

ANNEXE C

DEUXIÈMES COMMUNICATIONS ÉCRITES DES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Deuxième communication écrite des Communautés européennes	C-2
Annexe C-2	Deuxième communication écrite des États-Unis	C-64

ANNEXE C-1

DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

TABLE DES MATIÈRES

I.	INTRODUCTION	7
II.	QUESTIONS JURIDIQUES PRÉLIMINAIRES – RÉFUTATION	8
A.	CRITÈRE D'EXAMEN APPLICABLE	8
B.	ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA QUESTION ET RÔLE DES PRÉCÉDENTS.....	10
III.	QUESTIONS JURIDIQUES DE FOND – RÉFUTATION	15
A.	APPLICATION OU MAINTIEN EN APPLICATION DANS 18 MESURES ANTIDUMPING DE DROITS ANTIDUMPING À UN NIVEAU DÉPASSANT LA MARGE DE DUMPING QUI RÉSULTERAIT DE L'APPLICATION CORRECTE DE L'ACCORD ANTIDUMPING	15
1.	Les mesures en cause	15
2.	Violation de l'article XVI:4 de l'Accord instituant l'OMC	17
B.	LA MÉTHODE DE LA RÉDUCTION À ZÉRO, TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE DANS 52 PROCÉDURES ANTIDUMPING, Y COMPRIS DES ENQUÊTES INITIALES, DES PROCÉDURES DE RÉEXAMENS ADMINISTRATIFS ET DES PROCÉDURES DE RÉEXAMENS À L'EXTINCTION.....	20
1.	Enquêtes initiales	20
2.	Réexamens administratifs	20
a)	Articles 2.1 et 9.3 de l'Accord antidumping et article VI du GATT: le droit ne doit pas dépasser la marge de dumping telle qu'elle a été déterminée pour le produit dans son ensemble.....	20
b)	Le droit ne doit pas dépasser la marge de dumping établie conformément à la prescription de l'article 2.4 de l'Accord antidumping relative à la comparaison équitable.....	24
i)	<i>Teneur de la prescription de l'article 2.4 relative à la "comparaison équitable"</i>	<i>25</i>
ii)	<i>"Intrinsèquement biaisée"</i>	<i>25</i>
iii)	<i>Déséquilibre injustifié.....</i>	<i>27</i>
iv)	<i>Incohérence interne</i>	<i>28</i>
v)	<i>Discrimination injustifiée.....</i>	<i>31</i>
vi)	<i>Confirmation par la jurisprudence que la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis est inéquitable</i>	<i>31</i>
vii)	<i>Deuxième phrase de l'article 2.4.2.....</i>	<i>31</i>
c)	Violation de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping	32

i)	<i>Méthode de comparaison de la valeur normale et du prix à l'exportation: la méthode asymétrique</i>	32
ii)	<i>Le mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping</i>	32
iii)	<i>Règles applicables d'interprétation des traités</i>	33
iv)	<i>Sens ordinaire du membre de phrase</i>	34
	♦ Enquête	34
	♦ Existence.....	36
	♦ "pendant la phase"	37
	♦ Le membre de phrase dans son ensemble – sens grammatical	38
v)	<i>Contexte du membre de phrase</i>	40
	♦ Article VI:2 du GATT	40
	♦ Article 2	42
	♦ Article 9.3	43
	♦ Article 5	44
	♦ Article 6	45
	♦ Article 18	46
	♦ Les différents types de procédures antidumping et le mot "phase"	47
vi)	<i>Objet et but</i>	47
vii)	<i>Absence de preuve qu'il était dans l'intention des Membres qu'un sens particulier soit entendu (article 31 4) de la Convention de Vienne)</i>	48
viii)	<i>Travaux préparatoires</i>	50
ix)	<i>Rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel auxquels les États-Unis font référence</i>	54
x)	<i>Deuxième phrase de l'article 2.4.2</i>	56
d)	Article 9.3	58
3.	Réexamens à l'extinction	63
IV.	CONCLUSIONS	63

AFFAIRES CITÉES

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>Argentine – Volaille</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Droits antidumping définitifs visant la viande de volaille en provenance du Brésil</i> , WT/DS241/R, adopté le 19 mai 2003
<i>Brésil – Noix de coco desséchée</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Brésil – Mesures visant la noix de coco desséchée</i> , WT/DS22/AB/R, adopté le 20 mars 1997
<i>Canada – Automobiles</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile</i> , WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, adopté le 19 juin 2000
<i>Canada – Produits laitiers</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Canada – Mesures visant l'importation de lait et l'exportation de produits laitiers</i> , WT/DS103/AB/R, WT/DS113/AB/R, adopté le 27 octobre 1999
<i>CE – Accessoires de tuyauterie</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Droits antidumping sur les accessoires de tuyauterie en fonte malléable en provenance du Brésil</i> , WT/DS219/AB/R, adopté le 18 août 2003
<i>CE – Amiante</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant</i> , WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001
<i>CE – Hormones (États-Unis)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones), plainte déposée par les États-Unis</i> , WT/DS26/R/USA, adopté le 13 février 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R
<i>CE – Linge de lit</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Droits antidumping sur les importations de linge de lit en coton en provenance d'Inde</i> , WT/DS141/AB/R, adopté le 12 mars 2001
<i>CE – Linge de lit (article 21:5 – Inde)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Droits antidumping sur les importations de linge de lit en coton en provenance d'Inde – Recours de l'Inde à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS141/AB/RW, adopté le 24 avril 2003
<i>CE – Matériels informatiques</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Classement tarifaire de certains matériels informatiques</i> , WT/DS62/AB/R, WT/DS67/AB/R, WT/DS68/AB/R, adopté le 22 juin 1998
<i>CE – Morceaux de poulet (Brésil)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Classification douanière des morceaux de poulet désossés et congelés, plainte du Brésil</i> , WT/DS269/R, adopté le 25 septembre 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R
<i>CE – Morceaux de poulet (Thaïlande)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Communautés européennes – Classification douanière des morceaux de poulet désossés et congelés, plainte du Brésil</i> , WT/DS286/R, adopté le 25 septembre 2005, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R
<i>CE – Morceaux de poulet</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Classification douanière des morceaux de poulet désossés et congelés</i> , WT/DS269/AB/R, WT/DS286/AB/R, adopté le 25 septembre 2005
<i>Corée – Boissons alcooliques</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Corée – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adopté le 17 février 1999
<i>Corée – Marchés publics</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Corée – Mesures affectant les marchés publics</i> , WT/DS163/R, adopté le 19 juin 2000

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
États-Unis – Acier inoxydable	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures antidumping visant les tôles d'acier inoxydable en rouleaux et les feuilles et bandes d'acier inoxydable en provenance de Corée</i> , WT/DS179/R, adopté le 1 ^{er} février 2001
États-Unis – Acier laminé à chaud	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon</i> , WT/DS184/R, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS184/AB/R
États-Unis – Acier laminé à chaud	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures antidumping appliquées à certains produits en acier laminés à chaud en provenance du Japon</i> , WT/DS184/AB/R, adopté le 23 août 2001
États-Unis – Bois de construction résineux IV	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale en matière de droits compensateurs concernant certains bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS257/AB/R, adopté le 17 février 2004
États-Unis – Bois de construction résineux V	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS264/R, adopté le 13 avril 2004
États-Unis – Bois de construction résineux V	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS264/AB/R, adopté le 31 août 2004
États-Unis – Bois de construction résineux V (article 21:5)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada</i> , WT/DS264/AB/R, adopté le 31 août 2004
États-Unis – Chemises et blouses de laine	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde</i> , WT/DS33/AB/R et Corr.1, adopté le 23 mai 1997
États-Unis – Coton upland	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Subventions concernant le coton upland</i> , WT/DS267/AB/R, adopté le 21 mars 2005
États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes – Recours de la Malaisie à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS58/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001
États-Unis – DRAM	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Droit antidumping sur les semi-conducteurs pour mémoires RAM dynamiques (DRAM) de 1 mégabit ou plus, originaires de Corée</i> , WT/DS99/R, adopté le 19 mars 1999
États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits en provenance des CE	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures compensatoires concernant certains produits en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS212/R, adopté le 8 janvier 2003, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS212/AB/R
États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS108/RW, adopté le 29 janvier 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS108/AB/RW
États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS108/AB/RW, adopté le 29 janvier 2002

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
<i>États-Unis – Jeux</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris</i> , WT/DS285/AB/R, adopté le 20 avril 2005
<i>États-Unis – Loi sur la compensation (amendement Byrd)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention</i> , WT/DS217/AB/R, WT/DS234/AB/R, adopté le 27 janvier 2003
<i>États-Unis – Réduction à zéro (CE)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping ("réduction à zéro")</i> , WT/DS294/AB/R, adopté le 9 mai 2006
<i>États-Unis – Réduction à zéro (CE)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping ("réduction à zéro")</i> , WT/DS294/R, adopté le 9 mai 2006, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS294/AB/R
<i>États-Unis – Réduction à zéro (Japon)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures relatives à la réduction à zéro et aux réexamens à l'extinction</i> , WT/DS322/AB/R, adopté le 23 janvier 2007
<i>États-Unis – Réduction à zéro (Japon)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures relatives à la réduction à zéro et aux réexamens à l'extinction</i> , WT/DS322/R, adopté le 23 janvier 2007, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS322/AB/R
<i>États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Réexamen à l'extinction des droits antidumping appliqués aux produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance du Japon</i> , WT/DS244/AB/R, adopté le 9 janvier 2004
<i>États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les OCTG</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Réexamens à l'extinction des mesures antidumping visant les produits tubulaires pour champs pétrolifères en provenance d'Argentine</i> , WT/DS268/AB/R, adopté le 17 décembre 2004
<i>États-Unis – Vêtements de dessous</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Restrictions à l'importation de vêtements de dessous de coton et de fibres synthétiques ou artificielles</i> , WT/DS24/AB/R, adopté le 25 février 1997
<i>Guatemala – Ciment I</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique</i> , WT/DS60/AB/R, adopté le 25 novembre 1998
<i>Japon – Boissons alcooliques II</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Japon – Taxes sur les boissons alcooliques</i> , WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R et WT/DS11/AB/R, adopté le 1 ^{er} novembre 1996
<i>Thaïlande – Poutres en H</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Thaïlande – Droits antidumping sur les profilés en fer ou en aciers non alliés et les poutres en H en provenance de Pologne</i> , WT/DS122/AB/R, adopté le 5 avril 2001

I. INTRODUCTION

1. Les Communautés européennes n'ont jamais vu un Membre de l'OMC se trouver dans une position aussi isolée et arrêtée que les États-Unis dans le présent différend. Toutes les tierces parties dans la présente affaire qui ont présenté des communications écrites¹ et/ou des déclarations orales² pendant la première réunion de fond du Groupe spécial ont expressément appuyé la position des Communautés européennes, ce qui montre bien l'absurdité de la position des États-Unis étant donné l'interprétation évidente des règles et la jurisprudence claire de l'Organe d'appel.

2. Ce qui est frappant dans la première communication écrite des États-Unis, c'est l'absence de toute référence à la Convention de Vienne sur le droit des traités alors que l'article 3:2 du Mémoire d'accord prescrit clairement que la Convention de Vienne est le principal instrument d'interprétation des règles de l'OMC.

3. En fait, le raisonnement des États-Unis est axé sur les résultats. Les États-Unis partent du résultat qu'ils entendent obtenir, à savoir montrer par des justifications que la méthode de la réduction à zéro est compatible avec les règles de l'OMC, et ils essaient de trouver à l'appui des arguments, qui ne sont toutefois pas conformes aux principes d'interprétation des traités.

4. L'interprétation correcte des dispositions pertinentes de l'*Accord antidumping* et du *GATT de 1994* a été clarifiée par l'Organe d'appel qui a conclu, en établissant une jurisprudence claire et cohérente, que la méthode de la réduction à zéro que les États-Unis utilisent dans les enquêtes initiales et les enquêtes aux fins de réexamens, et qu'ils appliquent dans les diverses mesures contestées dans le présent différend est incompatible avec les règles de l'OMC.

5. Concernant plus spécifiquement l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*, les États-Unis axent leur moyen de défense sur le sens du membre de phrase "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête" (le "membre de phrase"), en faisant valoir que ledit membre de phrase figurant à l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping* a un sens restreint, à savoir celui de l'enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué. Cette interprétation n'est toutefois pas une interprétation admissible, c'est-à-dire une interprétation "qui est jugée appropriée après l'application des règles pertinentes de la Convention de Vienne". En fait, ainsi que les Communautés européennes l'expliqueront dans le détail, conformément à une application systématique des règles d'interprétation de la Convention de Vienne, il n'est pas admissible d'interpréter le membre de phrase de la manière préconisée par les États-Unis.

6. Les Communautés européennes proposent au Groupe spécial une interprétation qui non seulement observe tous les principes d'interprétation des traités, mais donne également un sens économique et juridique à tous les termes pertinents du traité et respecte la conception et architecture générales des dispositions concernées et de l'*Accord antidumping* dans son ensemble.

7. Dans cette deuxième communication écrite, les Communautés européennes voudraient (une fois de plus) examiner à la lumière des règles convenues d'interprétation de la Convention de Vienne les diverses dispositions concernées, notamment l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC; l'article 2.1 of de l'*Accord antidumping* et l'article VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994*; l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*; l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping* et l'article 9.3 de l'*Accord antidumping*.

¹ Japon; Corée; Norvège et Thaïlande.

² Brésil; Inde; Japon; Corée; Mexique; Norvège et le Territoire douanier distinct de Taiwan, Penghu, Kinmen et Matsuo.

II. QUESTIONS JURIDIQUES PRÉLIMINAIRES – RÉFUTATION

A. CRITÈRE D'EXAMEN APPLICABLE

8. Il n'est pas contesté que le critère d'examen qui est applicable pour le présent Groupe spécial doit figurer à l'article 11 du Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le "Mémoire d'accord") tel qu'il est complété par l'article 17.6 de l'*Accord antidumping*, en particulier l'article 17.6 ii) qui concerne l'interprétation juridique de l'*Accord antidumping* par le Groupe spécial.

9. L'article 17.6 ii) dispose ce qui suit:

[L]e groupe spécial interprétera les dispositions pertinentes de l'Accord conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Dans les cas où le groupe spécial constatera qu'une disposition pertinente de l'Accord se prête à plus d'une interprétation admissible, le groupe spécial constatera que la mesure prise par les autorités est conforme à l'Accord si elle repose sur l'une de ces interprétations admissibles.

10. Dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, l'Organe d'appel a précisé ce qui suit:

La deuxième phrase de l'article 17.6 ii) *présuppose* que l'application des règles d'interprétation des traités énoncées aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne* pourrait donner lieu à au moins deux interprétations de certaines dispositions de l'*Accord antidumping* qui, au regard de cette convention, seraient toutes deux des "interprétations admissibles". En pareil cas, une mesure est réputée conforme à l'*Accord antidumping* si elle repose sur l'une de ces interprétations admissibles".³

11. Il s'ensuit que, conformément à l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*, les groupes spéciaux ont l'obligation de déterminer si une mesure repose sur une interprétation des dispositions pertinentes de l'*Accord antidumping* qui est *admissible selon les règles d'interprétation des traités* figurant aux articles 31 et 32 de la *Convention de Vienne*. En d'autres termes, "une interprétation admissible est une interprétation qui est jugée appropriée *après* l'application des règles pertinentes de la *Convention de Vienne*".⁴

12. L'Organe d'appel a donc clarifié que l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping* ne demande pas de "s'en remettre" à une interprétation "possible". Ce n'est que si, après avoir appliqué les règles d'interprétation de la Convention de Vienne, il est constaté que deux interprétations concurrentes sont aussi fondées l'une que l'autre, qu'il devient possible de conclure qu'elles sont toutes deux "admissibles".

13. Dans le présent cas d'espèce, les États-Unis estiment qu'il pourrait y avoir de "multiples interprétations admissibles de dispositions particulières de l'Accord antidumping".⁵ Selon les États-Unis, les "négociateurs" auraient laissé un certain nombre de questions en suspens et

³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 59.

⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphes 59 et 60. Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphes 113 à 116; rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit (article 21:5 – Inde)*, paragraphe 118; rapport de l'Organe d'appel *Thaïlande – Poutres en H*, paragraphes 121 à 128; rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit*, paragraphes 63 à 65.

⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 27.

l'application des règles d'interprétation donnerait donc lieu à plus d'une interprétation admissible d'une disposition donnée.⁶

14. Toutefois, ainsi que les Communautés européennes l'ont indiqué dans leur première communication écrite, et qu'elles l'expliqueront plus en détail dans la présente communication, l'interprétation des dispositions pertinentes du *GATT de 1994* et de l'*Accord antidumping* avancée par les États-Unis n'est pas une "interprétation admissible" au sens de l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping* étant donné qu'elle est contraire à l'application correcte des règles de la Convention de Vienne.

15. Le rôle fondamental des groupes spéciaux, et en particulier de l'Organe d'appel, lorsqu'ils appliquent l'article 3:2 du Mémoire d'accord pour clarifier le sens des accords visés, et en particulier lorsqu'ils traitent d'appels concernant des questions d'interprétation juridique, conformément à l'article 17:6 du Mémoire d'accord, consiste à décider si une interprétation constitue une "interprétation admissible". L'Organe d'appel a clairement indiqué dans divers différends qu'il n'y avait qu'une seule interprétation admissible des dispositions pertinentes du *GATT de 1994* et de l'*Accord antidumping*, suivant lesquelles il n'est pas permis de maintenir des procédures de réduction à zéro dans les réexamens administratifs et les réexamens à l'extinction.

