à 15.

⁴ Décision du Groupe spécial, 12 juin 2013, paragraphe 22.

⁵ Décision du Groupe spécial du 12 juin 2013, paragraphe 27. Le Groupe spécial n'a pas expliqué, comme l'Union européenne l'affirme, que "tant qu'une partie exprim{ait} un point de vue sur "un point sur lequel les parties {avaient} dialogué et échangé des vues opposées", ... elle {pouvait} le faire à n'importe quel stade de la procédure". Union européenne, lettre du 28 juin 2013, page 2.

⁶ Décision du Groupe spécial du 12 juin 2013, paragraphe 29. Une fois de plus, le Groupe spécial n'a pas expliqué, comme l'Union européenne l'affirme, qu'"une partie n'{avait} pas à se limiter à répondre aux questions spécifiques qui lui {étaient} posées par un groupe spécial, mais {pouvait} au contraire formuler des observations de vaste portée qui concern{aient} plus généralement "les questions" soulevées par une question ou une série de questions donnée". Union européenne, lettre du 28 juin 2013, pages 2 et 3 et note de bas de page 6.

différends à l'OMC, au moyen duquel les arguments et éléments de preuve étaient étudiés et vérifiés et les positions clarifiées et/ou exposées plus en détail, le but étant d'éclairer l'évaluation objective par le Groupe spécial de la question dont il était saisi".⁷ Pour les raisons exposées plus loin, nous arrivons à une conclusion semblable en ce qui concerne la "critique" du rapport de CompetitionRx qui a été formulée dans les observations des États-Unis sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial.

1.2 Faits pertinents

7. Le rapport de CompetitionRx a été rédigé en vertu d'un contrat passé entre Airbus SAS et CompetitionRX, qui imposait à cette dernière "de réaliser une étude et d'évaluer i) la viabilité économique et financière de l'analyse de rentabilité concernant le développement de l'A350 XWB, et ii) les incidences en matière de fonds du développement de l'A350 XWB pour Airbus et sa société mère EADS".⁸ L'Union européenne a d'abord présenté le rapport de CompetitionRx, ainsi que l'analyse de rentabilité concernant le lancement de l'A350 XWB sur laquelle est principalement centré ce rapport⁹, avec sa deuxième communication écrite, surtout pour étayer sa réfutation des communications des États-Unis concernant la nécessité d'un financement public pour le "lancement et la présence sur le marché" de l'A350 XWB.¹⁰

8. Les États-Unis n'ont pas explicitement traité les analyses ou conclusions du rapport de CompetitionRx dans leurs déclarations orales à la réunion de fond avec les parties en avril 2013. Toutefois, un aspect du rapport de CompetitionRx a été au moins indirectement critiqué par les États-Unis dans leurs déclarations orales¹¹; et comme les États-Unis l'ont noté, ils ont continué, ailleurs dans leurs déclarations orales, d'expliquer leurs vues sur la mesure dans laquelle l'AL/FEM pour l'A350 XWB était nécessaire au lancement de cet aéronef et à sa présence sur le marché, en faisant fond, entre autres choses, sur deux documents RCES.¹² L'Union européenne a spécifiquement traité les communications des États-Unis dans sa déclaration orale finale, faisant valoir qu'elles présentaient de façon erronée la teneur des documents pertinents et/ou ne tenaient aucun compte des éléments de preuve "objectifs" présentés dans leur deuxième communication écrite, qui incluait le rapport de CompetitionRx.¹³

9. Le Groupe spécial a décidé qu'il voulait étudier plus en détail les réponses de l'Union européenne aux communications des États-Unis et a donc demandé à l'Union européenne dans la question n° 47, de répondre à quatre arguments spécifiques formulés par les États-Unis dans leur déclaration orale confidentielle, à la lumière des deux documents RCES mentionnés par les États-Unis au paragraphe 1 de leur déclaration orale confidentielle, à savoir l'analyse de rentabilité concernant le lancement de l'A350 XWB (pièce EU-130 (RCES)) et le document des pouvoirs publics britanniques relatif à l'A350 XWB (pièce US-498 (RCES)). Les quatre arguments,

⁷ Décision du Groupe spécial du 12 juin 2013, paragraphe 17.

⁸ Rapport de CompetitionRx, paragraphe 6, pièce EU-127 (RCC et RCES).

⁹ A350XWB Launch Business Case, pièce EU-130 (RCES). L'Union européenne affirme, en réponse à la question n° 96 du Groupe spécial, qu'elle n'a pas présenté l'analyse de rentabilité concernant le lancement de l'A350 XWB plus tôt en réponse à la demande du Groupe spécial au titre de l'article 13 du Mémoire d'accord concernant "[t]outes les analyses de rentabilité de l'A350 fournies par Airbus ou EADS aux États membres et/ou à l'un quelconque des fournisseurs partageant les risques" parce que ce document n'avait jamais été présenté aux États membres ou aux partenaires partageant les risques d'Airbus. L'Union européenne a expliqué qu'elle avait présenté ce document avec sa deuxième communication écrite parce qu'il était "pertinent pour la réfutation de certaines affirmations des États-Unis selon lesquelles l'analyse de rentabilité ne serait pas viable sans un financement des États membres de l'UE".

¹⁰ Voir, en particulier, les sections VI.E.3 et 4 de la deuxième communication écrite de l'Union européenne.

¹¹ Au paragraphe 9 de leur déclaration orale liminaire confidentielle, les États-Unis ont renvoyé à certains paragraphes de la deuxième communication écrite de l'Union européenne dans lesquels le rapport de CompetitionRx était invoqué par l'Union européenne à l'appui de son point de vue selon lequel les États-Unis "n'[avaient] pas démontré que EADS et Airbus n'étaient pas en mesure "d'obtenir des fonds commerciaux suffisants" pour lancer l'A350 XWB". (Union européenne, deuxième communication écrite, titre de la section VI.E.4.a). Les États-Unis se fondent sur le document RCES mentionné au paragraphe 9 de leur déclaration orale liminaire confidentielle pour faire valoir que l'une des conclusions présentées dans le rapport de CompetitionRx devrait être rejetée. États-Unis, déclaration orale liminaire confidentielle, paragraphe 9 (RCES) et note de bas de page 18, indiquant "par exemple deuxième communication écrite de l'UE, paragraphes 1027, 1030 et 1038".

¹² États-Unis, déclaration orale liminaire non confidentielle, paragraphes 81 à 89; et États-Unis, déclaration orale liminaire confidentielle, paragraphes 4 à 23.