16. En fait, dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, l'Organe d'appel a clarifié ce qui suit:

Dans notre analyse, nous avons gardé présent à l'esprit le critère à l'examen prévu à l'article 17.6 ii). Toutefois, nous estimons qu'il n'y a pas lieu de recourir à la deuxième phrase de l'article 17.6 ii) dans le présent appel. La raison en est le fait qu'à notre avis, les articles 2.4, 2.4.2, 9.3, 9.5 et 11.3 de l'*Accord antidumping* et l'article VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994*, lorsqu'ils sont interprétés conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, comme il est prescrit dans la première phrase de l'article 17.6 ii), ne se prêtent pas à une autre interprétation de ces dispositions en ce qui concerne la question de la réduction à zéro dont nous sommes saisis.⁷

17. De la même manière, dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, l'Organe d'appel a conclu ce qui suit:

Dans notre analyse du point de savoir si la méthode de réduction à zéro, telle qu'elle a été appliquée par les États-Unis dans les réexamens administratifs en cause, est incompatible avec l'article 9.3 de l'*Accord antidumping* et l'article VI:2 du *GATT de 1994*, nous avons gardé à l'esprit le critère d'examen énoncé à l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*. L'article 9.3 de l'*Accord antidumping*, ainsi que l'article VI:2 du *GATT de 1994*, interprétés conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public, comme l'exige l'article 17.6 ii), n'autorisent pas, à notre avis, l'utilisation de la méthode appliquée par les États-Unis dans les réexamens administratifs en cause. La raison en est que, comme cela a été expliqué ci-dessus, la méthode appliquée par l'USDOC dans les réexamens administratifs en cause aboutit à des montants de droits antidumping fixés qui dépassent les marges de dumping des producteurs étrangers ou des exportateurs. Or l'article 9.3 dispose clairement que "[l]e montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2". De même, l'article VI:2 du *GATT de 1994* dispose qu'"[e]n vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping, tout Membre pourra percevoir sur tout produit

⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 26.

⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphe 189.

faisant l'objet d'un dumping un droit antidumping dont le montant ne sera pas supérieur à la marge de dumping afférente à ce produit".⁸

18. Dans ces affaires précédentes, l'Organe d'appel a clairement rejeté les interprétations avancées par les États-Unis de l'article VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994* et des articles 2.1, 2.4, 2.4.2. et 9.3 et 11.3 de l'*Accord antidumping* en tant qu'interprétations "admissibles" au sens de l'article 17.6 ii) de l'*Accord antidumping*.

B. ÉVALUATION OBJECTIVE DE LA QUESTION ET RÔLE DES PRÉCÉDENTS

19. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont estimé que i) il existait une jurisprudence importante et cohérente de l'Organe d'appel qui avait conclu que la réduction à zéro dans les comparaisons moyenne pondérée à moyenne pondérée et les comparaisons transaction à transaction effectuées dans les enquêtes initiales, et dans les comparaisons moyenne pondérée à transaction effectuées dans les enquêtes aux fins de réexamens administratifs et aux fins de réexamens à l'extinction était incompatible avec l'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994*, et que ii) le présent Groupe spécial devait suivre cette jurisprudence existante et cohérente, en tenant compte en particulier de "la sécurité et la prévisibilité" du système commercial multilatéral que doit assurer le système de règlement des différends. C'est ce à quoi il faudrait s'attendre du présent Groupe spécial étant donné en particulier que cette jurisprudence émane de l'Organe d'appel, qu'elle a été systématiquement reprise dans plusieurs affaires et qu'elle a déjà permis de répondre aux arguments soulevés par les États-Unis dans la présente affaire.⁹

20. En désaccord avec les constatations de l'Organe d'appel dans ces affaires précédentes, les États-Unis demandent instamment au présent Groupe spécial de ne pas en tenir compte. Plus précisément, ils demandent instamment au présent Groupe spécial de ne pas tenir compte des constatations de l'Organe d'appel dans des affaires précédentes qui vont à l'encontre de leur position mais de s'appuyer sur d'autres constatations de l'Organe d'appel dans ces mêmes affaires lorsqu'elles étaient prétendument leur position.¹⁰ Apparemment, les constatations formulées dans des affaires précédentes ne seraient juridiquement pertinentes que si elles étayaient soi-disant la position des États-Unis et elles deviendraient juridiquement non pertinentes dès lors qu'elles contrediraient cette position. Cela dépendrait, selon les États-Unis, du point de savoir si ces constatations sont "convaincantes".¹¹ Il s'agit manifestement d'une présentation juridiquement erronée de la question de la pertinence des rapports passés de l'Organe de règlement des différends (l'"ORD") pour les différends actuels. Soit les constatations formulées dans des différends antérieurs sont juridiquement pertinentes soit elles ne le sont pas – et cela ne peut pas dépendre de la volonté unilatérale de l'un des Membres.

21. Les Communautés européennes considèrent que les rapports des groupes spéciaux (tels qu'ils sont finalement modifiés par l'Organe d'appel) et de l'Organe d'appel dans des affaires antérieures, qui seront adoptés par l'ORD en l'absence d'une opposition consensuelle à leur adoption, sont juridiquement pertinents pour les groupes spéciaux ultérieurs.

22. Dans le présent cas d'espèce, les États-Unis demandent non seulement au Groupe spécial de ne pas tenir compte des constatations de l'Organe d'appel qui ont été adoptées par l'ORD, mais de

⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphe 134.

⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 62 à 110.

¹⁰ Par exemple, la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 133, note de bas de page 152 (les États-Unis souscrivent aux constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*) et paragraphe 143 (les États-Unis contestent les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*).

¹¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 33; déclaration finale des États-Unis à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 3.

suivre plutôt les constatations formulées par des groupes spéciaux dans ces mêmes affaires qui n'ont jamais été adoptées par l'ORD puisqu'elles ont été infirmées par l'Organe d'appel.

23. En fait, les rapports de groupes spéciaux mentionnés par les États-Unis¹² qui ont conclu que certaines formes de la réduction à zéro étaient compatibles avec le GATT et l'*Accord antidumping* ont tous été infirmés par l'Organe d'appel qui a considéré que l'interprétation juridique avancée par les groupes spéciaux dans ces affaires était incompatible avec les dispositions des accords pertinents. Dans tous ces différends, les rapports qui ont été adoptés par l'ORD comprenaient le rapport de l'Organe d'appel et le rapport du groupe spécial tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel.

24. Ainsi que l'a noté l'Organe d'appel, ce sont les "rapports de groupes spéciaux adoptés [...] [qui] suscitent chez les Membres de l'OMC des attentes légitimes et devraient donc être pris en compte lorsqu'ils ont un rapport avec un autre différend".¹³ Autrement dit, de telles constatations – qui auront été adoptées par l'ORD en l'absence d'une opposition consensuelle à leur adoption – sont juridiquement pertinentes. Si l'Organe d'appel n'avait pas écarté, dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II*, l'idée que le raisonnement suivi dans le rapport non adopté d'un groupe spécial du GATT pouvait néanmoins fournir des indications utiles à un groupe spécial ultérieur, il n'aurait certainement pas voulu par ce moyen faire référence aux constatations de groupes spéciaux de l'OMC qu'il a lui-même infirmées. En conséquence, les constatations de groupes spéciaux invoquées par les États-Unis dans divers points de leur première communication écrite ne sont juridiquement pas pertinentes dans la mesure où elles ont été infirmées par l'Organe d'appel et n'ont pas été adoptées par l'ORD.

25. Dans leur première communication écrite, les États-Unis font valoir qu'en demandant au présent Groupe spécial de ne pas s'écarter des rapports antérieurs de l'Organe d'appel qui traitent de la réduction à zéro, "les CE demandent instamment au Groupe spécial [...] de ne pas tenir de l'obligation lui incombant au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord de procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi".¹⁴

26. Les Communautés européennes sont fortement en désaccord avec cet argument. Au contraire, le fait de ne pas tenir compte des constatations formulées par l'Organe d'appel dans des différends antérieurs serait incompatible avec l'obligation incombant au Groupe spécial au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord. En fait, correctement interprétée, cette disposition signifie que les groupes spéciaux doivent suivre les constatations formulées par l'Organe d'appel dans des différends antérieurs qui concernent précisément la même question.

27. L'article 11 du Mémoire d'accord dispose ce qui suit:

La fonction des groupes spéciaux est d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du présent mémoire d'accord et des accords visés. En conséquence, un groupe spécial devrait procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits de la cause, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité des faits avec ces dispositions, et formuler d'autres constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés. (non souligné dans l'original)

¹² Les États-Unis mentionnent souvent les rapports des groupes spéciaux *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Dumping du bois d'œuvre résineux (article 21:5)*.

¹³ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, page 15.

¹⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 29.

28. Conformément aux règles d'interprétation des traités énoncées dans la Convention de Vienne, cette disposition, qui comprend deux phrases, doit être interprétée de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.¹⁵

29. La première phrase de l'article 11 du Mémoire d'accord précise que la fonction des groupes spéciaux est d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités. Dans la mesure où les mêmes questions ont été examinées par un groupe spécial et/ou l'Organe d'appel dans des différends précédents dont les rapports ont été adoptés par l'ORD, il faut s'attendre à ce que dans une affaire ultérieure, un groupe spécial suive les constatations du groupe spécial/de l'Organe d'appel formulées dans les rapports tels qu'ils ont été adoptés par l'ORD.

30. Comme il est noté ci-dessus, les rapports des groupes spéciaux qui ont conclu que la réduction à zéro était conforme aux accords visés ont tous été infirmés en appel et dans ces affaires l'ORD a adopté les constatations de l'Organe d'appel. Dans la mesure où ils ont été adoptés par l'ORD, ces rapports suscitent chez les Membres de l'OMC des attentes légitimes et devraient donc être pris en compte lorsqu'ils ont un rapport avec un différend ultérieur.¹⁶

31. Dans la deuxième phrase de l'article 11 du Mémoire d'accord, il est demandé aux groupes spéciaux de procéder à une évaluation objective de la question dont ils sont saisis. La question couvre les points d'ordre factuel et d'ordre juridique.

32. L'article 3:2 du Mémoire d'accord apporte un soutien contextuel solide à l'interprétation de l'article 11 du Mémoire d'accord. Il dispose ce qui suit:

Le système de règlement des différends de l'OMC est un élément essentiel pour assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral. Les Membres reconnaissent qu'il a pour objet de préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés, et de clarifier les dispositions existantes de ces accords conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Les recommandations et décisions de l'ORD ne peuvent pas accroître ou diminuer les droits et obligations énoncés dans les accords visés.

33. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont souligné qu'il était important que le présent Groupe spécial ne s'écarte pas des décisions précédentes de l'Organe d'appel, entre autres, étant donné le but du système de règlement des différends énoncé à l'article 3:2, qui est d'"assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral".¹⁷

34. Les États-Unis font valoir que "lue dans le contexte de l'article 3:2, la référence qui est faite à la sécurité et la prévisibilité à l'article 3:2 étaye la conclusion contraire [à savoir, que le présent Groupe spécial ne devrait pas suivre le raisonnement établi dans un rapport de l'Organe d'appel]". Les États-Unis disent en outre qu'"[un] résultat qui accroît ou diminue les droits ou obligations des Membres qui sont énoncés dans les accords visés est prohibé par la troisième phrase de l'article 3:2 et constitue donc l'antithèse de "la sécurité et la prévisibilité" auxquelles il est fait référence dans la première phrase de l'article 3:2. Cette conclusion ne change pas parce que l'Organe d'appel était parvenu auparavant au résultat en question".¹⁸

¹⁵ Article 31 de la Convention de Vienne sur le droit des traités.

¹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques II*, page 15, et rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)*, paragraphe 107.

¹⁷ Première communication écrite des CE, paragraphe 87.

¹⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 32.

35. Ce que les États-Unis sont donc effectivement en train de dire, c'est que les constatations établies par l'Organe d'appel dans les différends précédents où il a été constaté que la réduction à zéro était incompatible avec les Accords de l'OMC accroissent ou diminuent les droits ou obligations des Membres de l'OMC et qu'en conséquence le présent Groupe spécial ne devrait pas les suivre car cela ne permettrait pas d'assurer la sécurité et la prévisibilité du système.

36. Cette déclaration des États-Unis est très inquiétante. Elle signifie que les États-Unis contestent non seulement le fait que l'Organe d'appel a correctement interprété le droit de l'OMC dans ces affaires, mais également le fait qu'il mène ses travaux conformément aux dispositions du Mémoire d'accord, et plus précisément que ses constatations sont conformes à l'article 3:2 du Mémoire d'accord.

37. L'Organe d'appel est un organe permanent qui a été établi par l'ORD. Hiérarchiquement supérieur aux groupes spéciaux, l'Organe d'appel a pour fonction de "connaître des appels concernant des affaires soumises à des groupes spéciaux"¹⁹, l'"appel [étant] limité aux questions de droit couvertes par le rapport du groupe spécial et aux interprétations du droit données par celui-ci".²⁰ Pour remplir sa fonction, l'Organe d'appel doit, tout comme les groupes spéciaux, appliquer les prescriptions énoncées à l'article 3:2. Par principe, les constatations de l'Organe d'appel doivent donc se conformer aux prescriptions énoncées à l'article 3:2 du Mémoire d'accord. En conséquence, les constatations de l'Organe d'appel devraient être suivies par un groupe spécial dans des affaires ultérieures, en particulier si les questions qui sont examinées sont les mêmes. On ne saurait faire valoir, comme le font les États-Unis, que, par principe, les constatations de l'Organe d'appel ne devraient pas être suivies au motif qu'elles accroissent ou diminuent les droits et obligations des Membres de l'OMC et qu'elles sont en conséquence incompatibles avec l'article 3:2 du Mémoire d'accord.

38. L'Organe d'appel a expressément noté ce qui suit:

[I]l était donc approprié que, pour déterminer si le SPB était une mesure, il [le Groupe spécial] s'appuie sur la conclusion de l'Organe d'appel dans cette affaire. En fait, suivre les conclusions de l'Organe d'appel dans des différends précédents n'est pas seulement approprié, mais c'est ce que l'on attend des groupes spéciaux, en particulier dans les cas où les questions sont les mêmes.²¹ (non souligné dans l'original)

39. Les Communautés européennes ne font pas valoir que le Mémoire d'accord contient une règle expresse disposant que les groupes spéciaux sont juridiquement liés par les constatations formulées par l'Organe d'appel dans des affaires précédentes, mais plutôt qu'il est attendu des groupes spéciaux qu'ils suivent ces constatations. Les groupes spéciaux ne devraient pas s'écarter, sans bonne raison, des constatations formulées dans des affaires précédentes. Ces principes sont particulièrement pertinents en l'espèce où les questions soulevées devant le présent Groupe spécial sont identiques à celles examinées par l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*.

40. Autrement dit, une interprétation appropriée du critère d'examen des groupes spéciaux au titre de l'article 11 du Mémoire d'accord suppose que pour évaluer l'applicabilité et la conformité d'une mesure avec les accords visés, un groupe spécial devrait suivre les constatations formulées par l'Organe d'appel dans des affaires précédentes. En fait, il découle de l'article 3:2 du Mémoire d'accord que ces constatations sont réputées être conformes aux règles coutumières d'interprétation du

¹⁹ Mémoire d'accord, article 17:1.

²⁰ Mémoire d'accord, article 17:6.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*, paragraphe 188.

droit public international et que le fait de suivre ces constatations améliorera la sécurité et la prévisibilité du système de règlement des différends.

41. Les États-Unis refusent en fait de reconnaître que leurs arguments concernant la réduction à zéro ont été examinés de façon approfondie par l'Organe d'appel et qu'ils ont en fait été rejetés.

42. Enfin, les Communautés européennes voudraient répondre à un certain nombre d'*affirmations fausses et inexactes* avancées par les États-Unis dans leur première communication écrite.

43. Premièrement, les États-Unis soutiennent que "les CE, en s'appuyant autant sur des exemples qui ne sont pas tirés du contexte du règlement des différends de l'OMC, mettent en évidence le fait que leur approche n'a aucun fondement dans le Mémoire d'accord".²² Cela est faux. Ainsi que nous l'avons indiqué ci-dessus, la position voulant que les groupes spéciaux doivent suivre les constatations formulées par des groupes spéciaux et l'Organe d'appel dans des différends précédents est très étayée, en particulier aux articles 11 et 3:2 du Mémoire d'accord. De plus, c'est la norme que, dans d'autres systèmes de règlement des différends, y compris ceux auxquels se reportent les Communautés européennes, il n'existe pas de règle expresse du "précédent vertical" dans la législation; et encore, cela n'empêche pas que le système de règlement des différends lui-même applique une telle règle. Il y a donc une analogie très grande à cet égard entre ces autres systèmes de règlement des différends et le Mémoire d'accord; et les Communautés européennes estiment que ce parallélisme doit par nécessité s'étendre à la question de la relation entre des tribunaux hiérarchiquement supérieurs et des instances judiciaires hiérarchiquement inférieures – c'est-à-dire entre un groupe spécial et l'Organe d'appel.

44. Deuxièmement, les États-Unis estiment que "les CE font valoir à tort que "l'incompatibilité avec les règles de l'OMC de ... [la réduction à zéro] avait déjà été établie dans des différends précédents".²³ Cette déclaration est erronée ainsi que le démontre la jurisprudence cohérente de l'Organe d'appel qui a conclu que la réduction à zéro était incompatible avec les dispositions de l'*Accord antidumping*.

45. Troisièmement, en l'absence de contre-arguments valables, les États-Unis essaient de semer la confusion au sujet des arguments avancés par les CE en disant que "les citations des CE ne permettent pas au Groupe spécial d'adopter simplement ces constatations en l'espèce sans procéder à une évaluation objective des faits en cause".²⁴ Les Communautés européennes n'ont jamais fait valoir que le présent Groupe spécial ne devait pas procéder à une évaluation objective des faits. En examinant les faits en l'espèce, et en procédant à leur évaluation objective, le présent Groupe spécial devrait plutôt conclure que les faits en l'espèce sont à toutes fins utiles identiques aux faits évalués dans des différends précédents où l'Organe d'appel a conclu que la réduction à zéro était incompatible avec l'*Accord antidumping* et le GATT.

46. Quatrièmement, dans plusieurs paragraphes de leur première communication écrite, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial n'est pas tenu d'appliquer le raisonnement et les constatations de l'Organe d'appel. Toutefois, les Communautés européennes ne partagent pas les vues exprimées par les États-Unis selon lesquelles "il ne faudrait prendre en compte les rapports de l'Organe d'appel que dans la mesure où le raisonnement est convaincant" et où "le raisonnement tenu dans ces rapports pourrait être pris en compte".²⁵ Comme il est indiqué ci-dessus, soit les constatations de l'Organe d'appel sont juridiquement pertinentes aux fins des groupes spéciaux

²² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 29.

²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 30.

²⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 30.

²⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 33.

ultérieurs soit elles ne le sont pas. Selon les Communautés européennes, les constatations sont juridiquement pertinentes si elles sont incluses dans des rapports qui ont été adoptés par l'ORD.

47. En conclusion, une interprétation appropriée du critère d'examen des groupes spéciaux exige d'un groupe spécial, lorsqu'il procède à une évaluation objective de la question dont il est saisi, qu'il suive les constatations formulées dans des rapports précédemment adoptés, en particulier si les questions sont les mêmes. Autrement dit, les groupes spéciaux ne sont pas simplement habilités à suivre ces constatations, mais ils devraient, par principe, le faire. Cette conclusion s'impose encore plus dans le présent cas d'espèce puisque i) les constatations formulées dans des rapports précédemment adoptés sont les constatations de l'Organe d'appel, lequel est hiérarchiquement supérieur et ne traite que des questions de droit; ii) ces constatations ont été reprises dans plusieurs affaires de sorte qu'il existe maintenant une même interprétation cohérente et iii) l'Organe d'appel a examiné les mêmes questions que celles soulevées en l'espèce et il a expressément rejeté les arguments et l'interprétation avancés par les États-Unis.

III. QUESTIONS JURIDIQUES DE FOND – RÉFUTATION

A. APPLICATION OU MAINTIEN EN APPLICATION DANS 18 MESURES ANTIDUMPING DE DROITS ANTIDUMPING À UN NIVEAU DÉPASSANT LA MARGE DE DUMPING QUI RÉSULTERAIT DE L'APPLICATION CORRECTE DE L'ACCORD ANTIDUMPING

1. Les mesures en cause

48. La première série de mesures que les Communautés européennes contestent dans le présent différend est l'application ou le maintien en application dans 18 affaires antidumping énumérées dans l'annexe de la demande d'établissement d'un groupe spécial de droits antidumping qui ont été calculés ou qui sont maintenus en place à la suite du réexamen administratif le plus récent ou, selon le cas, de la procédure initiale ou de la procédure de réexamen pour changement de circonstances ou de réexamen à l'extinction, à un niveau dépassant la marge de dumping qui résulterait de l'application correcte de l'*Accord antidumping*, c'est-à-dire sans la réduction à zéro.

49. Dans leur première communication écrite, les États-Unis estiment que l'allégation concernant le maintien en application, ou l'application, des droits antidumping spécifiques résultant des ordonnances antidumping énumérées de I à XVIII dans l'annexe "fait référence à un nombre indéterminé de mesures alléguées en rapport avec les 18 affaires", "dans la mesure où la demande des CE ne fait pas référence à la mesure identifiée la plus récente".²⁶ Les États-Unis estiment en outre que cette allégation "remettrait en question le calcul des droits antidumping dans un nombre indéterminé de réexamens actuels et/ou futurs que le Département du commerce serait en train de conclure ou conclurait à un certain moment dans l'avenir".²⁷

50. En faisant valoir que l'allégation des Communautés européennes "fait référence à un nombre indéterminé de mesures alléguées", les États-Unis contestent en fait que le maintien en application ou l'application d'un droit antidumping soient qualifiés de mesure. Autrement dit, les États-Unis essaient de semer la confusion entre les deux séries de mesures identifiées par les Communautés européennes dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial: d'une part, le maintien en application ou l'application d'un droit antidumping dans les 18 affaires mentionnées par produit et pays d'origine concernés, qui ont été calculés ou qui sont maintenus à un niveau dépassant la marge antidumping qui résulterait de l'application correcte de l'*Accord antidumping*; et, d'autre part, les 52 procédures antidumping.

²⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 51.

²⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 51.

51. De même, pendant la réunion de fond avec le Groupe spécial, les États-Unis ont consacré beaucoup de temps à essayer de discuter du champ du présent différend et des mesures contestées par les Communautés européennes en l'espèce.

52. En particulier, en ce qui concerne l'"application ou le maintien en application" des droits antidumping, les États-Unis ont contesté la définition de la première série de mesures donnée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial comme étant "spécifique" conformément à l'article 6:2 du Mémoire d'accord.²⁸

53. Toutefois, les Communautés européennes ont clairement défini la teneur précise de la première série de mesures contestées: celle d'un taux de droit fondé sur l'utilisation de la méthode de la réduction à zéro qui est appliquée à l'encontre des importations d'un produit spécifique en provenance d'un pays spécifique. Autrement dit, les droits actuellement appliqués dans les 18 affaires antidumping énumérées dans l'annexe de la demande d'établissement d'un groupe spécial sont tous des droits qui ont été calculés et/ou qui sont maintenus conformément à la méthode de la réduction à zéro. Dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*²⁹ et *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*³⁰, l'Organe d'appel a accepté que les Communautés européennes et le Japon aient défini la "teneur précise" dans le contexte de la méthode elle-même. Il s'ensuit nécessairement que ce que les Communautés européennes ont défini dans chacune des 18 mesures satisfait également à la prescription relative à la "teneur précise".

54. Ainsi que l'a noté l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, en principe, tout acte ou omission imputable à un Membre de l'OMC peut être une mesure de ce Membre aux fins d'une procédure de règlement des différends.³¹ Dans l'affaire *Guatemala – Ciment I*, l'Organe d'appel a aussi noté que "[d]ans la pratique établie dans le cadre du GATT de 1947, une "mesure" peut être *tout* acte d'un Membre, qu'il soit ou non juridiquement contraignant, et elle peut même inclure des directives administratives non contraignantes émanant d'un gouvernement. Une mesure peut aussi être une omission ou une absence d'acte de la part d'un Membre".³² De plus, dans l'affaire *CE – Matériels informatiques*, l'Organe d'appel a observé qu'un "droit" pouvait être une "mesure" faisant l'objet d'une procédure de règlement des différends.³³

55. Il n'y a donc pas de prescription quant à la forme d'une "mesure". Les États-Unis ont donc tort de dire que les mesures qui peuvent être contestées couvrent soit une loi-cadre soit les enquêtes initiales, les réexamens administratifs ou les réexamens à l'extinction.³⁴ Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les Communautés européennes ont défini avec précision la teneur de la mesure contestée. Cela est suffisant. Il n'est pas nécessaire que la mesure prenne la forme soit d'une procédure initiale soit d'une procédure de réexamen administratif ou d'une procédure de réexamen à l'extinction.

²⁸ Déclaration liminaire faite par les États-Unis à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphes 19 à 22.

²⁹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphes 185 à 205.

³⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphe 96.

³¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 81.

³² Rapport de l'Organe d'appel *Guatemala – Ciment I*, note de bas de page 47.

³³ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Matériels informatiques*, paragraphe 65.

³⁴ Déclaration liminaire faite par les États-Unis à la première réunion de fond du Groupe spécial, paragraphe 22.

56. En outre, les Communautés européennes estiment qu'il ne peut raisonnablement pas y avoir de contestation quant à l'existence des 18 mesures mentionnées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. L'annexe de la demande d'établissement d'un groupe spécial indique avec précision les 18 mesures antidumping, par produit et pays concernés, en mentionnant les endroits pertinents où les mesures ont été publiées aux États-Unis et les taux de droits appliqués.

57. Le fait qu'un droit est désigné comme une mesure est évident d'un bout à l'autre de l'article VI du *GATT de 1994* et de l'*Accord antidumping*. Ainsi, le titre de l'article VI du *GATT de 1994* fait référence aux "droits antidumping"; et l'article VI:2 du *GATT de 1994* fait référence à "un droit antidumping". Le titre de l'*Accord antidumping* dit qu'il met en œuvre l'article VI du *GATT de 1994*; et l'article premier de l'*Accord antidumping*, qui est intitulé "[p]rincipes", fait référence à "[u]ne mesure antidumping", ce qui confirme que le droit a le concept d'une mesure. L'article 7.2 de l'*Accord antidumping* confirme expressément que "[l]es mesures provisoires pourront prendre la forme d'un droit provisoire ...". La dernière phrase de l'article 8.6 de l'*Accord antidumping* confirme de la même manière l'identité conceptuelle des "mesures" et des "droits". Les articles 9.1, 9.2 et 9.3 de l'*Accord antidumping* font à maintes reprises référence au droit. L'article 11.1 de l'*Accord antidumping* dit que "[l]es droits antidumping ne resteront en vigueur que le temps et dans la mesure nécessaires pour contrebalancer le dumping qui cause un dommage". L'expression "en vigueur" est importante, puisque ce concept fait généralement référence à un instrument juridique, c'est-à-dire une mesure, qui est dans cet article assimilée à un "droit". L'article 11.2 fait à maintes reprises référence au "droit", et à la "suppression" du "droit" – ce qui confirme de nouveau que le droit est de la nature d'une mesure. L'article 11.3 de l'*Accord antidumping* est rédigé dans les mêmes termes. L'article 12.2.2 de l'*Accord antidumping* fait de nouveau référence à l'imposition du "droit". La première phrase de l'article 15 de l'*Accord antidumping* fait référence à des "mesures antidumping", qui sont assimilées par référence à la deuxième phrase aux "droits antidumping". L'article 18.3.2 de l'*Accord antidumping* fait de la même manière référence aux "mesures antidumping", c'est-à-dire aux droits qui sont "imposés".

58. Pour toutes ces raisons, les Communautés européennes ont l'honneur de demander au Groupe spécial de conclure que les mesures en cause dont il est dûment saisi comprennent les 18 affaires mentionnées par les Communautés européennes; et elles ont l'honneur de lui demander de formuler les constatations concernant ces 18 mesures que les Communautés européennes considèrent être de leur droit au titre de l'*Accord antidumping* et du Mémorandum d'accord.

2. Violation de l'article XVI:4 de l'Accord instituant l'OMC

59. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont estimé que les États-Unis violaient l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC, non seulement en tant qu'allégation corollaire (c'est-à-dire lorsqu'il a été constaté que d'autres dispositions de l'*Accord antidumping* avaient été violées), mais également en tant qu'allégation indépendante du fait que les lois, réglementations et procédures administratives n'étaient pas en conformité avec les accords visés, ainsi qu'il est déclaré dans des rapports adoptés par l'ORD.³⁵ En fait, les rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel adoptés par l'ORD dans des différends précédents où il a été constaté que les mêmes méthodes de la réduction à zéro que celles contestées en l'espèce étaient incompatibles avec les accords visés créent une obligation indépendante pour les États-Unis.

60. Dès lors que l'interprétation des règles pertinentes a été donnée et que la violation a été constatée et adoptée par l'ORD, il devient évident que toute tentative des États-Unis de conserver la méthode de la réduction à zéro dans une procédure antidumping serait contraire à l'obligation leur incombant d'assurer la conformité de leurs lois, réglementations et procédures administratives existantes avec l'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994*. Cette obligation peut être invoquée par

³⁵ Première communication écrite des CE, paragraphes 122 à 132.

tout Membre de l'OMC, peu importe si ce Membre était ou non une partie au différend lorsque la violation a été constatée dans le rapport adopté par l'ORD. En fait, les Communautés européennes notent que les rapports de l'ORD sont adoptés par l'ensemble des Membres de l'OMC. Comme l'interprétation des règles et les rapports de l'ORD sont adoptés par tous les Membres, n'importe quel Membre peut donc invoquer l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.

61. Les États-Unis contestent l'idée d'une "obligation internationale indépendante" découlant des rapports adoptés par l'ORD. Ils estiment que cette obligation ne peut pas être conciliée avec le fait que les rapports de l'Organe d'appel et des groupes spéciaux n'ont pas force obligatoire, sauf en ce qui concerne la résolution du différend particulier entre les parties à ce différend. Ils estiment en outre que cette obligation ne peut pas être conciliée avec le texte du Mémoire d'accord, en particulier les articles 3:2 et 19:2 dudit Mémoire d'accord. Autrement dit, selon les États-Unis, aucune obligation ne peut découler des rapports adoptés étant donné que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ne peuvent pas accroître ou diminuer les droits et obligations des Membres de l'OMC.³⁶

62. Les Communautés européennes ne partagent pas les observations formulées par les États-Unis sur ce point. Selon les Communautés européennes, la question n'est pas de savoir si les rapports adoptés par l'ORD accroissent ou diminuent les droits et obligations des Membres. En fait, les rapports adoptés par l'ORD clarifient l'interprétation des dispositions pertinentes des accords visés en ce qui concerne une loi, une réglementation ou une pratique particulière sur laquelle les parties à ce différend particulier ne s'entendaient pas. On ne saurait faire valoir que, parce qu'une interprétation est négative pour un Membre, une telle interprétation des règles "accroît[...] ou diminue[...] les droits et obligations des Membres". Autrement dit, l'obligation qu'ont les groupes spéciaux et l'Organe d'appel de ne pas accroître ou diminuer les droits et obligations des Membres concerne la teneur de leurs constatations. À cet égard, les groupes spéciaux et l'Organe d'appel ne sont pas habilités à formuler des constatations qui accroîtraient ou diminueraient les droits et obligations des Membres de l'OMC tel qu'énoncé dans les divers Accords de l'OMC. La question est différente en l'espèce. Elle concerne les conséquences pour le Membre perdant qui découlent des rapports adoptés par l'ORD.

63. Il faut répondre à la question de savoir si les rapports adoptés par l'ORD créent une obligation internationale indépendante qui pourrait être invoquée par un Membre de l'OMC en se fondant sur les textes de l'Accord sur l'OMC et du Mémoire d'accord conformément aux principes pertinents d'interprétation des traités. En particulier, le fait que les rapports adoptés par l'ORD créent une obligation indépendante pour la partie perdante qui peut être invoquée par n'importe quel Membre de l'OMC est étayé par diverses dispositions du Mémoire d'accord, en particulier les articles 3:2, 3:4, 3:8 et 17:14 dudit Mémoire d'accord.

64. L'article 3:2 du Mémoire d'accord dit que l'un des éléments essentiels de l'OMC est d'"assurer la sécurité et la prévisibilité du système commercial multilatéral". Le système de règlement des différends est donc censé "clarifier" les diverses règles énoncées dans les accords visés. Cet objectif appuie manifestement la notion du bien-fondé d'élaborer une jurisprudence qui non seulement apporterait en particulier une certaine prévisibilité et fiabilité, mais qui également serait mise à la disposition de tous les gouvernements Membres de l'OMC. De plus, l'article 3:4 du Mémoire d'accord dispose qu'"[e]n formulant ses recommandations ou en statuant sur la question, l'ORD visera à la régler de manière satisfaisante", ce qui veut dire un règlement qui est conforme à toutes les obligations au titre des accords visés. De plus, ainsi que le dit l'article 3:8 du Mémoire d'accord, s'il est constaté dans un rapport adopté par l'ORD qu'il y a eu infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure concernée est présumée annuler ou compromettre un avantage pour "d'autres Membres parties à l'accord visé". Un Membre de l'OMC peut donc invoquer l'annulation ou la réduction d'un avantage s'il est constaté une infraction dans un rapport adopté par l'ORD. Dernier

³⁶ Déclaration liminaire faite par les États-Unis à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 12.

point, l'article 17:14 du Mémorandum d'accord dispose que les parties au différend ont l'obligation d'accepter *sans condition* les rapports adoptés par l'ORD. Le Membre perdant ne peut pas faire valoir qu'il a accepté sans condition les rapports de l'ORD si, dans le cadre d'un nouveau différend concernant la même question, il nie que les mêmes mesures ont violé les accords visés. Comme l'adoption de ces rapports se fait par consensus négatif, cela signifie que tous les Membres de l'OMC adoptent l'interprétation des dispositions pertinentes des accords visés en ce qui concerne une législation, réglementation ou pratique particulières contenues dans le rapport adopté. Là encore, l'obligation indépendante pour les États-Unis qui découle des rapports adoptés par l'ORD peut être invoquée par n'importe quel Membre de l'OMC, en tant que violation de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.

65. Il serait porté atteinte aux principes inclus dans ces dispositions s'il n'était pas reconnu qu'il existe pour les Membres au titre de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC une obligation indépendante d'assurer la conformité de leurs lois, réglementations et procédures administratives avec les accords visés, dès lors qu'il a été clarifié dans les rapports adoptés par l'ORD que les lois, réglementations et procédures administratives existantes sont incompatibles avec les obligations des Membres dans le cadre de l'OMC.

66. De plus, il conviendrait de noter que le fait que l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC crée une obligation indépendante est étayé par le principe important d'interprétation des traités selon lequel une interprétation ne peut pas avoir pour effet de rendre redondants ou *inutiles* des clauses ou des paragraphes d'un traité.³⁷ En fait, il faut donner un sens en soi à l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC. Ainsi que l'a mentionné l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Essence*, un interprète n'est pas libre d'adopter une interprétation qui aurait pour résultat de rendre redondants ou inutiles des clauses ou des paragraphes entiers d'un traité.³⁸ Le fait de traiter cette disposition comme une allégation purement corollaire alors qu'a été constatée la violation d'une autre disposition rendrait cette disposition inutile.

67. Enfin, les Communautés européennes précisent qu'elles ne demandent pas au Groupe spécial de se prononcer sur la question de savoir si les États-Unis se sont conformés ou ne se sont pas conformés aux recommandations et décisions de l'ORD dans des différends passés. Elles lui demandent plutôt de prendre en compte le fait que, de leur propre aveu, les États-Unis font reposer tous leurs moyens de défense sur leur refus d'accepter sans condition les rapports de l'Organe d'appel dans les affaires portant les cotes DS294 et DS322.

68. Compte tenu de ce qui précède, les Communautés européennes demandent au présent Groupe spécial de formuler une constatation spécifique établissant que par l'application et le maintien en application de la réduction à zéro dans des enquêtes initiales, des procédures de réexamens administratifs et des procédures de réexamen à l'extinction, les États-Unis ont violé l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC. Les Communautés européennes demandent aussi au Groupe spécial d'examiner d'abord l'argument fondé sur l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC, en tant qu'allégation indépendante, et de s'abstenir d'appliquer le principe d'économie jurisprudentielle à ce point.

³⁷ Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques*, pages 12 et 13.

³⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 25, note de bas de page 45.

B. LA MÉTHODE DE LA RÉDUCTION À ZÉRO, TELLE QU'ELLE A ÉTÉ APPLIQUÉE DANS 52 PROCÉDURES ANTIDUMPING, Y COMPRIS DES ENQUÊTES INITIALES, DES PROCÉDURES DE RÉEXAMENS ADMINISTRATIFS ET DES PROCÉDURES DE RÉEXAMENS À L'EXTINCTION

1. Enquêtes initiales

69. Les Communautés européennes contestent quatre enquêtes initiales mentionnées dans l'annexe de la demande d'établissement du Groupe spécial (affaires XV to XVIII) comme étant incompatibles avec l'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994*.³⁹

70. Les États-Unis ne contestent pas ces allégations et reconnaissent de ce fait leur incompatibilité avec le *GATT de 1994* et l'*Accord antidumping*.⁴⁰

2. Réexamens administratifs

a) Articles 2.1 et 9.3 de l'*Accord antidumping* et article VI du GATT: le droit ne doit pas dépasser la marge de dumping telle qu'elle a été déterminée pour le produit dans son ensemble

71. Les Communautés européennes allèguent que, dans les mesures pertinentes en cause, les États-Unis n'ont pas établi correctement le montant du droit antidumping ni la marge de dumping, conformément aux obligations énoncées aux articles 9.3 et 2 de l'*Accord antidumping* et l'article VI du *GATT de 1994*. Il en est ainsi parce que la méthode de la réduction à zéro simple utilisée par l'USDOC dans les mesures en cause n'a pas permis de calculer la marge de dumping pour le *produit dans son ensemble*.