¹³ Union européenne, déclaration orale finale (RCC et RCES), paragraphes 20 à 22.

tels qu'ils étaient formulés dans la question n° 47 du Groupe spécial, étaient les suivants: i) "le projet de l'A350 XWB n'aurait pas progressé sans l'AL/FEM"; ii) "Airbus a lancé l'A350 XWB tout en formulant certaines hypothèses essentielles concernant l'AL/FEM"; iii) "étant donné les risques associés au lancement de l'A350 XWB, il était probable que les subventions influaient sur la décision d'Airbus de mener à bien le projet"; et iv) "les éléments de preuve RCES confirment que l'AL/FEM antérieure avait eu des effets considérables sur le projet d'A350 XWB, rendant le lancement de l'A350 XWB – au moment où il l'avait été – possible". Les parties ont été informées au moment où le Groupe spécial a posé ses questions qu'elles se verraient accorder trois semaines pour formuler des observations sur les réponses de l'autre partie, et un délai spécifique a été fixé à cette fin.¹⁴

10. Dans sa réponse de 27 pages à la question n° 47 du Groupe spécial, l'Union européenne a avancé un certain nombre d'arguments destinés à réfuter les affirmations faites par les États-Unis dans leur déclaration orale confidentielle. Pour ce faire, elle s'est fondée, entre autres choses, sur le rapport de CompetitionRx, en s'y référant explicitement à 11 reprises dans 9 paragraphes et 14 notes de bas de page. La réponse de l'Union européenne fait fond sur plusieurs analyses effectuées, et conclusions présentées, dans le rapport de CompetitionRx pour étayer son point de vue selon lequel le programme de l'A350 XWB était, contrairement à ce que les États-Unis affirmaient, économiquement viable et aurait été mené à bien même sans l'octroi d'un financement par les pouvoirs publics français, allemands, espagnols et britanniques, tant au moment du lancement du projet qu'en [2009].¹⁵

11. Les deux parties ont présenté de nombreux commentaires sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial.¹⁶ Dans le paragraphe introductif de leurs observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial, les États-Unis ont dit que la réponse de l'Union européenne confirmait "qu'elle n'avait pas réfuté la démonstration par les États-Unis du fait que l'AL/FEM {était} une cause réelle et substantielle du lancement et de la présence sur le marché de l'A350 XWB". Les États-Unis ont expliqué que l'Union européenne ne pouvait pas, à leur avis, "éluder cette conclusion en faussant le sens d'un document des pouvoirs publics britanniques⁽¹⁾, en minimisant les effets notables de l'AL/FEM accordée aux modèles antérieurs⁽²⁾, en encensant le rapport gravement vicié de CompetitionRx⁽³⁾ et en ressasant ses arguments concernant le moment où Airbus avait demandé et reçu l'AL/FEM"⁽⁴⁾.¹⁷ Ils ont fait suivre ce paragraphe introductif de 22 pages d'observations dans lesquelles ils ont répliqué à la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial. Ces observations incluaient dix pages consacrées à l'exposé des raisons pour lesquelles les États-Unis considéraient que le rapport de CompetitionRx était "gravement vicié".

1.3 Évaluation du Groupe spécial

12. À notre avis, il ressort de façon suffisamment claire de l'exposé qui précède des faits entourant la communication par les États-Unis de leur "critique" du rapport de CompetitionRx que cette "critique" a été introduite dans la présente procédure dans le cadre de l'échange de vues en cours, et prévu¹⁸, entre les parties au sujet des allégations des États-Unis relatives à la pertinence de l'AL/FEM pour le "lancement et la présence sur le marché" de l'A350 XWB. Non seulement certains aspects spécifiques de ces allégations faisaient l'objet de la question n° 47 du Groupe spécial, mais le rapport de CompetitionRx a été explicitement et abondamment invoqué par l'Union européenne pour répondre à cette question. Dans ces conditions, le fait que la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis n'a été présentée à aucune des deux occasions antérieures où ils auraient pu le faire de leur propre initiative, c'est-à-dire à la réunion de fond avec les parties ou dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial¹⁹, ne veut pas dire que les États-Unis devraient être empêchés de le faire dans leurs observations sur la réponse

¹⁴ L'Union européenne s'est par la suite vu accorder deux semaines supplémentaires pour élaborer ses observations. Décision du Groupe spécial, 5 juin 2013.

¹⁵ Union européenne, réponse à la question n° 47 du Groupe spécial, paragraphes 136 à 138, 140, 153, 187 à 189 et 191.

¹⁶ Les États-Unis ont présenté 98 pages d'observations sur les réponses de l'Union européenne, alors que l'Union européenne a présenté 283 pages d'observations sur les réponses des États-Unis.

¹⁷ États-Unis, observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial, paragraphe 97 (notes de bas de page omises).

¹⁸ Voir plus haut le paragraphe 9.

¹⁹ Nous notons que les questions du Groupe spécial du 23 avril 2013 ne demandaient pas explicitement aux États-Unis de répondre à un quelconque aspect particulier du rapport de CompetitionRx.

de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial. Rejeter la "critique" des États-Unis sur cette base compromettrait, selon nous, tout l'objectif de la décision prise par le Groupe spécial de poser des questions aux parties et de ménager à chacune la possibilité de formuler des observations sur les réponses de l'autre partie.

13. Il apparaît que l'Union européenne fait toutefois valoir que les États-Unis n'ont pas le droit de présenter leur "critique" du rapport de CompetitionRx à ce stade "tardif" de la procédure parce qu'il s'agit d'un "élément de preuve" qui ne peut pas être accepté par le Groupe spécial sans "un exposé de raisons valables".²⁰ L'Union européenne trouve des éléments à l'appui de ce point de vue dans certaines déclarations et observations formulées par l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*. En particulier, selon elle, l'Organe d'appel dans cette affaire a noté que "la présentation d'éléments de preuve factuels au tout dernier stade de la procédure, c'est-à-dire dans les observations formulées par une partie sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond ... devrait être inhabituelle" parce qu'elle se produisait "à un stade aussi avancé de la procédure".²¹ De plus, l'Union européenne dit que l'Organe d'appel a constaté qu'en ce qui concerne les "éléments de preuve présentés à titre de réfutation", qui selon elle, étaient "qualifiés de "catégorie résiduelle" d'éléments de preuve" dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, "la partie qui présent{ait} ces éléments {devait} exposer des raisons valables" de ne pas les déposer en temps voulu".²² À notre avis, l'invocation par l'Union européenne des constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* est non seulement en partie fondée sur une qualification erronée des assertions pertinentes de l'Organe d'appel, mais aussi malvenue du fait des différences considérables qui existent entre le fait de ce différend et la situation examinée par le Groupe spécial dans la présente procédure.

14. Premièrement, nous notons que les observations de l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* que l'Union européenne invoque concernaient le paragraphe 15 des procédures de travail du Groupe spécial chargé d'examiner ce différend. L'Organe d'appel a défini ce paragraphe comme autorisant la présentation d'"éléments de preuve factuels au tout dernier stade de la procédure" – à savoir dans les observations d'une partie sur les réponses de l'autre partie aux questions posées après la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties. Or l'Union européenne n'allègue pas que les États-Unis ne se sont pas conformés à ce qui constitue une règle de procédure très semblable énoncée au paragraphe 15 des procédures de travail du Groupe spécial dans le présent différend. De plus, et peut-être surtout, la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis n'introduit, selon nous, aucun *nouvel élément de preuve factuel*. Au contraire, d'après notre interprétation, la "critique" des États-Unis expose clairement leurs *arguments* quant à la crédibilité et à la pertinence du rapport de CompetitionRx pour les questions particulières qui faisaient l'objet de la question n° 47 du Groupe spécial et de la réponse de l'Union européenne, à la lumière des *éléments de preuve ayant déjà été présentés* par les deux parties. De même, la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis n'a pas été présentée au "tout dernier stade" de la présente procédure, parce que, comme il l'a indiqué aux parties le 28 juin 2013²³, le Groupe spécial compte poser aux parties une série de questions complémentaires vers la fin d'août 2013.²⁴ Par conséquent, les observations de l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* qui sont invoquées par l'Union européenne ont été faites dans le contexte du règlement d'une question qui ne se pose pas dans les circonstances de l'espèce.²⁵

²⁰ Union européenne, lettre du 28 juin 2013, pages 2 et 3.