72. Dans leur première communication écrite, les États-Unis contestent cette allégation. Dans le fond, le désaccord entre les parties découle de leurs interprétations respectives concernant les expressions "dumping" et "marges de dumping" figurant dans l'*Accord antidumping* et du point de savoir si ces expressions s'appliquent au niveau du produit dans son ensemble ou au niveau d'une comparaison entre une valeur normale moyenne pondérée et une transaction à l'exportation individuelle.

73. Les États-Unis soutiennent que les expressions "dumping" et "marges de dumping" ne sont pas définies dans le GATT et dans l'*Accord antidumping* de telle sorte que les transactions à l'exportation doivent être examinées à un niveau agrégé.⁴¹ Selon les États-Unis, la définition du "dumping" telle qu'elle figure dans l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* "décrit le comportement commercial correspondant à la réalité suivant lequel un produit est importé dans un pays, c'est-à-dire, transaction par transaction".⁴² Les États-Unis estiment en outre qu'"il n'y a rien dans le *GATT de 1994* ni dans l'*Accord antidumping* qui suggère qu'un dumping dommageable qui se produit en rapport avec une transaction est atténué par une autre transaction effectuée à un prix qui n'est pas un prix de dumping".⁴³

74. L'interprétation avancée par les États-Unis n'est pas admissible car elle est directement contredite non seulement par le sens ordinaire du texte des articles 2 et 9.3 de l'*Accord antidumping* et de l'article VI du *GATT de 1994*, mais également par leur contexte et les constatations bien établies et cohérentes formulées par l'Organe d'appel dans des différends précédents selon lesquelles les expressions "dumping" et "marges de dumping" telles qu'elles sont définies dans l'article 2.1 de

³⁹ Première communication écrite des CE, paragraphes 135 à 179.

⁴⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 155.

⁴¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 82 à 98.

⁴² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 82.

⁴³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 85.

l'Accord antidumping et dans l'article VI:1 du *GATT de 1994* s'appliquent au *produit visé par l'enquête dans son ensemble*.⁴⁴

75. Les Communautés européennes examinent d'abord l'article VI:1 du *GATT de 1994* et l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* qui définissent le "dumping". L'article VI:1 définit le "dumping" comme étant "l'introduction des produits d'un pays sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à leur valeur normale". Cette définition est reprise comme suit dans l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*: "Aux fins du présent accord, un produit doit être considéré comme faisant l'objet d'un dumping, c'est-à-dire comme étant introduit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale, si [...]". Il ressort clairement des textes de ces dispositions que le dumping est défini par rapport à un produit dans son ensemble tel qu'il est défini par l'autorité chargée de l'enquête.

76. C'est ce qui ressort en outre clairement du contexte de l'Accord. En fait, le but de l'article VI du *GATT de 1994* et de l'*Accord antidumping* est de déterminer les conditions d'application des mesures antidumping. L'article premier de l'*Accord antidumping* dispose qu'"[u]ne mesure antidumping sera appliquée dans les seules circonstances prévues à l'article VI du *GATT de 1994*, et à la suite d'enquêtes ouvertes et menées en conformité avec les dispositions du présent accord" (non souligné dans l'original). Aux fins de l'enquête, l'autorité chargée de l'enquête doit identifier le "produit considéré"⁴⁵ qui devra être utilisé tout au long de l'enquête à diverses fins, y compris pour la détermination du volume des importations faisant l'objet d'un dumping, la détermination du dommage, le lien de causalité, etc. L'article VI:2 du *GATT de 1994* clarifie qu'"[e]n vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping, toute partie contractante pourra percevoir sur tout produit faisant l'objet d'un dumping un droit antidumping dont le montant ne sera pas supérieur à la marge de dumping afférente à ce produit". L'article 6.10 précise qu'"[e]n règle générale, les autorités détermineront une marge de dumping individuelle pour chaque exportateur connu ou producteur concerné du produit visé par l'enquête". Il est donc clair que le "dumping", au sens de l'article VI:1 du *GATT de 1994* et de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, ne peut être constaté que pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble, et qu'il est impossible de constater qu'il existe seulement pour un type, un modèle ou une catégorie de ce produit, y compris une "catégorie" consistant en une ou plusieurs transactions à l'exportation à prix relativement bas.

77. D'autres dispositions de l'*Accord antidumping* confirment ce point de vue. Par exemple, l'article 9.2 prévoit qu'un droit antidumping sera imposé en ce qui concerne le produit visé par l'enquête. En outre, l'article 6.10 dispose qu'"[e]n règle générale, les autorités chargées de l'enquête détermineront une marge de dumping individuelle pour chaque exportateur connu ou producteur concerné du produit visé par l'enquête".

78. Les États-Unis ont donc manifestement tort lorsqu'ils disent qu'"il n'y a rien dans le *GATT de 1994* ni dans l'Accord antidumping qui suggère qu'un dumping dommageable qui se produit en rapport avec une transaction est atténué par une autre transaction effectuée à un prix qui n'est pas un prix de dumping".⁴⁶

79. Les Communautés européennes examinent ensuite l'expression "marge de dumping". Alors que le terme "dumping" désigne l'introduction d'un produit sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à sa valeur normale, l'expression "marge de dumping" désigne l'importance du dumping. En

⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit*, paragraphe 53; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 118; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphes 91 à 103; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphes 123 à 135; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphes 108 à 116.

⁴⁵ Cela découle de l'article 2.6 de l'*Accord antidumping* qui définit l'expression "produit similaire" comme "un produit qui est identique, c'est-à-dire semblable à tous égards au produit considéré".

⁴⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 85.

fait, ainsi que l'indique l'article VI:2 du *GATT de 1994* "[...] il faut entendre par marge de dumping la différence de prix déterminée conformément aux dispositions du paragraphe premier [de l'article VI du *GATT de 1994*]. Comme pour le dumping, l'existence de "marges de dumping" ne peut être constatée que pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble. Ainsi que l'a noté l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, "le terme "marges" désignait la marge de dumping individuelle établie pour chacun des exportateurs et producteurs du produit visé par l'enquête qui avaient été soumis à enquête, pour ce produit particulier. Cette marge est le résultat d'une comparaison qui se fonde sur un examen de toutes les transactions pertinentes effectuées sur le marché intérieur et sur le marché d'exportation".⁴⁷

80. Il est clair qu'une autorité chargée de l'enquête pourrait effectuer de multiples comparaisons intermédiaires entre une "valeur normale" moyenne pondérée et des transactions à l'exportation individuelles. Toutefois, les résultats de ces comparaisons multiples ne sont pas des "marges de dumping". Ces résultats ne correspondent plutôt qu'à des calculs intermédiaires effectués par l'autorité chargée de l'enquête dans le cadre de l'établissement de marges de dumping pour le produit visé par l'enquête. Par conséquent, ce n'est que sur la base de l'agrégation de *toutes* ces "valeurs intermédiaires" que l'autorité chargée de l'enquête peut établir des marges de dumping pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble.

81. Les Communautés européennes ne voient pas très bien comment il serait possible d'établir correctement des marges de dumping pour le produit dans son ensemble sans agréger tous les "résultats" des comparaisons multiples. Mise à part l'exception prévue par les dispositions relatives au dumping ciblé, il n'y a aucune base textuelle dans l'*Accord antidumping* qui justifierait de prendre en considération les "résultats" de certaines comparaisons multiples seulement dans le processus de calcul des marges de dumping, sans tenir compte d'autres "résultats".

82. Dans leur première communication écrite, les États-Unis n'indiquent pas comment, à la lumière des règles d'interprétation des traités consacrées dans la Convention de Vienne sur le droit des traités, il serait possible d'interpréter les expressions "dumping" et "marges de dumping" comme désignant le produit au niveau des transactions individuelles.

83. Les États-Unis s'appuient considérablement sur les constatations des groupes spéciaux dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* et *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*. Toutefois, ces constatations ont été infirmées par l'Organe d'appel qui a indiqué et expliqué pourquoi le "dumping" et les "marges de dumping" ne pouvaient être établis que pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble. Dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, l'Organe d'appel a dit ce qui suit:

Un produit visé par l'enquête peut être défini par l'autorité chargée de l'enquête. Mais l'existence d'un "dumping" et de "marges de dumping" ne peut être constatée qu'en relation avec ce produit tel qu'il a été défini par cette autorité. Elle ne peut pas être constatée uniquement pour un type, un modèle ou une catégorie de ce produit. L'existence d'un "dumping" et de "marges de dumping" ne peut pas non plus, quelle que soit la méthode de comparaison utilisée, être constatée au niveau d'une transaction individuelle. Ainsi, quand l'autorité chargée de l'enquête calcule une marge de dumping sur la base de comparaisons multiples entre la valeur normale et le prix à l'exportation, les résultats de telles comparaisons intermédiaires ne sont pas, en elles-mêmes, des marges de dumping. Elles ne sont en fait que "des apports qui [doivent être] agrégés pour établir la marge de dumping du produit visé par l'enquête pour chaque exportateur ou producteur".⁴⁸ (non souligné dans l'original)

⁴⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 118.

⁴⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphe 115.

84. En fait, il existe une série continue et cohérente de constatations de l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Linge de lit*, *États-Unis – Bois de construction résineux*, *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* selon lesquelles le "dumping" et les "marges de dumping" ne peuvent être établis que pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble".

85. Les États-Unis font erreur en faisant valoir que "dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux V*, l'Organe d'appel a dit dans son raisonnement que la réduction à zéro n'était pas permise dans le contexte de l'"établissement de moyennes multiples", sur la base du membre de phrase "toutes les transactions à l'exportation comparables", mais il n'a pas expliqué pourquoi la réduction à zéro pouvait être prohibée dans le contexte de "comparaisons multiples" de façon générale.⁴⁹ Au contraire, ainsi que l'Organe d'appel l'a clairement indiqué dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux V*, ces principes reposent de façon très fondamentale sur les articles VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994* et sur l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*⁵⁰, et sont confirmés aux articles 9.2 et 6.10 de l'*Accord antidumping* et aux articles VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994*.⁵¹ L'Organe d'appel a explicitement rejeté la notion que ces principes ne s'appliquaient que dans le cadre des procédures initiales. Se reportant à l'article VI:1 du *GATT de 1994* et à l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, l'Organe d'appel a conclu ce qui suit: "[i]l ressort clairement des textes de ces dispositions que le dumping est défini par rapport à un produit dans son ensemble tel qu'il est défini par l'autorité chargée de l'enquête. En outre, nous relevons que le membre de phrase introductif de l'article 2.1 – "Aux fins du présent accord" – indique que la définition du "dumping" énoncée à l'article 2.1 s'applique à l'ensemble de l'Accord...".⁵² Dans le différend *États-Unis – Bois de construction résineux V*, l'Organe d'appel a généralement fait référence à l'utilisation des "comparaisons multiples" lorsqu'il a dit que "[s]i l'autorité chargée de l'enquête a choisi de procéder à des comparaisons multiples, elle doit nécessairement prendre en considération le résultat de toutes ces comparaisons afin d'établir des marges de dumping pour le produit dans son ensemble".⁵³

86. Les États-Unis estiment que l'examen du terme "produit" tel qu'il est utilisé d'un bout à l'autre de l'*Accord antidumping* et du *GATT de 1994* démontre que, dans ces dispositions, le terme "produit" ne renvoie pas exclusivement à "produit dans son ensemble" et qu'il peut avoir soit un sens collectif soit un sens individuel.⁵⁴ Toutefois, le seul exemple que donnent les États-Unis où le mot "produit" serait utilisé dans le sens individuel de l'objet d'une transaction particulière est l'article VII:3 du *GATT de 1994*. Or, l'article VII:3 du *GATT de 1994* est une disposition qui concerne les questions de la valeur en douane. Il n'a donc rien à voir avec l'antidumping. Ainsi que nous l'indiquons ci-dessus, le terme "dumping" tel qu'il est défini à l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* doit être interprété dans le contexte spécifique de la détermination du cadre dans lequel les mesures antidumping peuvent être appliquées, c'est-à-dire conformément à une enquête qui s'attache à un "produit [spécifique] visé par l'enquête" ainsi que le définit l'autorité chargée de l'enquête. Par conséquent, nous ne considérons pas que cet exemple soit pertinent.

87. En tout état de cause, ainsi que l'Organe d'appel l'a à juste titre noté dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux V* (article 21:5), "l'Organe d'appel s'est référé à l'article VI:1 et 2 du *GATT de 1994*, conjointement avec l'article 2.1 de l'*Accord antidumping*, pour interpréter l'expression "marges de dumping" figurant à l'article 2.4.2. L'Organe d'appel ne s'est pas préoccupé du sens du

⁴⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 91.

⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 91 à 93.

⁵¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 94.

⁵² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 93.

⁵³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 98 cité par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux V* (article 21:5), paragraphe 114.

⁵⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 92.

terme "produit" dans les autres paragraphes de l'article VI ou dans les autres dispositions du *GATT de 1994*".⁵⁵

88. En fait, bien qu'il puisse être démontré que le mot "produit" pourrait avoir divers sens dans le *GATT* et l'*Accord antidumping*, il ressort clairement du texte et du contexte que dans le cadre de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* et des articles VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994*, le mot "produit" désigne le "produit visé par l'enquête" et par conséquent le produit dans son ensemble.

89. L'avis selon lequel l'existence d'un "dumping" et de "marges de dumping" ne peut être établie que pour le produit visé par l'enquête dans son ensemble est conforme avec la nécessité du traitement cohérent d'un produit dans une enquête antidumping. Par conséquent, après avoir défini le produit visé par l'enquête, l'autorité chargée de l'enquête doit traiter ce *produit* dans son ensemble, entre autres aux fins suivantes: détermination du volume des importations faisant l'objet d'un dumping, détermination de l'existence d'un dommage, lien de causalité entre les importations faisant l'objet d'un dumping et le dommage causé à la branche de production nationale, et calcul de la marge de dumping. En outre, conformément à l'article VI:2 du *GATT de 1994* et à l'article 9.2 de l'*Accord antidumping*, un droit antidumping ne peut être perçu que sur un produit faisant l'objet d'un dumping. À toutes ces fins, le produit visé par l'enquête est traité dans son ensemble, et les transactions à l'exportation dans ce qu'il est convenu d'appeler les sous-groupes "de produits ne faisant pas l'objet d'un dumping" (c'est-à-dire les sous-groupes dans lesquels la valeur normale moyenne pondérée est inférieure au prix à l'exportation moyen pondéré) ne sont pas exclues. Les Communautés européennes ne voient rien qui justifie, au titre de l'*Accord antidumping*, de traiter les mêmes transactions relevant de sous-groupes comme "ne faisant pas l'objet d'un dumping" à une fin et comme "faisant l'objet d'un dumping" à d'autres fins.⁵⁶

90. Les obligations et les méthodes qui s'appliquent quand une marge de dumping fait l'objet d'une enquête ou est invoquée sont les mêmes pour l'ensemble de l'*Accord antidumping*, y compris pour les enquêtes aux fins de réexamens administratifs. L'utilisation de la réduction à zéro par les États-Unis est donc tout autant incompatible tant dans le calcul d'une marge de dumping révisée aux fins du dépôt en espèces que dans le calcul du montant du droit fixé de manière rétrospective. Le calcul par les États-Unis d'une marge révisée aux fins du dépôt en espèces est identique dans tous ses aspects pertinents au calcul de la marge effectué pendant les procédures initiales. Il n'y a aucune base permettant de faire valoir que la réduction à zéro, qui est interdite dans les procédures initiales, devient d'une façon ou d'une autre admissible dans le même calcul quand elle est utilisée dans le cadre d'un réexamen administratif.

b) Le droit ne doit pas dépasser la marge de dumping établie conformément à la prescription de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* relative à la comparaison équitable

91. À titre d'observation préliminaire, les Communautés européennes notent qu'il apparaît que les États-Unis ne contestent pas que la prescription de l'article 2.4 relative à la comparaison équitable s'applique aussi aux procédures régies par l'article 9.3 de l'*Accord antidumping*. Les parties ne sont toutefois pas d'accord en ce qui concerne la teneur de cette obligation et le point de savoir si, en conséquence, la méthode de la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis dans les mesures pertinentes en cause entraîne le calcul d'une marge de dumping qui viole l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

⁵⁵ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V (article 21:5)*, paragraphe 113.

⁵⁶ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphe 99.

i) *Teneur de la prescription de l'article 2.4 relative à la "comparaison équitable"*

92. Se reportant aux constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* citées par les Communautés européennes dans leur première communication écrite, les États-Unis estiment que "le raisonnement tenu par l'Organe d'appel [dans cette affaire] était fondé sur les *résultats* de la méthode de comparaison par rapport à la "marge de dumping", telle qu'elle était interprétée précédemment, plutôt que sur tout aspect intrinsèquement inéquitable de la méthode de comparaison à proprement parler" et par conséquent que "l'allégation des CE concernant l'iniquité dépend non pas du texte de l'article 2.4, mais de la question de savoir s'il est admissible d'interpréter l'expression "marge de dumping" telle qu'elle est employée à l'article 9.3 comme s'appliquant aux transactions".⁵⁷ Il s'agit d'une présentation inexacte de l'allégation des Communautés européennes qui, au contraire, et ainsi que nous l'expliquons un peu plus loin, repose sur une analyse inhérente de la prescription relative à la comparaison équitable, laquelle démontre le caractère en soi inéquitable de la méthode de la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis dans leurs réexamens administratifs.

93. Le premier argument avancé par les États-Unis à l'appui de leur vue selon laquelle il n'y a pas d'incompatibilité avec l'article 2.4 est que s'"il est admissible d'interpréter l'expression "marge de dumping" telle qu'elle est employée à l'article 9.3 comme s'appliquant à une transaction individuelle, la fixation des droits contestés ne dépassera pas la marge de dumping et aucun élément ne viendra étayer une constatation d'incompatibilité avec l'article 2.4".⁵⁸ Il signifie que, selon les États-Unis, la question de savoir si l'utilisation de la méthode de la réduction à zéro simple dans le contexte des réexamens administratifs est ou non compatible avec la prescription relative à la comparaison équitable dépend du point de savoir si l'article 9.3 autoriserait l'utilisation de la réduction à zéro. Selon les États-Unis, puisqu'il est admissible d'interpréter l'expression "marge de dumping" telle qu'elle est employée à l'article 9.3 comme s'appliquant à une transaction individuelle, il n'y a aucune obligation d'agrèger les transactions pour calculer les marges de dumping dans une procédure de fixation des droits, et il ne peut y avoir d'obligation de "compenser" le montant des droits antidumping à acquitter pour une transaction pour rendre compte de la mesure dans laquelle d'autres transactions ne font pas apparaître de dumping. En conséquence, il n'y a aucun fondement à une incompatibilité avec l'article 2.4.⁵⁹ Les États-Unis n'apportent aucune explication quant aux raisons pour lesquelles la méthode de la réduction à zéro simple serait compatible avec l'article 2.4 si ce n'est de dire que si une telle méthode est autorisée par l'article 9.3, il n'y a pas d'incompatibilité avec l'article 2.4.

94. L'approche des États-Unis est erronée car elle est contraire au caractère indépendant et général de la prescription de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* relative à l'équité. Comme la prescription de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* relative à l'équité constitue une obligation indépendante et générale, elle ne peut pas être réduite à la question de savoir si la méthode de la réduction à zéro simple appliquée par les États-Unis est admissible ou non au titre d'autres dispositions de l'*Accord antidumping*.

ii) *"Intrinsèquement biaisée"*

95. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont noté que le terme "équitable" est généralement entendu comme dénotant l'impartialité, l'équité ou l'absence de parti pris.⁶⁰ La réduction à zéro simple utilisée dans les réexamens administratifs est intrinsèquement

⁵⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 143.

⁵⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 144.

⁵⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 144.

⁶⁰ Première communication écrite des CE, paragraphe 167. Selon le dictionnaire, le mot "équitable" signifie "just, unbiased, equitable, impartial, legitimate, in accordance with the rules of standards" (juste, non biaisé, conforme à l'équité, impartial, légitime, conforme aux règles ou aux normes) et "offering an equal chance

biaisée parce que quand un exportateur effectue certaines ventes à un prix supérieur à la valeur normale et certaines autres à un prix inférieur à la valeur normale, l'utilisation de la réduction à zéro entraînera inévitablement une marge plus élevée que celle qui aurait sinon été calculée. Cet accroissement de la marge n'est pas imputable à une variation du prix pratiqué par l'exportateur, mais est le résultat de la décision des États-Unis d'appliquer une méthode de calcul qui a pour effet de ne pas tenir compte des résultats négatifs de la comparaison intermédiaire.⁶¹

96. Les États-Unis contestent l'allégation des Communautés européennes selon laquelle la réduction à zéro utilisée dans les réexamens administratifs est incompatible avec l'article 2.4 puisqu'elle est intrinsèquement biaisée. Selon les États-Unis, il n'y a "rien dans le texte de l'Accord permettant d'étayer leur affirmation selon laquelle une méthode peut être désignée comme étant "équitable" ou "inéquitable" au sens de l'article 2.4 uniquement en se fondant sur le point de savoir si elle a pour effet de faire augmenter ou baisser les marges de dumping".⁶²

97. À cet égard, les Communautés européennes notent que l'*Accord antidumping* ne contient pas une définition du concept d'"équité". Toutefois, divers groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont analysé le caractère "équitable" des déterminations de l'existence d'un dumping et d'un dommage. Toute méthode ou approche qui est utilisée par l'autorité chargée de l'enquête dans le cadre de déterminations de l'existence d'un dumping et de déterminations de l'existence d'un dommage, et qui rend plus probable la constatation de l'existence d'un dumping (ou de marges de dumping plus élevées) ou d'un dommage, n'est pas "équitable". En conséquence, le choix d'une méthode comme celle de la réduction à zéro simple dans le cadre des réexamens administratifs qui a systématiquement et forcément pour effet de faire augmenter le dumping alors qu'il n'y a pas eu de changement dans le comportement en matière de fixation des prix est intrinsèquement biaisé et par conséquent inéquitable au sens de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

98. En outre, dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, l'Organe d'appel a analysé la prescription de l'article 3.1 de l'*Accord antidumping* relative à l'"examen objectif" et souligné que "[l]e terme "objectif", qui qualifie le terme "examen", indique essentiellement que le processus d'"examen" doit respecter les impératifs correspondant aux principes fondamentaux que sont la bonne foi et l'équité élémentaire. En bref, un "examen objectif" exige que l'on enquête sur la branche de production nationale, et sur les effets des importations faisant l'objet d'un dumping, de manière impartiale, sans favoriser au cours de l'enquête les intérêts d'aucune partie intéressée ou d'aucun groupe de parties intéressées".⁶³

99. En appliquant ce critère dans l'affaire *CE – Linge de lit (article 21:5)*, l'Organe d'appel a constaté ce qui suit:

L'approche adoptée par les Communautés européennes pour déterminer le volume des importations faisant l'objet d'un dumping ne se fondait pas sur un "examen objectif". L'examen n'était pas "objectif" car son résultat était déterminé à l'avance par la méthode en elle-même. Suivant l'approche retenue par les Communautés européennes, chaque fois que les autorités chargées de l'enquête décident de *limiter* l'examen à certains producteurs en ne les incluant pas tous – comme elles sont habilitées à le faire en vertu de l'article 6.10 – *toutes* les importations provenant de *tous* les producteurs n'ayant *pas* fait l'objet d'un examen seront *nécessairement*

of success" (présentant une chance égale de succès) (Shorter Oxford English Dictionary; 5th edn, W.R. Trumble, A. Stevenson (eds) (Oxford University Press, 2002), Vol.1, page 915), cité par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux V (article 21:5)*, paragraphe 138.

⁶¹ Première communication écrite des CE, paragraphe 200.

⁶² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 146.

⁶³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphe 193.

toujours incluses dans le volume des importations faisant l'objet d'un dumping au titre de l'article 3, dès lors qu'il a été constaté que l'un des producteurs ayant fait individuellement l'objet d'un examen pratiquait le dumping. Il en est ainsi parce que l'article 9.4 permet d'appliquer le taux de droit "résiduel global" aux importations provenant des producteurs n'ayant pas fait l'objet d'un examen, *indépendamment* de l'option prévue dans la deuxième phrase de l'article 6.10 qui est retenue. En d'autres termes, suivant l'approche des Communautés européennes, les importations imputables aux producteurs n'ayant pas fait l'objet d'un examen sont simplement *présumées*, en toutes circonstances, *faire l'objet d'un dumping*, aux fins de l'article 3, uniquement parce qu'elles sont passibles de droits antidumping en vertu de l'article 9.4. Cette approche fait qu'il devient "plus probable que [les autorités chargées de l'enquête] détermineront que la branche de production nationale subit un dommage" et, par conséquent, elle ne peut être "objective". En outre, une telle approche tend à privilégier les méthodes consistant à examiner individuellement un *petit nombre* de producteurs. En effet, *plus* le nombre de producteurs faisant individuellement l'objet d'un examen est *petit*, *plus* le volume des importations imputables aux producteurs n'ayant pas fait l'objet d'un examen et, par conséquent, plus le volume des importations dont il est *présumé* qu'elles font l'objet d'un *dumping*, sont *importants*. Étant donné que l'*Accord antidumping* exige en règle générale que *tous* les producteurs fassent l'objet d'un examen, et qu'il n'autorise qu'exceptionnellement que l'examen ne porte que sur *certains* d'entre eux, il nous semble que l'interprétation proposée par les Communautés européennes ne peut correspondre à l'intention des rédacteurs de l'*Accord*.⁶⁴ (non souligné dans l'original)

100. De même, les Communautés européennes font valoir que la méthode de la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis dans leurs réexamens administratifs doit être considérée comme "inéquitable" puisque son utilisation rend plus probable une constatation de l'existence d'un dumping ou de marges de dumping plus élevées par l'autorité chargée de l'enquête et elle ne peut donc pas être considérée comme "équitable" au sens de l'article 2.4 de l'*Accord antidumping*.

iii) *Déséquilibre injustifié*

101. L'obligation imposée par l'article 2.4 de procéder à une comparaison équitable exclut le recours à la méthode de la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis dans les mesures en cause. Étant donné le sens ordinaire du mot "équitable"⁶⁵, l'obligation de procéder à une comparaison équitable ou équivalente doit nécessairement supposer que la comparaison est assez bien équilibrée, que c'est une comparaison qui, sous réserve de l'exception relative au dumping ciblé, prend en compte de façon équivalente toutes les données concernant la valeur normale et le prix à l'exportation, dans le calcul de la "marge de dumping" pour chaque exportateur. Les États-Unis ont en fait utilisé une méthode de la réduction à zéro simple sans aucune justification, et pour cette raison, ils ont agi de manière incompatible avec l'obligation leur incombant de procéder à une comparaison équitable conformément à l'article 2.4.

102. Le Groupe spécial et l'Organe d'appel sont parvenus à une conclusion similaire dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, concernant les critères du prix pratiqué dans des conditions de "libre concurrence" et du prix "anormalement élevé" pour déterminer si les ventes intérieures sont ou

⁶⁴ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit (article 21:5)*, paragraphe 132.

⁶⁵ Une comparaison qui est "just, unbiased, equitable, impartial, legitimate, in accordance with the rules of standards" (juste, non biaisée, conforme à l'équité, impartiale, légitime, conforme aux règles ou aux normes), "offering an equal chance of success" (présentant une chance égale de succès), menée "honestly, impartially" (honnêtement, de manière impartiale) et "evenly, on a level" (uniformément, à égalité) (*The New Shorter Oxford English Dictionary*).

non effectuées au cours d'opérations commerciales normales. Le Groupe spécial a observé que le simple fait qu'une vente intérieure est effectuée à un prix relativement bas ne veut pas nécessairement dire qu'elle ne peut plus être considérée comme ayant été effectuée au cours d'opérations commerciales normales. De même, dans le présent cas d'espèce, le simple fait qu'une vente à l'exportation est effectuée à un prix relativement élevé ne veut pas dire que cette vente cesse, pour cette raison uniquement, d'être comparable. Le Groupe spécial a en outre observé que la méthode utilisée par les États-Unis excluait les ventes intérieures à bas prix, ce qui faussait la valeur normale en la surévaluant et gonflait de ce fait la marge de dumping. De même, dans le présent cas d'espèce, la méthode utilisée par les États-Unis exclut en partie les ventes à l'exportation à prix plus élevés, ce qui fausse le prix à l'exportation en le sous-évaluant et gonfle de ce fait la marge de dumping. L'Organe d'appel a souscrit à l'avis du Groupe spécial selon lequel les États-Unis exerçaient systématiquement leur pouvoir discrétionnaire d'une manière qui était partielle et inéquitable, ce qui avait automatiquement pour effet de fausser et de gonfler la marge de dumping au détriment des exportateurs.⁶⁶

iv) *Incohérence interne*

103. De la même façon qu'une procédure antidumping concerne "un produit" (le produit visé), elle concerne également une marge de dumping fondée sur une comparaison des ventes effectuées pendant la période couverte par l'enquête (quel que soit le type de procédure antidumping qui est menée). Tout comme l'*Accord antidumping* ne contient aucune règle expresse régissant la définition du "produit visé", il ne contient pas non plus de règle expresse régissant la définition de la période couverte par l'enquête. La période couverte par l'enquête pourrait constituer une période relativement courte ou une période relativement longue (par exemple un an), à condition qu'il s'agisse d'une période continue, à l'égard de laquelle les fluctuations du marché ou autres aléas ne faussent pas une évaluation correcte.⁶⁷ Au même titre que les caractéristiques du produit, la période est généralement un paramètre par référence auquel les marchés – c'est-à-dire les catégories de marchandises ou de services entre lesquels existe un certain rapport de concurrence ou un certain degré de comparabilité – sont définis. Tout comme les États-Unis ont défini le "produit visé", ils ont défini la période couverte par l'enquête dans la mesure en cause. Tout comme les CE ne contestent pas, dans la présente affaire, la définition du produit visé, elles ne contestent pas, dans la présente affaire, la définition de la période couverte par l'enquête. Tout comme dans le cas de la méthode de réduction à zéro selon les modèles, dès lors qu'ils avaient défini la période couverte par l'enquête, les États-Unis étaient dans l'obligation de s'assurer que la marge de dumping pour cette période était calculée de manière conforme à l'article 2.4. Ils étaient liés par leur propre logique.⁶⁸

104. Ayant fixé la période pertinente, les États-Unis avaient effectivement décidé qu'en principe, et compte dûment tenu de tous les ajustements nécessaires, toute transaction effectuée pendant la période couverte par l'enquête, à quelque moment qu'elle soit effectuée, était potentiellement comparable à toute autre transaction effectuée pendant la période couverte par l'enquête, quel que soit le moment où elle a été effectuée. En bref, le raisonnement tenu par l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Linge de lit et États-Unis – Bois de construction résineux V* au sujet de la réduction à zéro selon les modèles s'applique aussi chaque fois que l'autorité chargée de l'enquête décide de fixer les paramètres de son enquête, qu'il s'agisse du produit visé, de la période ou de tout autre paramètre.

⁶⁶ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphes 7.110 à 7.112; rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Acier laminé à chaud*, paragraphes 144, 145, 148, 154 et 158.

⁶⁷ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Accessoires de tuyauterie*, paragraphe 80.

⁶⁸ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Linge de lit*, paragraphes 57, 58, 60 et 62; rapport de l'Organe d'appel, *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphes 93 et 99.

L'autorité chargée de l'enquête est de ce fait liée par sa propre logique, et doit achever son analyse en suivant la même logique.⁶⁹

105. Les CE trouvent des éléments contextuels à l'appui de l'analyse qui précède dans l'article 2.4.2, qui fait expressément référence à certains autres paramètres de la détermination, y compris les "périodes". Il résulte de ce mot que, ayant fixé les paramètres temporels de leur enquête, les États-Unis étaient liés par leur propre logique, à moins que la situation exceptionnelle du dumping ciblé décrite dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2 ne soit présente (ce qui n'était pas le cas). Il en va de même pour tous autres paramètres de l'enquête fixés par l'autorité chargée de l'enquête, notamment les acheteurs et les régions concernés, qui sont également mentionnés dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*. La méthode de la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis porte atteinte à chacun de ces paramètres, parce qu'elle s'applique au niveau le plus désagrégé, à savoir celui des transactions individuelles. En d'autres termes, au lieu de traiter toutes les transactions à l'exportation pertinentes dans leur ensemble, la méthode utilisée par les États-Unis consiste à traiter individuellement chaque transaction à l'exportation, de la même manière que la réduction à zéro selon les modèles consiste à traiter chaque modèle séparément.

106. On peut citer à l'appui d'autres éléments contextuels figurant dans d'autres dispositions de l'*Accord antidumping* qui montrent que les considérations d'ordre temporel sont pertinentes pour le calcul d'une marge de dumping. Par exemple, on pourrait ne pas tenir compte des ventes intérieures effectuées à des prix inférieurs aux coûts que si elles sont effectuées sur une période prolongée. Cette période devrait normalement s'étendre sur une année (la durée habituelle d'une enquête) mais elle ne devrait en aucun cas être inférieure à six mois. La répartition des frais doit être ajustée de manière appropriée en fonction des éléments non renouvelables des frais dont bénéficie la production future (de façon à ce que les éléments des frais ne soient pas entièrement imputés à la période visée par l'enquête, ce qui surévaluerait la valeur normale et donnerait artificiellement lieu à une constatation de "dumping"). Il faut ménager aux exportateurs 60 jours au moins pour que les prix ajustés tiennent compte des fluctuations soutenues des taux de change. Au cours d'opérations commerciales normales, les frais et les prix varient normalement à très court terme, même si à moyen terme les choses finissent par s'équilibrer. Le dumping n'apparaît que lorsque la situation où les prix à l'exportation sont inférieurs à la valeur normale devient la norme. On pourrait trouver des éléments contextuels similaires dans l'*Accord antidumping* en ce qui concerne les acheteurs et les régions.

107. Les Communautés européennes ne s'engagent pas dans une discussion sur les multiples raisons économiques controversées pouvant justifier les règles antidumping, qui sont amplement débattues dans la littérature et bien connues. Le fait demeure toutefois – et cela au moins n'est pas contesté – que ce sont toutes des raisons économiques. Les articles VI:1 et VI:2 du *GATT de 1994* utilisent à maintes reprises des mots tels que "marché", "commerciales", "prix", "vente", "coût"/"frais" et "bénéfice". À cet égard, il est très significatif qu'aux termes du deuxième alinéa de la note relative au deuxième paragraphe de l'article VI et de l'article 2.7 de l'*Accord antidumping*, certaines règles ne s'appliquent pas aux Membres où il n'existe pas d'*économie* de marché. Le préambule du *GATT de 1994* fait référence au "domaine commercial et économique", à "l'accroissement de la production et des échanges de produits" et au "commerce international". De la même manière, le préambule de l'Accord sur l'OMC fait référence au "domaine commercial et économique" et à "l'accroissement de la production et du commerce de marchandises" et aux "relations commerciales internationales", ainsi qu'à l'objectif consistant "à mettre en place un système commercial multilatéral intégré, plus viable et durable".

108. L'application de la discipline économique exige un minimum de cohérence. L'autorité chargée de l'enquête ne peut pas, du jour au lendemain, et d'une façon aléatoire et fantaisiste, ou même dans le cadre de la même procédure, mettre la hache dans les concepts économiques juridiques

⁶⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Acier inoxydable*, paragraphes 6.121 à 6.123.

de base qui sont utilisés dans l'*Accord antidumping* – tels que, par exemple, le concept des ventes qui ne sont pas effectuées "au cours d'opérations commerciales normales" ou le concept de ce qu'est un "exportateur ou ... producteur" ou une société apparentée, etc. – et les changer. Concernant certaines questions, les Membres pourraient jouir d'une certaine latitude pour décider de la règle à appliquer. Mais dès lors qu'ils ont fait leur choix, il leur faut appliquer la règle d'une manière impartiale.