²¹ Union européenne, lettre du 28 juin 2013, page 2, citant le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 154 et note de bas de page 242.

²² Union européenne, lettre du 28 juin 2013, page 2, citant le rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 153.

²³ Le Groupe spécial n'ignore pas que cette communication n'a été transmise aux parties qu'après que la lettre de l'Union européenne du 28 juin 2013 avait été reçue.

²⁴ Le Groupe spécial rappelle que, avant sa communication du 28 juin 2013, il avait, à plusieurs reprises, informé les parties qu'il pourrait avoir besoin de poser des questions additionnelles sur certains points de fait ou de droit soulevés dans le présent différend (voire de tenir une réunion additionnelle avec les parties pour examiner ces points). Il a fait part de cette possibilité aux parties à la fin de la réunion de fond, ainsi que dans sa lettre accompagnant les questions posées après la réunion de fond avec les parties et dans sa communication du 12 juin 2013.

²⁵ De fait, selon nous, la question dont le Groupe spécial était saisi dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* était très différente de celle dont nous sommes saisis dans la présente procédure, car elle se rapportait à la mesure dans laquelle le Groupe spécial dans ce différend avait le droit d'admettre un *nouvel*

15. Deuxièmement, et en tout état de cause, rien dans les observations de l'Organe d'appel que l'Union européenne invoque ne donne à penser qu'un groupe spécial doit *nécessairement rejeter* tout élément de preuve factuel qui est présenté au "tout dernier stade" d'une procédure. Bien que nous notions que cette situation "devrait être inhabituelle"²⁶, l'Organe d'appel a aussi clairement prévu qu'il puisse y avoir des circonstances dans lesquelles un groupe spécial peut décider d'accepter ces éléments de preuve factuels même sans ménager à l'autre partie la possibilité de formuler des observations:

"Comme exposé plus haut, la régularité de la procédure exige généralement que chaque partie se voie accorder une possibilité véritable de faire des observations sur les éléments de preuve fournis par l'autre partie. Dans le même temps, un certain nombre de considérations différentes devront être prises en compte dans l'effort fait par un groupe spécial pour protéger la régularité de la procédure dans un différend particulier, et celles-ci peuvent comprendre la nécessité pour un groupe spécial, dans la recherche d'un règlement rapide du différend, d'exercer un contrôle sur la procédure afin de mettre un terme au va-et-vient des éléments de preuve contradictoires présentés par les parties."²⁷

16. Par conséquent, après avoir examiné un certain nombre de "considérations {qui étaient} pertinentes" pour son évaluation de l'allégation de la Thaïlande au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord, l'Organe d'appel a constaté que le Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* n'avait contrevenu à aucun principe en matière de régularité de procédure en acceptant la pièce PHL-289, présentée par les Philippines avec ses observations sur les réponses de la Thaïlande aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond, *sans ménager à la Thaïlande une possibilité véritable de formuler des observations sur la teneur de cette pièce*.²⁸

17. Enfin, et contrairement à ce que l'Union européenne fait valoir, l'Organe d'appel dans l'affaire *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* n'a pas qualifié les "éléments de preuve présentés à titre de réfutation" de "catégorie résiduelle" d'éléments de preuve ne pouvant être acceptés à un "stade avancé de la procédure" ou "au tout dernier stade" d'une procédure que si des "raisons valables" étaient exposées. Au contraire, lorsqu'il a examiné les règles relatives à la présentation d'éléments de preuve factuels énoncées au paragraphe 15 des procédures de travail du Groupe spécial dans ce différend, l'Organe d'appel a expliqué que les "éléments de preuve présentés à titre de réfutation" relevaient de la première catégorie d'éléments de preuve identifiée dans ces procédures, et que cette catégorie englobait les "éléments de preuve qui {étaient} présentés au plus tard pendant la première réunion de fond ainsi que les éléments de preuve qui, bien qu'ils aient été présentés à un stade ultérieur, {étaient} nécessaires à des fins des réfutations, des réponses aux questions ou des observations sur les réponses aux questions".²⁹ La "catégorie résiduelle" d'éléments de preuve identifiée par l'Organe d'appel n'incluait pas les "éléments de preuve présentés à titre de réfutation" parce qu'elle comprenait les "éléments de preuve qui n'entr{aient} pas dans le champ de la première phrase" des procédures de travail du Groupe spécial. C'était uniquement pour la présentation de cette "deuxième catégorie" d'éléments de preuve que l'Organe d'appel avait constaté l'existence dans les procédures de travail du Groupe spécial d'une prescription imposant d'exposer des "raisons valables". Par conséquent, même à supposer que la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis puisse être qualifiée d'"élément de preuve présenté à titre de réfutation", l'interprétation donnée par l'Organe d'appel des procédures de travail du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)* n'étaye pas la thèse selon laquelle les États-Unis auraient dû exposer des "raisons valables" pour présenter cette "critique" au moment où ils ont formulé des observations sur la réponse de l'Union européenne à la question n° 47 du Groupe spécial.

élément de preuve factuel dans le cadre des observations des Philippines sur les réponses de la Thaïlande aux questions du Groupe spécial après la deuxième réunion de fond des parties sans ménager à la Thaïlande la possibilité de formuler des observations sur ce *nouvel élément de preuve factuel*. Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 141 à 146.

²⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, note de bas de page 242.

²⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 155.

²⁸ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphes 156 à 160.

²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Cigarettes (Philippines)*, paragraphe 153 (non souligné dans l'original).

18. Par conséquent, pour toutes les raisons qui précèdent, nous n'accédons pas à la demande de l'Union européenne visant à ce que la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis soit rejetée au motif qu'elle n'a pas été déposée en temps voulu, sans que des "raisons valables" aient été exposées.