109. Ce n'est donc pas par hasard que l'*Accord antidumping* utilise les termes "marché", "concurrence" ou "concurrer" à 28 reprises⁷⁰, ces notions étant les éléments de base d'une analyse économique cohérente. Il est particulièrement significatif que l'article 2.2 fasse référence à plusieurs reprises à un "marché ... du pays exportateur". Et ce n'est pas par hasard que les paramètres fondamentaux qui définissent généralement les marchés – le produit (ou les caractéristiques physiques)⁷¹, le lieu géographique⁷² et la période⁷³ – jouent un rôle essentiel dans l'*Accord antidumping*. Ce n'est pas par hasard non plus que ce sont aussi les paramètres fondamentaux auxquels il est essentiellement fait référence dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2. Enfin, il n'y a pas lieu d'être surpris qu'une partie du raisonnement de l'Organe d'appel dans les affaires concernant la réduction à zéro selon les modèles ait trait essentiellement à la cohérence à l'égard de l'un de ces paramètres: la définition du produit. L'Organe d'appel a récemment confirmé qu'un marché était "a place with a demand for a commodity or service (lieu ... où il existe une demande pour un bien ou un service) ... a geographical area of demand for commodities or services (zone géographique dans laquelle il existe une demande pour des biens ou des services) ... the area of economic activity in which buyers and sellers come together and the *forces of supply and demand affect prices* (secteur de l'activité économique dans lequel des acheteurs et des vendeurs se rencontrent et dans lequel les *forces de l'offre et de la demande influencent les prix*)".⁷⁴

110. De ce point de vue, il est impossible de mesurer une discrimination internationale en matière de prix entre deux marchés différents (le marché intérieur et le marché d'exportation) si la méthode fondamentale utilisée pour définir et mesurer le prix sur chacun des marchés est différente. En l'absence d'une bonne raison (dumping ciblé – c'est-à-dire des marchés distincts), une telle approche est en fait *incapable* de mesurer la discrimination internationale en matière de prix alléguée. Et en ce sens, elle est inéquitable, parce que dépourvue de cohérence interne. Ainsi que l'a observé M. Jacob Viner:

... l'usage des auteurs les plus autorisés et les considérations d'économie et de précision terminologiques suffisent à justifier que l'on réserve le terme de dumping pour désigner la *discrimination en matière de prix entre marchés nationaux*. Cette définition, je me risque à l'affirmer, répond à tous les impératifs raisonnables.

... La caractéristique essentielle du dumping, selon moi, est la discrimination en matière de prix entre acheteurs sur différents marchés nationaux.⁷⁵

⁷⁰ *Accord antidumping*, articles 2.2 (trois fois), 2.2.1, 2.2.2 i), 2.2.2 ii), 2.2.2 iii), 2.4.1, 3.1, 3.3 (deux fois), 3.4, 3.5, 3.7 i), 3.7 ii) (deux fois), 4.1 ii) (sept fois), 4.2, 4.3, 5.2 iii), 5.2 iv), note de bas de page 2.

⁷¹ Voir en particulier l'article 2.6 de l'*Accord antidumping*.

⁷² Voir en particulier l'article 4 de l'*Accord antidumping*.

⁷³ Voir les maintes références à la "période" visée par l'enquête dans l'*Accord antidumping*.

⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Coton Upland*, paragraphe 404.

⁷⁵ Jacob Viner, *Dumping, A Problem in International Trade*, première édition 1923, réimprimé en 1991, chapitre I, *The Definition of Dumping*, pages 3 et 4. (pas d'italique dans l'original, note de bas de page omise).

v) *Discrimination injustifiée*

111. L'article 9.2 de l'*Accord antidumping* oblige les Membres de l'OMC à recouvrer sans discrimination un droit antidumping sur les importations de produits, de quelque source qu'elles proviennent, dont il aura été constaté qu'elles font l'objet d'un dumping et qu'elles causent un dommage. La méthode de la réduction à zéro utilisée par les États-Unis entraîne l'imposition et le recouvrement de tels droits sur la base d'une discrimination inéquitable et injustifiée.

112. En fait, en ce qui concerne la même période, certaines entreprises pourraient être imposées et devoir acquitter des droits antidumping au taux résultant de la procédure initiale et de la méthode qui y a été utilisée (réduction à zéro selon les modèles). D'autres entreprises exportant le même produit en provenance du même pays pendant la même période pourraient être imposées à un taux révisé, dans le cadre d'une procédure de "réexamen administratif", calculé sur la base d'une méthode différente (réduction à zéro simple).

113. De la même manière, certaines entreprises pourraient être frappées d'une mesure imposée sur la base de la réduction à zéro selon les modèles dans la procédure initiale; alors que d'autres entreprises faisant l'objet, par exemple, d'une procédure concernant les nouveaux exportateurs pourraient être frappées d'une mesure imposée sur la base de la réduction à zéro simple. Dans un tel cas, il semblerait que selon la logique des États-Unis, une entreprise pourrait être pénalisée simplement parce qu'elle aurait commencé à exporter vers les États-Unis après la fin de la période couverte par l'enquête.

vi) *Confirmation par la jurisprudence que la réduction à zéro simple utilisée par les États-Unis est inéquitable*

114. Les conclusions mentionnées ci-dessus sont confirmées par les constatations de l'Organe d'appel dans plusieurs affaires, ainsi que l'indiquent les Communautés européennes dans leur première communication écrite.⁷⁶

vii) *Deuxième phrase de l'article 2.4.2*

115. Les États-Unis se défendent en estimant qu'"une interprétation de l'article 2.4 qui donne lieu à une prohibition générale de la réduction à zéro rend "inutile" la deuxième phrase de l'article 2.4.2".⁷⁷ Toutefois, la question que doit examiner le présent Groupe spécial n'est pas celle de savoir s'il existe une "prohibition générale de la réduction à zéro" mais celle de savoir si la méthode de la réduction à zéro simple appliquée par les États-Unis dans les procédures de réexamen administratif concernées est compatible ou non avec la prescription de l'article 2.4 relative à la comparaison équitable.

116. En outre, les États-Unis supposent à tort que ce que l'autorité chargée de l'enquête doit forcément faire dans une analyse du dumping ciblé revient au même que la méthode de la réduction à zéro simple à l'examen dans la présente affaire. Or tel n'est pas le cas. La deuxième phrase de l'article 2.4.2 ne précise pas dans tous les détails comment l'autorité chargée de l'enquête pourrait conduire son analyse du dumping ciblé. Par exemple, l'autorité chargée de l'enquête pourrait, en cas d'une configuration de transactions à l'exportation réalisées à des prix différents dans deux régions différentes, calculer simplement une marge de dumping pour la région où se produit le dumping ciblé. Dans un tel cas, l'autorité chargée de l'enquête devra simplement redéfinir les paramètres de son enquête, conformément aux dispositions relatives au dumping ciblé.

⁷⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 171 à 175.

⁷⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 145.

c) Violation de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping

117. L'allégation des Communautés européennes concernant l'article 2.4.2 est double. Premièrement, les Communautés européennes allèguent qu'en utilisant la méthode de comparaison asymétrique indiquée dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2, les États-Unis agissent en violation dudit article. Deuxièmement, les Communautés européennes allèguent également qu'en utilisant la réduction à zéro simple dans les mesures en cause, laquelle comporte un ajustement à la baisse des prix à l'exportation relativement élevés, et en utilisant les transactions à l'exportation à prix relativement bas comme base unique ou prépondérante du calcul du dumping, les États-Unis contreviennent à l'article 2.4.2.

118. L'obligation énoncée à l'article 2.4.2 d'effectuer normalement les comparaisons entre les prix sur une base asymétrique n'a pas la même portée que l'obligation de ne pas utiliser la réduction à zéro pour agréger les résultats des comparaisons intermédiaires, encore que les différentes questions soient liées. L'obligation de ne pas utiliser la réduction à zéro découle principalement des prescriptions de l'article VI de *GATT de 1994* et des articles 2.1 et 9.3 de l'*Accord antidumping* selon lesquelles la marge de dumping doit être calculée pour le produit dans son ensemble sans fausser l'agrégation des comparaisons intermédiaires; et de l'obligation énoncée à l'article 2.4 de l'*Accord antidumping* d'effectuer une comparaison équitable. Toutes ces obligations s'appliquent aux déterminations faites dans les mesures en cause en vertu de la règle de l'article 9.3 selon laquelle le montant du droit antidumping ne doit pas dépasser la marge de dumping déterminée selon l'article 2.

i) *Méthode de comparaison de la valeur normale et du prix à l'exportation: la méthode asymétrique*

119. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont estimé que les États-Unis violaient l'article 2.4.2 entre autres du fait qu'ils utilisaient la méthode de comparaison asymétrique indiquée dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2.⁷⁸

120. Pour les Communautés européennes, il apparaît que la première communication écrite des États-Unis ne contient aucune affirmation à l'effet que les États-Unis n'ont pas utilisé la méthode moyenne à transaction ou que les conditions prescrites à l'article 2.4.2 ont été satisfaites ou que l'explication requise a été fournie. Les Communautés européennes en concluent donc que, mis à part le sens restreint allégué du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2, les États-Unis ne contestent pas les allégations et les arguments avancés par les Communautés européennes sur ce point.

ii) *Le mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping*

121. Dans leur première communication écrite, les États-Unis font à plusieurs reprises référence à ce qu'ils affirment être l'application limitée de l'article 2.4.2, sur la base du sens prétendument restrictif du membre de phrase "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête". Ce sens restreint, selon les États-Unis, est une "enquête initiale" ou une "enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" aux termes de l'article 5.1 de l'*Accord antidumping*. D'après les États-Unis, il n'existe pas de prohibition de la réduction à zéro qui s'appliquerait dans le contexte des procédures de fixation des droits puisque l'article 2.4.2, de par ses termes mêmes, est limité à la "phase d'enquête" qui, selon les États-Unis, désigne la "procédure initiale". Les États-Unis vont même jusqu'à affirmer que "le texte ne laisse aucun doute sur le fait que les Membres n'avaient pas l'intention d'étendre ces obligations à une phase quelconque au-delà de la phase d'enquête" (non souligné dans l'original).⁷⁹

⁷⁸ Première communication écrite des CE, paragraphes 209 à 226.

⁷⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 102.

122. Il incombe aux États-Unis d'établir que le mot "enquête" à l'article 2.4.2 a effectivement ce sens restreint ou particulier comme ils l'affirment. Or les États-Unis répètent simplement cette affirmation sans expliquer les raisons de leur affirmation.⁸⁰ En particulier, ils ne font jamais référence à la Convention de Vienne sur le droit des traités (la "Convention de Vienne") ni à ses règles.

iii) *Règles applicables d'interprétation des traités*

123. Conformément à l'article 3:2 du Mémoire d'accord, une analyse juridique doit être effectuée conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public. Divers groupes spéciaux et l'Organe d'appel ont confirmé que cette prescription permettait de faire appel à la Convention de Vienne.

124. Il est frappant de constater à la lecture de la première communication écrite des États-Unis qu'il n'y ait fait aucune référence à la Convention de Vienne. En fait, dans leur première communication écrite, les États-Unis estiment que l'article 2.4.2 ne pourrait pas s'appliquer aux procédures de fixation des droits parce que son application se limite à la "phase d'enquête" et que le fait d'"exiger l'application de l'article 2.4.2 à la procédure de fixation des droits de l'article 9 donnerait de l'*Accord antidumping* une lecture qui exclut la limitation expresse aux enquêtes figurant à l'article 2.4.2". Selon les États-Unis, un tel résultat serait incompatible avec le principe de l'effet utile, aux termes duquel il convient de donner un sens à chacun des termes d'un accord.⁸¹

125. Toutefois, l'application systématique des règles d'interprétation des traités telles qu'elles figurent dans la Convention de Vienne nous amène très clairement à conclure que l'article 2.4.2 s'applique aux enquêtes aux fins de réexamens administratifs visées par l'article 9.3 et que la méthode de la comparaison asymétrique à l'aide de la réduction à zéro utilisée par les États-Unis dans leurs réexamens administratifs est incompatible avec l'article 2.4.2.

126. L'article 31 de la Convention de Vienne, intitulé "Règle générale d'interprétation" dispose ce qui suit:

1. Un traité doit être interprété de bonne foi suivant le sens ordinaire à attribuer aux termes du traité dans leur contexte et à la lumière de son objet et de son but.
2. Aux fins de l'interprétation d'un traité, le contexte comprend, outre le texte, préambule et annexes inclus:
 - a) tout accord ayant rapport au traité et qui est intervenu entre toutes les parties à l'occasion de la conclusion du traité;
 - b) tout instrument établi par une ou plusieurs parties à l'occasion de la conclusion du traité et accepté par les autres parties en tant qu'instrument ayant rapport au traité;
3. Il sera tenu compte, en même temps que du contexte:
 - a) de tout accord ultérieur intervenu entre les parties au sujet de l'interprétation du traité ou de l'application de ses dispositions;

⁸⁰ Voir, par exemple, la déclaration figurant au paragraphe 102 selon laquelle "l'applicabilité limitée de l'article 2.4.2 ne pourrait pas être plus manifeste".

⁸¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 99.

b) de toute pratique ultérieurement suivie dans l'application du traité par laquelle est établi l'accord des parties à l'égard de l'interprétation du traité;

c) de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties.

4. Un terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties.

127. L'article 32 de la Convention de Vienne intitulé "Moyens complémentaires d'interprétation" dispose en outre ce qui suit:

"Il peut être fait appel à des moyens complémentaires d'interprétation, et notamment aux travaux préparatoires et aux circonstances dans lesquelles le traité a été conclu, en vue, soit de confirmer le sens résultant de l'application de l'article 31, soit de déterminer le sens lorsque l'interprétation donnée conformément à l'article 31:

a) laisse le sens ambigu ou obscur; ou

b) conduit à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable."

128. Conformément aux règles mentionnées ci-dessus, les Communautés européennes analyseront ci-après le membre de phrase pertinent figurant dans la première phrase de l'article 2.4.2 (à savoir, "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête"), y compris i) le sens ordinaire du membre de phrase ii) le contexte du membre de phrase et iii) à la lumière de l'objet et du but.

iv) Sens ordinaire du membre de phrase

◆ *Enquête*

129. Les États-Unis considèrent que le mot "enquête" figurant dans la première phrase de l'article 2.4.2 permet de déterminer si l'article 2.4.2 ne s'applique qu'aux procédures initiales ou s'il s'applique également à d'autres types de procédures. Toutefois, les États-Unis s'abstiennent d'analyser le sens ordinaire de ce mot. Selon eux, le mot "enquête" tel qu'il est utilisé à l'article 2.4.2 a le même sens particulier qu'à l'article 5, à savoir "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué".⁸² Les États-Unis estiment que "les groupes spéciaux ont constamment constaté que les références à une "enquête" à l'article 5 ne faisaient référence qu'à l'enquête initiale et non aux phases ultérieures d'une procédure antidumping".⁸³ Il n'est pas contesté que les "enquêtes" mentionnées à l'article 5 ne font référence qu'aux enquêtes initiales puisqu'il s'agit d'"enquête[s] visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué". Toutefois, il n'existe pas une telle restriction du mot "enquête" à l'article 2.4.2. Par conséquent, pourquoi les "enquêtes" mentionnées à l'article 2.4.2 se ramèneraient-elles à une "enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" ainsi que ce mot est utilisé à l'article 5, alors qu'il est évident qu'il n'a pas un sens particulier dans toutes les dispositions de l'Accord?

130. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes soulignent le fait que les sens du dictionnaire étayaient fortement la vue selon laquelle le sens ordinaire du mot "enquête" indique un examen systématique ou une demande systématique de renseignements, ou une étude minutieuse ou des recherches concernant un sujet particulier.⁸⁴

⁸² Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 101.

⁸³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 101.

⁸⁴ Première communication écrite des CE, paragraphe 213.

131. En fait, le New Shorter Oxford English Dictionary donne le sens suivant au mot "enquête": "the action or process of investigating; systematic examination; careful research ... An instance of this; a systematic inquiry; a careful study of a particular subject" (l'action ou le processus consistant à mener une enquête; examen systématique; recherche minutieuse ... la réalisation de cette action ou ce processus dans un cas concret: recherche systématique de renseignements; étude minutieuse d'un sujet donné). Il ne s'agit pas d'un sens rare ou particulier mais d'un sens commun et même universel.

132. Les États-Unis ne contestent pas cette définition, mais ils font valoir que dans l'affaire *"États-Unis – Réduction à zéro (CE)"*, le Groupe spécial a catégoriquement rejeté le fait que l'élément déterminant en ce qui concerne l'interprétation du champ de l'article 2.4.2 est le mot "enquête", qui n'a pas été défini dans l'*Accord antidumping* et qui doit donc être interprété rigoureusement par référence à une définition du dictionnaire".⁸⁵

133. Les Communautés européennes ne font pas valoir que le sens du dictionnaire est le critère déterminant, mais que c'est un élément pertinent qui doit être inclus dans l'analyse.⁸⁶ Autrement dit, pour examiner le sens ordinaire, il y a lieu de considérer dans le cadre de l'analyse les sens fournis par les dictionnaires. À cet égard, il est intéressant de noter qu'aucun dictionnaire n'indique que le mot "enquête" a le sens particulier que font valoir les États-Unis.

134. D'autres éléments de preuve appuient l'interprétation que donnent les Communautés européennes du mot "enquête".

135. Premièrement, de nombreux rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel font référence aux "enquêtes initiales".⁸⁷ Si, par définition, toutes les enquêtes étaient "initiales", il ne serait pas nécessaire de préciser que les enquêtes sont des enquêtes "initiales". Il est donc évident que l'expression "enquêtes initiales" a été utilisée pour restreindre le sens du mot "enquêtes". Dans toutes ces affaires, le mot "initiales" est utilisé pour désigner de façon raccourcie les mots "déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" tels qu'ils figurent à l'article 5.1.

136. Deuxièmement, dans des rapports de groupes spéciaux, le mot "enquête" a été utilisé pour désigner les "enquêtes aux fins de réexamens à l'extinction". Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, le Groupe spécial a dit ce qui suit: "Nous estimons que, dans une enquête menée dans le cadre d'un réexamen à l'extinction, le Membre importateur est tenu ...".⁸⁸

137. Troisièmement, dans l'affaire *États-Unis – DRAM*, le Groupe spécial a expressément noté ce qui suit:

Le Département a engagé le 15 juin 1994 le premier réexamen annuel de la question des *DRAM originaires de Corée* et a ouvert une enquête pour savoir si les sociétés

⁸⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 107.

⁸⁶ L'Organe d'appel a observé que les dictionnaires sont un "point de départ utile" pour l'analyse du "sens ordinaire" d'un traité même s'ils ne sont pas forcément déterminants. Voir le rapport de l'Organe d'appel *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 175. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux IV*, paragraphe 59; le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi sur la compensation (amendement Byrd)*, paragraphe 248; et le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 166.

⁸⁷ Par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères* (54 fois).

⁸⁸ *États-Unis – Mesures compensatoires sur certains produits en provenance des CE*, note de bas de page 295, paragraphe 7.114.

coréennes avaient vendu des DRAM à un prix inférieur à la valeur normale (c'est-à-dire si elles avaient pratiqué le dumping) pendant la période considérée.⁸⁹

138. Quatrièmement, dans la pratique des États-Unis, il y a de nombreux exemples où le mot "enquête" est utilisé dans le contexte des enquêtes aux fins de réexamens.

139. Se reportant au site Web de la Commission du commerce international des États-Unis, les Communautés européennes notent que l'autorité chargée des enquêtes est manifestement convaincue qu'elle participe à la conduite d'"enquêtes" – si l'on donne à ce mot son sens ordinaire – car elle fait expressément et souvent référence, par exemple, aux "enquêtes menées dans le cadre des réexamens pour changement de circonstances" et aux enquêtes menées dans le cadre des réexamens effectués au bout de cinq ans (à l'extinction)".

140. En outre, le Code de pratique et de procédure de la Commission du commerce international⁹⁰ contient la disposition suivante:

Enquête aux fins de réexamen d'une détermination en vigueur

a) Demande de réexamen. Toute personne peut déposer auprès de la Commission une demande d'ouverture d'enquête aux fins de réexamen conformément à l'article 751 b) de la Loi. La personne faisant la demande signifiera également dans les moindres délais des copies de la demande aux parties à l'enquête initiale sur laquelle le réexamen doit être fondé. Toutes les demandes contiendront une description des circonstances nouvelles justifiant l'ouverture d'une enquête aux fins de réexamen par la Commission. (italique dans l'original)

141. Un réexamen au titre de l'article 751 b) de la Loi douanière est un réexamen pour changement de circonstances, ainsi que le prévoit l'article 11.2 de l'*Accord antidumping*.

142. En fait, ce libellé se retrouve également dans des déterminations spécifiques adoptés par la CCI concernant des affaires individuelles – les Communautés européennes ne tiennent pas à accabler le Groupe spécial de ces documents, mais elles peuvent en fournir des exemples sur demande.

143. Enfin, le libellé est aussi compatible avec la manière dont l'*Accord antidumping* a été mis en œuvre par les Communautés européennes.⁹¹

144. Compte tenu de ce qui précède, et rappelant que la charge de prouver et de persuader que le mot "enquête" a le sens particulier préconisé par les États-Unis incombe à ces derniers ou a été déplacée vers eux, la conclusion correcte est que le sens ordinaire du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 est celui avancé par les Communautés européennes.

◆ Existence

145. Les États-Unis ont cherché précédemment à s'appuyer sur le terme "existence", en faisant valoir qu'il ne faisait référence qu'à une question examinée pendant une enquête initiale, et qu'il

⁸⁹ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – DRAM*, paragraphes 2.3 et 2.4.

⁹⁰ 63 FR 30599.

⁹¹ Règlement (CE) n° 384/96 du Conseil du 22 décembre 1995 relatif à la défense contre les importations qui font l'objet d'un dumping de la part de pays non membres de la Communauté européenne, *Journal officiel des Communautés européennes*, n° L 56, 6.3.1996, page 1, tel que modifié, articles 2.11 ("existence de marges de dumping au cours de la période d'enquête") et 11.2, troisième alinéa, 11.3, troisième alinéa, 11.5, troisième alinéa, 11.9 et 11.10 (références aux **enquêtes** concernant les nouveaux exportateurs, pour changement de circonstances, à l'extinction et aux fins du remboursement).

n'apparaît qu'à l'article 5.1 de l'*Accord antidumping*. Les États-Unis se trompent. Le terme "existence" apparaît aussi à l'article 2 de l'*Accord antidumping* (dans les versions en langues française et espagnole). En outre, pendant une procédure de fixation des droits, l'autorité chargée de l'enquête s'intéresse non seulement au montant, mais également à l'existence du dumping: s'il est constaté que le montant du dumping est de zéro, alors le dumping n'existe pas. À cet égard, et à ces fins, il n'est pas possible de dissocier le concept de "dumping" du concept de "marge de dumping", ainsi que l'Organe d'appel l'a confirmé dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*. Autrement dit, par définition, il n'est pas possible de dire si un exportateur pratique le dumping ou non sans effectuer en fait un calcul précis à cet égard du montant ou de la marge supposés de dumping.

146. De plus, en avançant un tel argument, les États-Unis confirment en fait un autre point que les Communautés européennes ont constamment soulevé: la structure grammaticale du membre de phrase appelle à conclure que l'expression "pendant la phase" fait référence à une période distincte au cours de laquelle il existe une marge de dumping, à savoir la période mentionnée à l'article 5.10 de l'*Accord antidumping*. Autrement dit, la structure grammaticale du membre de phrase rend impossible l'interprétation des États-Unis, et confirme qu'elle n'est pas admissible. Les États-Unis ont systématiquement démontré qu'ils ne pouvaient pas ou ne voulaient pas être réceptif sur ce point.

◆ "pendant la phase"

147. Le *New Shorter Oxford English Dictionary* indique que les sens du mot "during" ("pendant") comprennent le sens de "through the duration of; in the course of; in the time of" (durant; dans le courant de; au moment de). Il indique en outre que les sens du mot "phase" comprennent le sens de "a distinct period or stage in a process of change or development; any one aspect of a thing of varying aspects" (période ou étape distincte dans un processus ou un changement ou un développement; l'un des aspects d'une chose comportant des aspects variables). Les Communautés européennes estiment que le sens ordinaire de l'expression "pendant la phase" considérée dans son ensemble comporte un aspect temporel et coïncide avec une période distincte. Les mots "pendant la phase" indiquent une étape temporelle déterminée dans le passage du temps. Toutefois, rien n'indique que la "période distincte" à laquelle il est fait référence est la période où les "marges de dumping" doivent être établies, ainsi que le voudraient les États-Unis, par opposition à la période où les "marges de dumping" doivent avoir existé.

148. Les États-Unis ont tort de supposer que les mots "pendant la période" et "pendant la phase" ne peuvent pas s'équivaloir. Autrement dit, il n'existe aucune règle d'interprétation du droit international public qui interdise de façon rigide et mécanique⁹² les synonymes. L'Organe d'appel a été d'avis que les mots "subordonné", "conditionnel", "lié aux" et "lien" étaient synonymes dans le contexte de l'article 3.1 a) et de la note de bas de page 4 de l'*Accord SMC*.⁹³ De même, l'Organe d'appel a été d'avis que les expressions "nature de la concurrence" et "qualité de la concurrence" pouvaient être considérées comme synonymes⁹⁴; tout comme pouvaient l'être les termes "similar" (semblable) et "like" (similaire)⁹⁵; et les expressions "État de droit", "État" et "communauté politique organisée".⁹⁶ L'Organe d'appel est aussi effectivement convenu avec les États-Unis que le terme "sauf" figurant à l'article 2.4 de l'*Accord sur les textiles et les vêtements* était synonyme des mots "uniquement", "à

⁹² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphes 93 et 178; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*, paragraphes 208, 213 et 214.

⁹³ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Automobiles*, paragraphe 107.

⁹⁴ Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Boissons alcooliques*, paragraphes 133 et 134.

⁹⁵ Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 91.

⁹⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Produits laitiers*, paragraphe 97 et note de bas de page 73.

Voir aussi le rapport du Groupe spécial *CE – Hormones (États-Unis)*, paragraphe 8.60: l'expression "bonnes pratiques vétérinaires" étant synonyme de l'expression "bonnes pratiques d'élevage" qui est synonyme de l'expression "bonnes pratiques d'utilisation des médicaments vétérinaires".

condition que" et "à moins que".⁹⁷ Il est étonnant que les États-Unis eux-mêmes considèrent ailleurs que les mots "enquête" et "enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" sont aussi synonymes.⁹⁸ La conclusion selon laquelle le sens des termes "pendant la période" et "pendant la phase" coïncide est une conclusion bien plus raisonnable et équilibrée, compatible avec toutes les autres considérations relatives au contexte, et à l'objet et au but, que la conclusion selon laquelle il était dans l'intention de tous les Membres que les termes "enquête" et "enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" soient synonymes.

149. De plus, le fait que le mot "phase" n'est utilisé qu'à l'article 2.4.2, c'est-à-dire qu'il est unique, n'est pas important. En fait, la Convention de Vienne n'indique pas que le "caractère unique" en soi est un principe de base de l'interprétation des traités.⁹⁹

150. En outre, l'interprétation avancée par les États-Unis suppose qu'à cause du terme "phase" figurant à l'article 2.4.2, chacun des cinq types de procédures antidumping, à savoir, articles 5 (initiale), 9.5 (nouveaux exportateurs), 11.2 (changement de circonstances), 11.3 (à l'extinction) et 9.3 (fixation des droits), doivent être rebaptisées "phases". Une telle proposition est carrément contraire au texte de l'*Accord antidumping* qui fait référence à cinq types de "procédures" et non de "phases". Ainsi, le mot "procédure" est utilisé, par exemple, à l'article 5.9 pour inclure une procédure initiale. L'article 9.5 fait référence aux "procédures ... de fixation des droits". L'article 9.5 fait aussi référence aux "procédures ... de réexamen", c'est-à-dire aux procédures pour changement de circonstances ou aux procédures à l'extinction. Enfin la note de bas de page 20 fait référence à une "procédure de révision judiciaire". L'*Accord antidumping* ne fait donc pas référence à cinq "phases", mais plutôt à cinq types de "procédures".

◆ Le membre de phrase dans son ensemble – sens grammatical

151. Il est maintenant nécessaire d'examiner si le fait de combiner les termes du membre de phrase ou de considérer le membre de phrase dans son ensemble modifie la conclusion concernant le ou les sens ordinaires.

152. Premièrement, les Communautés européennes estiment que le sens grammatical ordinaire du membre de phrase dans son ensemble est que l'expression "pendant la phase d'enquête" renvoie au terme "existence" et non au terme "établie". Le membre de phrase fait donc référence à une période distincte au cours de laquelle il existe des marges de dumping, à savoir une période couverte par une enquête.

153. Les unités grammaticales de l'anglais sont les suivants: le mot, le syntagme, la proposition et la phrase. Dans la grammaire anglaise, il y a neuf catégories de mots: le verbe; le nom; l'adjectif; l'adverbe; la préposition; le déterminant; le pronom; la conjonction; et l'interjection. Il y a cinq types de syntagmes: le syntagme verbal; le syntagme nominal; le syntagme adjectival; le syntagme adverbial et le syntagme prépositionnel. Dans la langue anglaise, les éléments d'une phrase ou d'une proposition sont les suivants: le sujet; le verbe; l'objet; le complément; l'adverbe. Le sujet précède le verbe. Dans la version en langue anglaise, la proposition pertinente contient un syntagme verbal, "shall ... be established" (sera ... établie), à la forme passive: le verbe "be" (être) et le participe passé "established" (établie), étant entendu que c'est l'autorité chargée de l'enquête qui procédera à

⁹⁷ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 11, premier paragraphe; et page 16, dernier paragraphe.

⁹⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 101 et 102.

⁹⁹ Rapport du Groupe spécial *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 7.172; rapport de l'Organe d'appel *CE – Morceaux de poulet*, paragraphe 218 (rejetant l'argument concernant l'importance du caractère unique du terme d'un traité).

l'"établissement". L'utilisation de l'auxiliaire verbal "shall" (temps futur) et le temps futur du verbe "be" (être) indique une règle formelle ou contraignante, d'application prospective.¹⁰⁰

154. Le mot "pendant" est une préposition de temps. L'expression "pendant la phase d'enquête" est un modificateur temporel de l'expression "l'existence de marges de dumping". Le sujet insécable de la proposition est tout le membre de phrase "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête".

155. Si l'on applique les règles de base de la grammaire anglaise, l'expression "pendant la phase d'enquête" ne peut donc pas être considérée comme un modificateur de l'objet de la proposition, qui est, par implication, l'autorité chargée de l'enquête, ni du syntagme verbal ("sera ... établie"). Elle ne peut être considérée que comme un modificateur temporel de l'expression "l'existence de marges de dumping"; et comme une partie intégrale du sujet de la proposition. À cet égard, les règles de la grammaire anglaise sont claires; et il n'y a aucune raison de parvenir à une autre conclusion. Toute autre conclusion serait directement et manifestement contraire aux règles de base de la grammaire anglaise.

156. Pour que l'expression "pendant la phase d'enquête" modifie le verbe, il faudrait que la proposition soit rédigée différemment, par exemple:

"pendant la phase d'enquête, l'existence de marges de dumping sera normalement établie sur la base de ..."; ou

"l'existence de marges de dumping sera normalement établie, pendant la phase d'enquête, sur la base de ..."; ou

"l'existence de marges de dumping sera, pendant la phase d'enquête, normalement établie sur la base de ...".

157. Les Membres avaient la faculté de choisir entre ces options et de nombreuses autres – qu'ils ont toutes rejetées pour choisir plutôt la structure grammaticale particulière du texte tel qu'il est actuellement libellé.

158. Le mot "normalement" est un adverbe qui modifie le syntagme verbal "sera ... établie". Il montre que les Membres étaient parfaitement conscients de la possibilité qu'ils avaient de modifier le syntagme verbal avec un syntagme adverbial; et qu'ils ont choisi de le faire avec le mot "normalement", mais non avec l'expression "pendant la phase d'enquête".

159. La même conclusion découle d'un examen de la structure grammaticale des versions en langues française et espagnole du texte de l'*Accord antidumping*.¹⁰¹

160. Cette conclusion est confirmée par les travaux préparatoires. Dans la version en langue anglaise de chacun des textes de la Nouvelle-Zélande I, II et III, l'expression "pendant la phase d'enquête" figure à la fin de la première phrase, de telle sorte qu'elle pourrait faire référence "au moment d'établir" ou à "l'existence de marges de dumping". Dans le projet de texte Dunkel final, les Membres ont décidé d'éliminer cette ambiguïté, de déplacer l'expression "pendant la phase d'enquête" pour la mettre à un nouvel endroit dans la structure grammaticale de la première phrase, afin qu'elle fasse sans équivoque référence à "l'existence de marges de dumping" et ne fasse plus du tout référence à "sera ... établie". Cette modification du projet de texte Dunkel final marque une différence

¹⁰⁰ *Oxford Guide to English Grammar*, John Eastwood, Oxford University Press (1994), pages 1, 2, 3, 4, 7, 96, 97, 130 et 135.

¹⁰¹ Convention de Vienne, article 33 3).

importante. Ce libellé *soigneusement négocié*, qui reflète un équilibre tout aussi soigneusement établi de droits et obligations des Membres, doit être respecté.¹⁰² Il n'est pas possible maintenant d'infirmier et d'éliminer le sens obtenu par la négociation, et contrebalancé par d'autres concessions, et de rétablir exactement la structure mise de côté par les Membres pendant les négociations.

161. En outre, les Communautés européennes examinent l'expression "existence de *marges* de dumping". Le mot "marge" dans l'expression "marges de dumping", par opposition au mot "dumping" en soi, confirme que l'article 2.4.2 traite d'une détermination numérique précise, par opposition, par exemple, à l'article 11.3, qui traite d'une détermination prospective du "dumping". Le terme "marge" ne fait donc pas référence à une réponse "binaire" du type oui ou non à la question hypothétique: le *dumping* "existe"-t-il? Cela confirme la position des Communautés européennes.

162. Enfin, les Communautés européennes examinent ce que signifie une lecture conjointe de l'expression particulière "marges de dumping" et de l'expression générale "pendant la phase". Toute interprétation de l'expression générale "pendant la phase" doit tenir compte du sens particulier de l'expression "marges de dumping" qui la précède, les deux expressions formant des parties inséparables du sujet de la proposition pertinente. Cela étaye encore le point de vue selon lequel le membre de phrase ne peut pas être interprété de la manière préconisée par les États-Unis.

163. Ayant attentivement examiné les sens ordinaires des termes du membre de phrase, les Communautés européennes ne voient pas comment le fait de combiner ces termes donne en soi au membre de phrase dans son ensemble un sens ordinaire qui appuie le moyen de défense des États-Unis.

164. Les paragraphes précédents démontrent donc clairement que le sens ordinaire du mot "enquête" découle non seulement des dictionnaires mais également de la pratique suivie par les États-Unis et qu'il est étayé par les nombreuses références faites dans des rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel à la notion générale d'"analyse systématique" ainsi que l'ont avancé les Communautés européennes. La conclusion correcte est que le mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2, et le membre de phrase dans son ensemble, ont le sens préconisé par les Communautés européennes.

v) *Contexte du membre de phrase*

165. Conformément aux principes d'interprétation des traités, le contexte est un outil important aux fins de l'interprétation. Tous les contextes n'ont pas un poids égal. Certains contextes pourraient être plus convaincants que d'autres. Le poids à attribuer à un argument contextuel particulier doit être considéré au cas par cas. Les Communautés européennes examineront d'abord le contexte immédiat avant de considérer progressivement un contexte plus éloigné. Elles commencent donc par les dispositions auxquelles le membre de phrase fait expressément et directement référence; puis elles passent aux dispositions de l'article 2 dont fait partie le membre de phrase; elles continuent par les autres dispositions de l'*Accord antidumping* qui renvoient au membre de phrase; puis elles abordent les autres dispositions spécifiques de l'*Accord antidumping* dans l'ordre dans lequel elles figurent dans ledit accord; et enfin, elles se penchent sur les arguments contextuels tirés de l'*Accord antidumping* dans son ensemble.

◆ Article VI:2 du GATT

166. Le membre de phrase contient un lien direct avec d'autres termes du traité: l'expression "marges de dumping" a un sens défini particulier, ainsi qu'en dispose l'article VI:2 du *GATT*

¹⁰² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 17, premier paragraphe; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Vêtements de dessous*, page 14.

de 1994.¹⁰³ Il n'y a que quelques termes qui sont définis à l'article VI du *GATT de 1994* et dans l'*Accord antidumping*¹⁰⁴, et ils ont une importance qui va au-delà d'un simple renvoi.¹⁰⁵ De plus, l'*Accord antidumping* met en œuvre le *GATT de 1994*¹⁰⁶; et l'article 2 de l'*Accord antidumping* met en œuvre l'expression définie "marge de dumping".

167. L'article VI:1 du *GATT de 1994* définit le mot "dumping"; tandis que l'article VI:2 du *GATT de 1994* définit l'expression "marge de dumping".¹⁰⁷ Chaque fois que l'*Accord antidumping* utilise le mot "dumping" (par exemple, à l'article 11.3), ce mot a donc le sens particulier qui est donné au terme défini "dumping"; et chaque fois que l'*Accord antidumping* utilise l'expression "marge de dumping" (par exemple, à l'article 2.4.2), cette expression a le sens particulier donné à l'expression définie "marge de dumping". Il découle du texte de l'article 2.1 de l'*Accord antidumping* ("un produit doit être considéré comme faisant l'objet d'un dumping ...") que l'article 2.1 met en œuvre la définition de "dumping". De la même manière, il découle du texte de l'article 2.2 ("la marge de dumping sera déterminée ...") et du texte de l'article 2.4 ("marges de dumping") que les articles 2.1 à 2.4 mettent aussi en œuvre la définition de "marge de dumping". Il n'y a pas d'autres dispositions de l'*Accord antidumping* qui traitent de la façon de calculer une marge de dumping.