2 DEMANDE DE L'UNION EUROPÉENNE VISANT À CE QUE LUI SOIT MÉNAGÉE UNE "POSSIBILITÉ VÉRITABLE" (23 SEMAINES) DE FORMULER DES OBSERVATIONS SUR LA "CRITIQUE" DES ÉTATS-UNIS

19. Le Groupe spécial rappelle qu'il a déjà informé les parties qu'il poserait une série de questions complémentaires vers la fin d'août 2013. Avec ces questions, les deux parties se verront ménager de nouvelles possibilités de faire des communications concernant les vues de l'autre partie sur un certain nombre de points sur lesquels le Groupe spécial souhaite obtenir des précisions. Cela inclura la mesure dans laquelle l'AL/FEM était nécessaire au "lancement et {à} la présence sur le marché" de l'A350 XWB. Les parties se verront également ménager la possibilité de formuler des observations sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial. Par conséquent, bien que le Groupe spécial ne souscrive pas à l'affirmation de l'Union européenne selon laquelle, pour pouvoir se prévaloir de ses droits en matière de régularité de la procédure, elle doit obtenir le même délai pour répondre à la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis que celui dont ces derniers ont disposé pour formuler cette "critique", il ménagera à l'Union européenne, par le biais du processus de questions et réponses qui devrait commencer vers la fin d'août, d'amples possibilités et beaucoup de temps pour répondre à la "critique" du rapport de CompetitionRx.

3 CONCLUSION

20. En résumé, après avoir examiné attentivement la demande de l'Union européenne visant à ce que soit rejetée la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis, ainsi que la réponse des États-Unis, le Groupe spécial a décidé, sur la base des considérations qui précèdent:

- a. de ne pas accéder à la demande de l'Union européenne visant à ce que soit rejetée la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis; et
- b. de ne pas accéder à la demande de l'Union européenne visant à obtenir exactement 23 semaines pour répondre à la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis. Néanmoins, le Groupe spécial note que l'Union européenne se verra ménager d'amples possibilités et beaucoup de temps pour répondre à la "critique" du rapport de CompetitionRx par les États-Unis dans le cadre du processus de questions et réponses qui, comme il l'a précédemment indiqué aux parties, commencera vers la fin d'août 2013.

ANNEXE F-6**DEMANDES DE L'UNION EUROPÉENNE DES 2, 4 ET 11 SEPTEMBRE 2013 CONCERNANT
L'ADOPTION DE PROCÉDURES ADDITIONNELLES SUR LA CONFIDENTIALITÉ
DES RENSEIGNEMENTS AUX FINS DE LA RÉPONSE À LA
QUESTION N° 126 DU GROUPE SPÉCIAL**

(décision du Groupe spécial rendue le 16 septembre 2013)

1. Le Groupe spécial fait référence aux communications de l'Union européenne des 2, 4 et 11 septembre 2013 concernant les renseignements demandés dans la question n° 126 du Groupe spécial, et à la réponse des États-Unis du 4 septembre 2013. Dans ses communications, l'Union européenne demandait au Groupe spécial d'adopter des règles de confidentialité plus strictes en ce qui concerne les renseignements qu'il demandait dans la question n° 126. Les États-Unis se sont opposés à la demande de l'Union européenne.

2. Avant d'examiner la demande de l'Union européenne sur le fond, le Groupe spécial aimerait d'abord rappeler le contexte particulier qui l'a amené à demander à l'Union européenne les renseignements indiqués dans la question n° 126. Les renseignements caviardés que la question n° 126 demande à l'Union européenne de divulguer figurent dans deux pièces que cette dernière a communiquées dans la présente procédure dans le but spécifique de réfuter l'affirmation des États-Unis selon laquelle le programme de l'A350 XWB n'aurait pas été viable sans AL/FEM. Les États-Unis ont à plusieurs reprises soulevé la question du caviardage de renseignements dans les versions RCES de ces pièces auprès du Groupe spécial, se plaignant qu'il avait dans certains cas (mais pas dans tous) nui à leur capacité de répondre pleinement aux arguments de l'Union européenne. Ils ont également laissé entendre que ces mêmes caviardages pourraient empêcher le Groupe spécial de s'acquitter de sa propre tâche, à savoir procéder à une évaluation objective de la question. La question n° 96 c) du Groupe spécial demandait à l'Union européenne d'expliquer pourquoi elle avait caviardé certains renseignements dans l'une des deux pièces, l'analyse de rentabilité concernant le lancement de l'A350 XWB (pièce EU-130 (RCES)). Après avoir examiné attentivement la réponse de l'Union européenne, ainsi que les observations des États-Unis sur cette réponse et d'autres réponses de l'Union européenne à des questions, le Groupe spécial a décidé que pour procéder à une évaluation objective de la question, il aurait besoin de prendre en considération et d'examiner les renseignements demandés dans la question n° 126.

3. Le Groupe spécial ne considère pas que les parties contestent l'idée que lorsqu'une partie présente des éléments de preuve pour étayer un argument qu'elle avance dans une procédure de règlement des différends à l'OMC, c'est à elle qu'il appartient de divulguer tous les renseignements nécessaires pour permettre à un groupe spécial de procéder à une évaluation objective de la valeur probante des éléments de preuve sur lesquels elle se fonde. La présentation d'éléments de preuve par une partie doit également prendre en compte les droits en matière de régularité de la procédure de la partie adverse. Comme dans la procédure initiale, les deux parties au présent différend ont, à des degrés divers, caviardé certains renseignements dans des parties des éléments de preuve présentés pour étayer leurs arguments respectifs. Les parties ont expliqué leurs actions en invoquant, entre autres raisons, la nature extrêmement sensible sur le plan commercial des renseignements en cause. Le Groupe spécial rappelle, toutefois, que c'est précisément pour répondre à ces types de préoccupations qu'il a adopté, à la demande des parties et après les avoir consultées, les procédures RCC/RCES existantes. Ces procédures, qui représentent les règles de confidentialité les plus strictes et de plus grande portée jamais appliquées dans l'histoire du règlement des différends à l'OMC, ont été spécifiquement conçues pour faciliter la présentation par les parties de renseignements commercialement sensibles dans la présente procédure, y compris en réponse à toutes les demandes du Groupe spécial concernant des renseignements jugés nécessaires à la réalisation d'une évaluation objective des allégations et questions dont il est saisi.

4. Le Groupe spécial est conscient de la gravité des préoccupations exprimées par l'Union européenne en ce qui concerne les renseignements demandés dans la question n° 126 du Groupe spécial. Il reconnaît aussi les efforts faits par l'Union européenne depuis sa

communication du 2 septembre 2013 pour tenter de répondre à l'ensemble de la demande de renseignements du Groupe spécial. Il croit comprendre, au vu de la lettre de l'Union européenne du 11 septembre 2013, que malgré ses réserves antérieures, l'Union européenne est maintenant prête à fournir tous les renseignements demandés, à l'exception de certaines données sur les coûts récurrents et les recettes, dans le cadre de la protection accordée par les procédures RCC/RCES existantes. Compte tenu de la nature exceptionnelle de l'extrême sensibilité de l'Union européenne s'agissant de la divulgation des données spécifiées sur les coûts récurrents et les recettes, le Groupe spécial a décidé de faire droit à sa demande visant à ce que ces renseignements, tels qu'ils étaient indiqués dans sa lettre du 11 septembre 2013, soient exclus de sa réponse à la question n° 126 du Groupe spécial. Il le fait toutefois sans préjudice de tout nouvel examen de cette question à un stade ultérieur de la présente procédure, s'il devait conclure qu'il a besoin des renseignements non fournis par l'Union européenne pour mener à bien ses travaux.

5. Sur cette base, le Groupe spécial demande que l'Union européenne fournisse tous les renseignements demandés dans la question n° 126, à l'exception de ce qui suit:

- les données sur les recettes figurant dans le rapport de CompetitionRx (pièce EU-127 (RCES)), en particulier au paragraphe 139; dans la figure 4; dans les tableaux 16 et 17; et dans les tableaux figurant aux annexes C et D; et
- les données sur les coûts récurrents figurant dans la diapositive n° 59 de l'analyse de rentabilité concernant le lancement de l'A350 XWB (pièce EU-130 (RCES)); ainsi qu'au paragraphe 193; dans les tableaux 12, 15, 16 et 17; dans les figures 6 et 7; et dans les tableaux figurant à l'annexe D du rapport de CompetitionRx (pièce EU-127 (RCES)).

6. Le Groupe spécial croit comprendre que l'Union européenne est en mesure de communiquer ces renseignements en même temps que ses réponses à toutes les autres questions du Groupe spécial, c'est-à-dire pour le 20 septembre 2013.

ANNEXE F-7

**DEMANDE DE L'UNION EUROPÉENNE DU 24 MARS 2014 CONCERNANT
LA DÉCISION DU GROUPE SPÉCIAL DE POSER SIX QUESTIONS
ÉCRITES ADDITIONNELLES AUX PARTIES**

(décision du Groupe spécial rendue le 31 mars 2014)

Le Groupe spécial se réfère à la lettre de l'Union européenne du 24 mars 2014, et à la réponse des États-Unis du 26 mars 2014, concernant son intention de poser six questions additionnelles aux parties, y compris quelques questions concernant le subventionnement allégué de l'A350 XWB.

Le Groupe spécial a examiné attentivement les communications des parties et, pour les raisons exposées ci-après, a décidé de maintenir sa demande. Vu le nombre assez restreint de questions¹, il avait d'abord envisagé d'inviter les parties à communiquer leurs réponses pour le **mardi 15 avril 2014** avant l'heure de fermeture des bureaux, sous réserve de toute demande raisonnable et justifiée de prorogation. Maintenant que les questions ont été communiquées, et eu égard aux contraintes en matière de ressources dont l'Union européenne a fait part, les parties sont priées de confirmer pour le **mercredi 2 avril 2014** avant l'heure de fermeture des bureaux s'il leur serait possible de respecter le délai du 15 avril 2014. Si l'une ou l'autre partie estime qu'elle ne sera pas en mesure de communiquer les renseignements et/ou explications demandés dans ce délai, elle devrait en informer le Groupe spécial et demander une prorogation en proposant une autre date. Les parties seront invitées à communiquer leurs observations éventuelles sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial à une date que ce dernier fixera en fonction des réponses qu'elles lui donneront le 2 avril 2014.

¹ Sur les six questions additionnelles, trois sont posées uniquement à l'Union européenne, deux uniquement aux États-Unis et une question est posée aux deux parties.

1 DÉCISION DU GROUPE SPÉCIAL DE POSER DES QUESTIONS ADDITIONNELLES

1. Dans sa lettre du 24 mars 2014, l'Union européenne demande que le Groupe spécial reconsidère sa décision de poser des questions additionnelles sur le "subventionnement allégué de l'A350 XWB". Selon elle, "il y a longtemps que ce débat aurait dû prendre fin"²; et toute demande du Groupe spécial visant à ce que les parties répondent à des questions additionnelles sur ce sujet "risque{rait} à ce stade de sortir encore plus des limites fixées pour l'exercice par le Groupe spécial de son pouvoir de poser des questions, y compris notamment en remédiant au fait que l'une ou l'autre partie n'a pas énoncé ou étayé son argumentation".³

2. Les États-Unis s'opposent à la demande de l'Union européenne. Bien qu'ils partagent le point de vue de cette dernière selon lequel le Groupe spécial a ménagé aux parties d'"amples possibilités" de traiter les questions soulevées dans le présent différend, ils ne pensent pas que cela exclut la possibilité que le Groupe spécial ait besoin d'autres précisions sur les points de vue des parties ou les faits pertinents portés à sa connaissance.⁴ Selon eux, le Groupe spécial est en droit de poser des questions additionnelles pour autant qu'il s'acquitte de ses responsabilités au titre du Mémoire d'accord, tout en réduisant au minimum les retards injustifiés dans la procédure.⁵

3. Nous reconnaissons que les parties à un différend au titre de l'article 21:5 classique ne s'attendraient probablement pas à recevoir une série de questions du groupe spécial onze mois après la seule et unique réunion de fond. Nous sommes tout à fait conscients du délai de 90 jours imparti à un groupe spécial de la mise en conformité pour distribuer son rapport⁶, et du fait que le règlement rapide des différends est indispensable au bon fonctionnement de l'OMC et du mécanisme de règlement des différends.⁷ Toutefois, comme les parties le savent bien, le présent différend n'est pas une procédure au titre de l'article 21:5 ordinaire, comme le montrent, entre autres choses, les décisions des parties de désigner plus de 150 représentants gouvernementaux et conseillers externes en tant que personnes habilitées⁸, de déposer des premières et deuxième communications écrites totalisant 1 470 pages (sans parler d'une multitude de communications moins longues portant sur des questions très diverses), de présenter de nombreux rapports d'expert et de soumettre au Groupe spécial quelque 1 100 pièces.⁹ Du reste, nous avons expliqué à plusieurs reprises que la complexité des questions soulevées et l'abondance des arguments et éléments de preuve communiqués dans la présente procédure rendaient notre travail particulièrement difficile vu qu'une seule réunion était organisée dans des différends concernant la mise en conformité. Il ne devrait donc pas être surprenant que, du fait des ressources limitées dont dispose le Secrétariat pour aider le Groupe spécial à s'acquitter de son mandat, ce dernier n'ait clairement identifié et pleinement examiné tous les détails de plusieurs questions en jeu dans le présent différend qu'assez récemment, bien plus tard que cela n'aurait été le cas dans une procédure au titre de l'article 21:5 courante.

4. Compte tenu de ces difficultés particulières, le Groupe spécial a informé les parties à chaque fois auparavant qu'il avait décidé de poser des questions écrites: i) qu'il ne pouvait pas "exclure qu'à mesure qu'il continuer{ait} à débattre du bien-fondé des allégations des États-Unis, il pourr{ait} juger nécessaire de poser d'autres questions sur des points de fait ou de droit"; et ii) qu'il "{ferait} en sorte que si de telles autres questions devaient être posées, les parties en soient informées au préalable et aient suffisamment de temps pour répondre".¹⁰ Conformément à cette approche établie, nous avons, dans notre communication du 20 mars 2014, informé les

² Lettre de l'Union européenne au Groupe spécial du 24 mars 2014, page 3.

³ Lettre de l'Union européenne au Groupe spécial du 24 mars 2014, page 3.

⁴ Réponse des États-Unis du 26 mars 2014 à la lettre de l'Union européenne du 24 mars 2014, page 1.

⁵ Réponse des États-Unis du 26 mars 2014 à la lettre de l'Union européenne du 24 mars 2014, page 2.

⁶ Article 21:5 du Mémoire d'accord.

⁷ Article 3:3 du Mémoire d'accord.

⁸ Liste des personnes habilitées de l'Union européenne du 17 septembre 2013 (41 représentants gouvernementaux/36 conseillers externes); listes des personnes habilitées des États-Unis du 7 mai 2013 (33 représentants gouvernementaux/47 conseillers externes).

⁹ Les communications écrites des parties dans le présent différend incluaient aussi les réponses aux 160 questions (souvent constituées de nombreuses sous-questions) posées par le Groupe spécial, ainsi que les observations sur les réponses de l'autre partie.

¹⁰ Voir la note accompagnant les questions du Groupe spécial aux parties des 23 avril et 23 août 2013. Le Groupe spécial a fait une déclaration semblable à la fin de la réunion de fond avec les parties, ainsi que dans sa communication du 12 juin 2013 concernant la demande de décision intérimaire de l'Union européenne du 28 mai 2013, paragraphe 14.

parties onze jours à l'avance de notre intention de leur poser six questions additionnelles, dont "quelques-unes" pourraient les obliger à demander aux experts auxquels elles avaient fait appel jusque-là de présenter des communications sur le subventionnement allégué de l'A350 XWB. Les six questions additionnelles étaient toutes motivées par l'examen des arguments et éléments de preuve des parties auquel nous étions en train de procéder, qui nous amenait à conclure qu'un certain nombre de questions importantes devaient être précisées et/ou davantage explicitées afin que nous puissions procéder à une évaluation objective de la question. Toutefois, selon l'Union européenne, le Groupe spécial risquerait de faire exactement le contraire en décidant de poser des questions additionnelles sur le subventionnement allégué de l'A350 XWB à ce stade de la procédure.¹¹ À notre avis, les préoccupations de l'Union européenne sont sans fondement.

5. Nous n'avons connaissance d'aucune règle qui, d'une manière générale, empêcherait un groupe spécial de poser des questions écrites aux parties à un différend à *n'importe quel stade* de la procédure. En effet, comme nous l'avons déjà indiqué¹², il est bien établi qu'"un groupe spécial a un pouvoir discrétionnaire ample et étendu de déterminer quand il a besoin de renseignements pour régler un différend et quels sont les renseignements dont il a besoin. Un groupe spécial peut avoir besoin de ces renseignements avant ou après qu'un Membre plaignant ou un Membre défendeur a établi sa plainte ou son moyen de défense sur une base *prima facie*".¹³ De plus, l'Organe d'appel a expliqué que "les groupes spéciaux étaient habilités à poser aux parties les questions qu'ils jugeaient pertinentes pour l'examen des questions dont ils étaient saisis".¹⁴ Il s'ensuit que le pouvoir discrétionnaire qu'a un groupe spécial de poser des questions aux parties doit d'abord et avant tout être régi par l'obligation qu'il a de procéder à une évaluation objective de la question. Bien évidemment, toute décision d'exercer ce pouvoir discrétionnaire à un stade assez tardif d'une procédure doit également tenir compte de la nécessité de régler les différends en temps utile, en particulier dans le contexte d'une procédure au titre de l'article 21:5. Toutefois, l'objectif consistant à parvenir à un règlement rapide des différends ne peut pas à lui seul déterminer le moment où un groupe spécial est en droit de demander aux parties de fournir des renseignements et/ou des explications qu'il juge nécessaires pour s'acquitter de sa fonction. Par conséquent, admettre que le Groupe spécial dans la présente procédure de mise en conformité ne peut pas demander aux parties de répondre à 6 questions additionnelles simplement parce que 22 mois se sont écoulés depuis le dépôt par les États-Unis de leur première communication écrite (dans une procédure qui est indéniablement l'un des différends au titre de l'article 21:5 présentant la plus grande complexité juridique et faisant intervenir le plus grand nombre de faits dans l'histoire du mécanisme de règlement des différends de l'OMC) restreindrait de façon artificielle et arbitraire la capacité du Groupe spécial de s'acquitter de son devoir, ce qui le mettrait en situation de conflit avec les règles du Mémoire d'accord. Comme nous l'avons déjà expliqué:

"L'"évaluation objective de la question" à laquelle il est demandé à un groupe spécial de procéder au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord exige de celui-ci qu'il analyse minutieusement et de manière indépendante les arguments des parties et tout élément de preuve présenté à l'appui de ces arguments, en vue d'en clarifier le sens et d'en étudier les implications pour les allégations particulières formulées. Conformément à cette obligation, et eu égard aux questions extrêmement nombreuses et complexes qui ont été soulevées dans le présent différend, nous pensons que notre évaluation du bien-fondé des allégations des États-Unis doit être effectuée sur une appréciation complète de *tous* les arguments des parties et éléments de preuve fournis à l'appui de ces arguments tout au long de la présente procédure."¹⁵

6. Par conséquent, contrairement à ce que l'Union européenne soutient, nous estimons qu'il n'y a aucun obstacle ni aucun risque à ce que nous posions aux parties des questions additionnelles,

¹¹ Nous notons que l'objection de l'Union européenne concernant l'intention du Groupe spécial de poser des questions additionnelles se limite aux "quelques" questions que le Groupe spécial avait, dans son fax du 20 mars 2014, dit vouloir poser sur le subventionnement allégué de l'A350 XWB. L'Union européenne ne remet pas en cause l'intention du Groupe spécial de poser des questions concernant toute autre question à ce stade de la procédure.

¹² Voir la communication du Groupe spécial du 12 juin 2013 concernant la demande de décision intérimaire de l'Union européenne du 28 mai 2013, paragraphe 14.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 192 (non souligné dans l'original).

¹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphe 135.

¹⁵ Communication du Groupe spécial du 12 juin 2013 concernant la demande de décision intérimaire de l'Union européenne du 28 mai 2013, paragraphe 14 (non souligné dans l'original).

quel qu'en soit le nombre, concernant le subventionnement allégué de l'A350 XWB à n'importe quel stade de la présente procédure, pour autant que nous considérons les renseignements demandés par le biais de ces questions comme nécessaires à notre tâche, c'est-à-dire procéder à une évaluation objective des allégations des États-Unis. Plutôt que de compromettre la neutralité de nos constatations dans le présent différend, les renseignements et/ou explications demandés dans les questions additionnelles que nous avons posées aux parties auront uniquement pour effet, selon nous, de garantir le respect des règles énoncées à l'article 11 du Mémorandum d'accord.

7. Enfin, nous notons que sur les cinq questions additionnelles posées concernant le subventionnement allégué de l'A350 XWB, trois sont devenues nécessaires parce que les méthodes et données correspondantes utilisées par l'Union européenne pour calculer les TRI et les durations de Macaulay des contrats d'AL/FEM contestés n'ont pas encore été expliquées en détail et/ou divulguées complètement. Si ces explications et données avaient été fournies lorsque les calculs pertinents ont été présentés pour la première fois^{16,17}, ou lorsque le Groupe spécial les a explicitement demandées¹⁸, ce dernier n'aurait peut-être pas eu à poser certaines des questions auxquelles il tente maintenant d'obtenir des réponses.

2 DÉLAI IMPARTI POUR RÉPONDRE AUX QUESTIONS ADDITIONNELLES DU GROUPE SPÉCIAL

8. Dans sa lettre du 24 mars 2014, l'Union européenne a indiqué que si le Groupe spécial décidait de poser les questions additionnelles, elle ne "serait pas en mesure de mobiliser les ressources spécialisées nécessaires au traitement des questions sur ce sujet" entre le 12 avril et le 4 mai 2014, "eu égard à des engagements professionnels et personnels pris de longue date". Elle demande que le Groupe spécial "tienne compte de ce facteur, ainsi que des exigences d'une procédure régulière, lorsqu'il réfléchira à la manière de procéder".¹⁹

9. Les États-Unis déclarent que l'indisponibilité de certaines "ressources spécialisées" du 12 avril au 5 mai 2014 ne justifie l'adoption d'aucun aménagement spécial pour permettre de répondre aux questions. Ils notent que ces dates laisseraient "presque deux semaines ouvrables" pour répondre aux questions du Groupe spécial. Selon eux, ce délai serait "conforme à celui que le Groupe spécial a accordé pour de précédentes séries de questions, qui incluaient beaucoup plus que six questions". De plus, les États-Unis laissent entendre qu'"étant donné le stade tardif de la procédure et l'importance d'un règlement rapide du différend, il n'apparaîtrait pas nécessaire de prévoir la présentation d'observations sur les réponses aux questions".²⁰

¹⁶ L'Union européenne a présenté pour la première fois les valeurs numériques finales des TRI sur lesquels elle s'était appuyée dans sa deuxième communication écrite le 15 janvier 2013 (tableau du paragraphe 300) et dans la réponse de M. Whitelaw au rapport Jordan (tableau du paragraphe 12) qui l'accompagnait, pièce EU-121 (RCC). Les données correspondantes et la méthode spécifique utilisées pour le calcul des TRI n'ont pas été divulguées. Ce n'est que huit mois plus tard, dans ses réponses à la deuxième série de questions du Groupe spécial communiquées le 20 septembre 2013, que l'Union européenne a révélé une *partie* des données utilisées pour le calcul des TRI dans le rapport complémentaire de M. Whitelaw, pièce EU-421 (RCES).

¹⁷ Les calculs des durations de Macaulay effectués par l'Union européenne ont été présentés pour la première fois dans la pièce EU-380 (RCES) le 22 mai 2013, dans le cadre de la réponse de l'Union européenne à la question n° 92 du Groupe spécial. La première explication et la première justification données par M. Whitelaw concernant l'utilisation de ces calculs figuraient dans la pièce EU-396 (RCC/RCES) du 25 juin 2013, fournie dans le cadre des observations de l'Union européenne sur les réponses des États-Unis à la première série de questions. Cependant, l'explication de M. Whitelaw ne divulguait pas entièrement la méthode de calcul utilisée pour chacun des contrats d'AL/FEM pertinents.

¹⁸ Voir, en particulier, la question n° 132 posée par le Groupe spécial à l'Union européenne, qui est ainsi libellée: "*Veillez expliquer les calculs des TRI effectués par M. Whitelaw pour les accords d'AL/FEM visant l'A350 XWB. Veuillez fournir toutes les données correspondantes utilisées pour ces calculs, en indiquant les chiffres et en décrivant la méthode utilisée pour tous les contrats, y compris les modifications, ainsi que les flux de trésorerie prévus vers et depuis les États membres et toutes hypothèses concernant les recettes, les prix et/ou les redevances (par exemple, a-t-on utilisé les prix de catalogue ou les prix négociés effectifs/prévus?). Veuillez expliquer dans quelle mesure la méthode utilisée par M. Whitelaw diffère de celle utilisée par l'Union européenne pour calculer les TRI des accords d'AL/FEM dans la procédure initiale, ou est analogue à celle-ci.*"

¹⁹ Lettre de l'Union européenne au Groupe spécial du 24 mars 2014, page 4.

²⁰ Réponse des États-Unis du 26 mars 2014 à la lettre de l'Union européenne du 24 mars 2014, page 2.

10. En informant à l'avance les parties, le 20 mars 2014, de son intention de poser des questions additionnelles, le Groupe spécial avait voulu leur accorder un délai raisonnable pour organiser leurs ressources afin qu'elles soient en mesure de répondre pleinement à ses questions. Comme près de six mois se sont écoulés depuis les dernières communications des parties dans le présent différend, nous pouvons assurément comprendre qu'il n'est peut-être pas facile pour les parties de rassembler toutes les ressources et l'expertise pertinentes à temps. Toutefois, étant donné que l'Union européenne a fait état de contraintes non identifiées en matière de "ressources spécialisées" sans avoir pris connaissance des questions pertinentes, et que le Groupe spécial avait en tout état de cause prévu d'inviter les parties à communiquer leurs réponses pour le **mardi 15 avril 2014** avant l'heure de fermeture des bureaux, sous réserve de toute demande raisonnable et justifiée de prorogation, les parties sont priées d'examiner les questions qui leur ont désormais été communiquées et de confirmer pour le **mercredi 2 avril 2014** avant l'heure de fermeture des bureaux s'il leur serait possible de respecter le délai du 15 avril 2014. Si l'une ou l'autre partie estime qu'elle ne sera pas en mesure de communiquer les renseignements et/ou explications demandés dans ce délai, elle devrait en informer le Groupe spécial et demander une prorogation en proposant une autre date.

11. Nous ne sommes pas d'accord avec les États-Unis lorsqu'ils laissent entendre qu'"il n'apparaîtrait pas nécessaire de prévoir la présentation d'observations sur les réponses aux questions". À notre avis, l'affirmation des États-Unis porterait atteinte à un droit fondamental des deux parties en matière de régularité de la procédure, qui est d'avoir la possibilité de formuler des observations sur toutes communications faites par l'autre partie. Par conséquent, les parties seront invitées à communiquer leurs observations éventuelles sur les réponses de l'autre partie aux questions du Groupe spécial à une date que ce dernier fixera en fonction des réponses qu'elles lui donneront le 2 avril 2014.

ANNEXE G

COMMUNICATION DE L'UNION EUROPÉENNE DU 1^{ER} DÉCEMBRE 2011
SUR LA MISE EN CONFORMITÉ

Table des matières		Page
Annexe G-1	Communication de l'Union européenne du 1 ^{er} décembre 2011 sur la mise en conformité (WT/DS316/17)	G-2

ANNEXE G-1

**COMMUNICATION DE L'UNION EUROPÉENNE DU 1^{ER} DÉCEMBRE 2011
SUR LA MISE EN CONFORMITÉ**

(WT/DS316/17)

1. L'Union européenne se réfère aux recommandations et décisions de l'Organe de règlement des différends (ORD) de l'OMC concernant le différend *Communautés européennes et certains États membres – Mesures affectant le commerce des aéronefs civils* (WT/DS316). Elle souhaite informer l'ORD qu'elle a pris des mesures appropriées pour rendre ses mesures pleinement conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC et pour donner suite aux recommandations et décisions de l'ORD.
 2. Pour déterminer les mesures appropriées à prendre pour rendre ses mesures conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC, l'Union européenne a tenu compte de tous les éléments des recommandations et décisions de l'ORD, y compris, en particulier, les indications données par l'Organe d'appel sur la manière dont les subventions et les effets défavorables expirant, se dissipent, prennent fin ou sont autrement éliminés ou retirés. Aux fins de cet examen, nous avons consulté, entre autres, des spécialistes indépendants des domaines suivants: économie financière; comportement des investisseurs; audit comptable et financier, comptabilité financière et analytique et contrôle financier et des coûts; ingénierie de produits; et gestion d'une flotte d'aéronefs civils gros porteurs (LCA). Nous avons également suivi de près et analysé l'évolution des produits LCA et du marché des LCA au cours des mois et années postérieurs à la période couverte par l'examen du Groupe spécial.
 3. Suite à cet examen, l'Union européenne a adopté un plan d'action qui vise toutes les formes d'effets défavorables, toutes les catégories de subventions et tous les modèles d'aéronefs d'Airbus visés par les recommandations et décisions de l'ORD.
 4. En particulier, pour rendre ses mesures conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC, l'Union européenne a agi sur toutes les catégories de subventions visées par les recommandations et décisions de l'ORD: prêts au titre du financement des États membres (FEM), contributions au capital, soutien aux infrastructures et aide régionale. Entre autres choses, elle a obtenu le remboursement des prêts FEM et a abrogé les accords de FEM, a majoré les redevances et loyers en relation avec le soutien aux infrastructures afin de respecter les principes du marché, et a fait en sorte que les contributions au capital et les subventions au titre de l'aide régionale "prennent fin", pour reprendre les termes de l'Organe d'appel, et ne puissent plus causer d'effets défavorables. De plus, le plan d'action adopté par l'Union européenne concerne les aéronefs A300, A310, A320, A330, A340 et A380 d'Airbus, ainsi que leurs dérivés, comme l'impliquent les recommandations et décisions de l'ORD. Enfin, grâce à ces mesures et à d'autres événements survenus sur le marché dans l'intervalle, l'Union européenne a remédié aux formes d'effets défavorables visées par les décisions de l'ORD. Des renseignements concernant les mesures prises par l'Union européenne figurent dans la liste ci-jointe.
 5. En résumé, en ayant pris les mesures appropriées pour rendre ses mesures conformes à ses obligations dans le cadre de l'OMC, comme l'exigent l'article 7.8 de l'*Accord SMC* et l'article 19:1 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends, l'Union européenne a assuré la mise en œuvre intégrale des recommandations et décisions de l'ORD.
-

1. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A300B.
2. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A300B2/B4.
3. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A300-600.
4. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A300B.
5. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A300B2/B4.
6. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A300-600.
7. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A300B.
8. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A300B2/B4.
9. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A300-600.
10. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A310.
11. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A310-300.
12. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A310.
13. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A310-300.
14. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A310.
15. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A310-300.
16. Abrogation des accords de FEM français concernant l'A320.
17. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A320.
18. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A320.
19. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A330/A340 de base.
20. Abrogation de l'accord de FEM allemand concernant l'A330/A340 de base.
21. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A330/A340 de base.
22. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A330-200.
23. Abrogation de l'accord de FEM français concernant l'A340-500/600.
24. Abrogation de l'accord de FEM espagnol concernant l'A340-500/600.
25. Versement par Airbus d'un montant d'environ 1 704 775 000 euros, sur des livraisons autres que celles visées par des modalités contractuelles déjà existantes, au titre des obligations FEM en suspens.
26. "Fin"¹ des contributions françaises de 1987, 1988, 1992 et 1994 au capital d'Aérospatiale; de la contribution de 1989 de Kreditanstalt für Wiederaufbau ("KfW") au capital de Deutsche Airbus GmbH et du transfert ultérieur, en 1992, des parts de la KfW; des accords de FEM français concernant l'A300B, l'A300B2/B4, l'A300-600, l'A310, l'A310-300, l'A320, l'A330/A340 de base, l'A330-200 et l'A340-500/600; des accords de FEM allemands concernant l'A300B, l'A300B2/B4, l'A300-600, l'A310, l'A310-300, l'A320 et l'A330/A340; des accords de FEM espagnols concernant

¹ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Aéronefs*, paragraphe 709.

l'A300B, l'A300B2/B4, l'A300-600, l'A310, l'A310-300, l'A320, l'A330/A340 de base, et l'A340-500/600; des accords de FEM britanniques concernant l'A320 et l'A330/A340 de base; du don régional pour le développement d'installations liées à l'A380 d'Airbus Deutschland GmbH (aujourd'hui Premium AEROTECH GmbH) à Nordenham, en Allemagne; et des dons régionaux pour le développement d'installations largement liées à l'A380 d'EADS/CASA à Tablada et Puerto de Santa Maria, en Espagne, et d'Airbus España, S.L. (aujourd'hui Airbus Operations, S.L.) à Illescas et Puerto Real, en Espagne.

27. Dissociation des dons régionaux espagnols pour le développement au site de La Rinconada/San Pablo, en Espagne, d'une utilisation pour les LCA.

28. Modification du barème des redevances de décollage et d'atterrissage pour l'utilisation des pistes allongées de l'aéroport de Brême.

29. Modification du contrat de location entre Airbus Deutschland GmbH et Projektierungsgesellschaft Finkenwerder mbH & Co. KG concernant des installations liées à l'A380 d'Airbus Deutschland GmbH à Hambourg Finkenwerder.

30. Transactions boursières et extractions de liquidités ultérieures concernant des bénéficiaires de subventions.

31. Suppression du programme relatif à l'A300.

32. Suppression du programme relatif à l'A310.

33. Suppression du programme relatif à l'A340.

34. Réalisation des livraisons de LCA pertinents sur les marchés pour lesquels un détournement a été constaté et exécution des contrats de vente d'A319 avec easyJet, d'A320 avec Air Berlin, d'A319 et d'A320 avec Czech Airlines, d'A320 avec Air Asia, d'A340-600 avec Iberia, d'A340-300 et d'A340-600 avec South African Airways, d'A340-500 et d'A340-600 avec Thai Airways International, d'A380 avec Emirates Airlines, d'A380 avec Singapore Airlines, et d'A380 avec Qantas.

35. Investissements ultérieurs non subventionnés dans les programmes relatifs à l'A320 et à l'A330 d'Airbus.²

36. Atténuation, grâce aux actions engagées ou aux mesures prises concernant les subventions et à d'autres causes intermédiaires, de tout lien de causalité au point qu'il ne constitue plus "un rapport réel et substantiel de cause à effet" entre les subventions et le phénomène sur le marché allégué".³

² Rapport de l'Organe d'appel CE – *Aéronefs*, paragraphe 1233.

³ Rapport de l'Organe d'appel CE – *Aéronefs*, paragraphes 1232 et 1233.