168. Dans ces circonstances, les Communautés européennes ne voient pas comment il pourrait être permis aux États-Unis de voir sous un angle l'expression définie "marge de dumping" figurant à l'article VI:2 du *GATT de 1994* pour une seule procédure antidumping (toutes les dispositions de l'article 2 dans le cas d'une procédure initiale), et de la voir sous d'autres angles pour les autres procédures antidumping (seulement certaines dispositions de l'article 2). Cela voudrait dire que l'expression définie "marge de dumping" figurant à l'article VI:2 du *GATT de 1994* aurait de multiples sens: un sens pour une procédure initiale; et des sens différents pour chacun des quatre autres types de procédures antidumping. Cela serait fondamentalement incompatible avec le concept de base d'une définition. Le but de la définition d'un terme est de donner un sens au terme considéré; ultérieurement de faire référence à ce sens en renvoyant au terme défini; et de parvenir à un niveau de cohérence particulièrement élevé. La *mise en œuvre* d'une définition ne peut pas résulter en sa négation, et certainement pas simplement sur la base d'une interprétation qui est incorrecte d'un point de vue grammatical; qui ne tient pas compte du sens ordinaire; qui s'appuie sur un contexte éloigné; et qui se fonde sur des arguments relatifs à l'objet et au but qui conduisent à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable.

169. Il n'y a aucune justification textuelle à une telle proposition dans l'article VI du *GATT de 1994*. Au contraire, ces dispositions donnent des définitions de "dumping" et de "marge de dumping" qui sont d'application générale dans toutes les procédures antidumping. C'est ce que confirme en outre la référence faite à l'article VI:2 du *GATT de 1994* au terme "percevoir", terme qui est défini dans l'*Accord antidumping* comme désignant l'imposition ou le recouvrement d'un droit à titre final, y compris ceux effectués au titre de l'article 9.¹⁰⁸ Cela confirme en outre que le concept de "marges de dumping" s'applique à toutes les procédures antidumping, chaque fois que l'autorité

¹⁰³ Deuxième phrase de l'article VI:2 du GATT de 1994: "Aux fins d'application du présent article, il faut entendre par marge de dumping la différence de prix déterminée conformément aux dispositions du paragraphe premier".

¹⁰⁴ Dumping, marge de dumping, dommage, branche de production nationale, produit similaire, parties intéressées, autorités, ouverte et percevoir (articles VI:1 et VI:2 du GATT de 1994; articles 2.6, 4.1, 6.11, et notes de bas de page 1, 3, 9 et 12 de l'*Accord antidumping*).

¹⁰⁵ Rapport de l'Organe d'appel États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion, paragraphe 126.

¹⁰⁶ Le titre de l'*Accord antidumping* est le suivant: "Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994".

¹⁰⁷ Rapport de l'Organe d'appel États-Unis – Bois de construction résineux V, paragraphes 91 à 96.

¹⁰⁸ *Accord antidumping*, note de bas de page 12: "Le terme "percevoir", tel qu'il est utilisé dans le présent accord, désigne l'imposition ou le recouvrement légaux d'un droit ou d'une taxe à titre définitif ou final".

chargée de l'enquête calcule des marges de dumping ou s'appuie sur de telles marges; ou perçoit un droit antidumping. Comme toute interprétation de l'expression générale "pendant la phase" doit tenir compte du sens particulier de l'expression "marges de dumping" qui la précède, les deux expressions formant des parties inséparables du sujet de la proposition pertinente, cela étaye encore le point de vue selon lequel le membre de phrase ne peut pas être interprété de la manière préconisée par les États-Unis.

170. En conclusion, l'utilisation de l'expression "marges de dumping" dans le membre de phrase, prise conjointement avec l'expression définie "marge de dumping" figurant à l'article VI:2 du *GATT de 1994*, ainsi que la mise en œuvre de l'article 2 de l'*Accord antidumping* et qu'elle est utilisée dans d'autres dispositions de l'*Accord antidumping*, étaye l'allégation des Communautés européennes; et il faut lui attribuer un poids proportionné au lien exprès et direct existant entre le membre de phrase et la définition.

◆ Article 2

171. Les Communautés européennes considèrent que le contexte de l'article 2 étaye leur position.

172. La première phrase de l'article 2.4.2 se poursuit, après le membre de phrase, par les mots "sera normalement établie ...". L'utilisation du mot "normalement" semble indiquer que ces obligations et méthodes s'appliquent dans la plupart des situations. Cela est contraire au point de vue exprimé par les États-Unis selon lequel les règles relatives aux comparaisons ne s'appliquent que dans une seule situation: une procédure initiale; et elles ne s'appliquent pas à l'enquête sur les marges de dumping ni au recours aux marges de dumping dans aucun des quatre autres types de procédures antidumping. Ce qui veut dire, selon les États-Unis, que ces obligations ne s'appliqueraient que dans un des cinq types de procédures. Ce ratio augmente lorsque l'on tient compte du fait qu'une procédure initiale engendrera habituellement plusieurs autres types de procédures, en particulier une procédure de "réexamen administratif", de sorte que le ratio final est susceptible d'être de l'ordre de 1 à 10 ou plus. Cela ferait, dans le meilleur des cas, des règles énoncées dans la première phrase de l'article 2.4.2 l'*exception* plutôt que la norme, ce qui est incompatible avec l'utilisation du mot "normalement". Dans la structure de l'article 2.4.2, l'*exception* est indiquée dans la deuxième phrase. Les Communautés européennes estiment donc que le contexte de cette partie de la première phrase de l'article 2.4.2 n'appuie pas le moyen de défense des États-Unis.

173. L'article 2.4.2 débute comme suit: "Sous réserve des dispositions régissant la comparaison équitable énoncées au paragraphe 4". Ces dispositions comprennent les troisième à cinquième phrases de l'article 2.4. La quatrième phrase de l'article 2.4 contient une autre référence à l'article 2.3, qui concerne le prix à l'exportation construit. Il n'y a rien dans ces dispositions qui permettrait d'étayer le point de vue selon lequel elles ne s'appliquent qu'à un seul type de procédure au titre de l'*Accord antidumping*. Au contraire, le libellé des dispositions appuie le point de vue selon lequel elles s'appliquent chaque fois qu'une autorité chargée de l'enquête ou s'appuie sur une "marge de dumping". Nous concluons que le contexte de cette partie de la première phrase de l'article 2.4.2 n'étaye pas le moyen de défense des États-Unis. Il en est précisément de même de la deuxième phrase de l'article 2.4; et des dispositions de l'article 2 dans son ensemble, qui mettent en œuvre les définitions de "dumping" et de "marge de dumping" figurant à l'article VI du *GATT de 1994*. En particulier, l'article 2.2 contient des règles selon lesquelles "la marge de dumping sera déterminée" et il fait huit fois référence au mot "enquête". En ce qui concerne chacune de ces dispositions spécifiques, la législation antidumping intérieure des États-Unis met en œuvre l'*Accord antidumping* pas seulement pour les procédures initiales, mais pour tous les types de procédures relevant de l'*Accord antidumping* dans le cadre desquelles il faut enquêter ou s'appuyer sur les marges de dumping. Le SAA (Énoncé des mesures administratives) dit expressément que cette mise en œuvre est "requise ou appropriée". Les États-Unis admettent que ces obligations s'appliquent à tous les types de procédures et pas seulement aux procédures initiales. De plus, l'expression "au cours de l'enquête"

figurant à l'article 2.2.1.1 et dans la note de bas de page 6 fait référence à la période pendant laquelle l'enquête doit être menée; or les États-Unis admettent que ces obligations s'appliquent à tous les types de procédures relevant de l'*Accord antidumping*. Enfin, dans les versions en langues française et espagnole, le titre de l'article 2 démontre que l'article 2 dans son ensemble traite de l'"existence" du dumping.¹⁰⁹

174. Compte tenu de ce qui précède, les Communautés européennes concluent que le contexte de l'article 2 confirme que le sens ordinaire du mot "enquête" figurant dans le membre de phrase fait référence à tous les types de procédures relevant de l'*Accord antidumping* dans le cadre desquelles il faut enquêter ou s'appuyer sur les marges de dumping, et qu'il n'étaye pas le moyen de défense des États-Unis.

◆ Article 9.3

175. Les Communautés européennes estiment que leur interprétation de l'article 2.4.2 est en outre étayée par l'article 9.3 de l'*Accord antidumping*.

176. Conformément à l'article 9.3: "[l]e montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2". Il faut considérer que la référence faite à "l'article 2" est une référence à l'ensemble de l'article 2. Les renvois qui sont faits dans l'*Accord antidumping* constituent des dispositions expresses lorsqu'ils ne font référence qu'à certains paragraphes ou alinéas d'un article, en particulier lorsque le renvoi porte sur des articles différents¹¹⁰, ou lorsque des restrictions y sont d'une certaine manière apportées¹¹¹, ou lorsque la disposition à laquelle il est fait référence doit être modifiée si elle s'applique dans certaines circonstances.¹¹² Il n'existe pas une telle disposition expresse à l'article 9.3. L'article 9.3 ne prévoit pas, par exemple, que le montant du droit antidumping ne doit pas dépasser la marge de dumping ainsi que le prescrit l'article 2, à l'exception des règles relatives à la comparaison de la valeur normale dûment ajustée et du prix à l'exportation; ou *mutatis mutandis*. Cela confirme que, dans le contexte de l'article 9.3, une "marge de dumping" doit être établie par référence à l'ensemble de l'article 2, conformément à l'utilisation de l'expression définie "marge de dumping".¹¹³

177. Si le renvoi que fait l'article 9.3 à l'article 2 devait désigner toutes les dispositions de l'article 2, à l'exception de l'article 2.4.2, alors le texte de l'*Accord antidumping* l'aurait précisé, comme dans les autres cas. Si cela voulait dire *mutatis mutandis*, alors le texte de l'*Accord antidumping* l'aurait précisé, comme dans les autres cas. Le texte de l'article 2.4.2 ne contient aucune telle limitation. Pour parvenir à ce résultat, il faut suivre les étapes suivantes: briser la structure grammaticale du membre de phrase; ne pas tenir compte du projet Dunkel final; ne pas prendre en

¹⁰⁹ "Détermination de l'existence d'un dumping"; "Determinacion de la existencia de dumping"; Convention de Vienne, article 33 3): "Les termes d'un traité sont présumés avoir le même sens dans les divers textes authentiques".

¹¹⁰ Par exemple: l'article 11 (note de bas de page 21) renvoie au "paragraphe 3 de l'article 9"; l'article 11 (note de bas de page 22) renvoie à "l'alinéa 3.1 de l'article 9"; l'article 9.3.3 renvoie au "paragraphe 3 de l'article 2"; l'article 9.4 renvoie au "paragraphe 10 de l'article 6", au "paragraphe 8 de l'article 6" et à "l'alinéa 10.2 de l'article 6"; l'article 4.4 renvoie au "paragraphe 6 de l'article 3"; l'article 10.1 renvoie au "paragraphe 1 de l'article 7" et au "paragraphe 1 de l'article 9".

¹¹¹ Par exemple: l'article 11.4 renvoie aux "dispositions de l'article 6 concernant les éléments de preuve et la procédure ..."; l'article 7.5 renvoie aux "dispositions pertinentes de l'article 9 ...".

¹¹² Par exemple: l'article 11.5 renvoie à l'article 8 "*mutatis mutandis*"; l'article 12.3 renvoie aux articles 11 et 10 "*mutatis mutandis*".

¹¹³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphes 93 ("... y compris évidemment à l'article 2.4.2 ...") et 99 ("... En outre, conformément à l'article VI:2 du GATT de 1994 et à l'article 9.2 de l'*Accord antidumping*, un droit antidumping ne peut être perçu que sur un produit faisant l'objet d'un dumping. À toutes ces fins, le produit visé par l'enquête est traité dans son ensemble ...").

compte l'expression définie "marge de dumping"; ne pas tenir compte du sens ordinaire concordant des mots "pendant la période" et "pendant la phase"; transposer le membre de phrase dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2; déduire du mot "phase" que l'*Accord antidumping* fait référence aux "phases" antidumping alors qu'il fait en fait référence aux procédures antidumping; donner une lecture du membre de phrase qui inclut les onze mots "visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué"; conclure, *a contrario*, que l'obligation ne s'applique pas en dehors d'une procédure initiale; s'appuyer sur un objet et un but allégués qui sont manifestement absurdes ou déraisonnables; ne pas tenir compte du fait qu'il existait une telle intention de la part des Membres; et ne pas prendre en compte les travaux préparatoires.

◆ Article 5

178. Les Communautés européennes considèrent ensuite l'article 5 de l'*Accord antidumping*, à savoir la disposition à laquelle les États-Unis font d'abord référence dans leur moyen de défense. Selon les États-Unis, les termes de l'article 5 limitent son application à "la phase d'enquête d'une procédure antidumping".¹¹⁴ Or, l'article 5 ne fait pas référence à la "phase d'enquête". Il fait référence à une enquête visant à "déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué".

179. Ainsi que nous l'avons souligné ci-dessus, les Communautés européennes conviennent que les dispositions de l'article 5 sont limitées aux procédures initiales, à cause justement du caractère limitatif des mots "déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" qui figurent à l'article 5.1, auquel font référence les autres dispositions de l'article 5.

180. Les parties conviennent que l'article 5.1 fait référence à "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué"; que par le biais d'une série de renvois les autres dispositions de l'article 5 qui font référence aux enquêtes font également référence à "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué"; que l'article 5 ne contient pas une définition du mot "enquête" aux fins de l'*Accord antidumping*; et qu'il n'y a aucun renvoi entre les articles 2 et 5.

181. Les titres ne contiennent ni ne créent généralement pas eux-mêmes de droits ou obligations. Le titre de l'article 5 ne définit pas l'objet dudit article. Le but d'un titre est de communiquer rapidement au lecteur la teneur essentielle d'un article, d'une partie ou d'une annexe. L'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994* contiennent plusieurs définitions, mais aucune définition du terme "enquête". Les Membres avaient connaissance des définitions, car ils en avaient discuté en détail pendant les travaux préparatoires, et ils les utilisaient lorsqu'ils cherchaient à obtenir un degré de cohérence particulièrement élevé. Ils ont choisi, toutefois, de ne pas définir le terme "enquête" (ou, pour cette raison, les termes "procédure" et "réexamen"), et ces choix doivent être respectés. Dans ces circonstances, il serait erroné d'interpréter l'*Accord antidumping*, sous le couvert du contexte ou autrement, comme si l'article 5 renfermait une définition du mot "enquête", alors que ce n'est manifestement pas le cas.

182. Les Communautés européennes ne sont pas d'accord pour dire qu'il est naturel de donner une lecture de l'article 2.4.2 qui inclurait les onze mots "visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué", lecture qui contribuerait sensiblement à changer complètement le sens ordinaire du membre de phrase. Elles ne considèrent pas non plus qu'il est naturel d'interpréter l'article 2 par référence à des dispositions dont le lecteur n'a même pas encore pris connaissance (l'article 5), et en l'absence de toute définition ou renvoi. Elles ne considèrent pas qu'il est naturel de lire le membre de phrase d'une manière qui est erronée sur le plan grammatical. Elles ne considèrent pas qu'il est naturel de supposer qu'il était dans l'intention de tous les Membres de parvenir à un tel résultat, étant donné qu'ils ont choisi de ne pas recourir aux divers moyens simples dont ils

¹¹⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 101.

disposaient pour y parvenir (formulation différente, définitions, renvois), et que les éléments de preuve étayent de façon écrasante le point de vue selon lequel il n'était pas dans leur intention de le faire.

183. Au contraire, les Communautés européennes considèrent qu'il est naturel de donner une lecture de l'article 2 qui inclut les *méthodes* cohérentes pour déterminer le "dumping" et les "marges de dumping". Le membre de phrase doit être lu de la seule manière qui est correcte d'un point de vue grammatical. Par conséquent, l'expression "pendant la phase" doit être interprétée comme étant synonyme de l'expression "pendant la période", étant donné que leurs sens ordinaires coïncident. De plus, sachant qu'il est maintes fois fait référence à la période couverte par l'enquête à l'article 2, en particulier lorsque l'on considère conjointement le lien grammatical, et compte tenu de la logique inhérente et même de la nécessité d'une telle règle, le membre de phrase doit être lu comme faisant référence à la période couverte par l'enquête. Enfin, les Communautés européennes considèrent qu'il est des plus naturels d'attribuer au mot "enquête" son sens ordinaire; et des plus naturels de donner une lecture des mots "visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" figurant à l'article 5.1 qui ne les rend pas superflus, mais qui circonscrit plutôt le champ du type particulier d'enquête dont traite l'article 5.

◆ Article 6

184. Conformément à l'analyse progressive du contexte, les Communautés européennes examinent la disposition suivante de l'*Accord antidumping*: l'article 6. Elles font valoir que l'application du mot "enquête" figurant à l'article 6 aux procédures concernant les changements de circonstances et les procédures à l'extinction est un contexte qui appuie leur allégation.

185. L'article 6 de l'*Accord antidumping* s'applique aux "réexamens" au sens de l'article 11 de l'*Accord antidumping* à cause du renvoi exprès que fait l'article 11.4 à l'article 6. Les Communautés européennes notent que l'article 11.4, qui renvoie aux dispositions de l'article 6 concernant les éléments de preuve et la procédure, ne renferme pas les mots "*mutatis mutandis*", comme ils sont utilisés aux articles 11.5 et 12.3. En conséquence, en l'absence de tout autre renvoi exprès, les dispositions pertinentes de l'article 6 s'appliquent, sans modification, aux procédures concernant les changements de circonstances et aux procédures à l'extinction. Les Communautés européennes notent que les dispositions pertinentes de l'article 6 font référence à plusieurs reprises à une "enquête". Par conséquent, une lecture simple du texte étaye le point de vue selon lequel l'autorité chargée de l'enquête qui mène une procédure concernant un changement de circonstances ou une procédure à l'extinction se livre à une "enquête" au sens de ces dispositions. Les Communautés européennes notent en outre que cela est compatible avec la législation antidumping interne des États-Unis, qui fait expressément référence aux "enquêtes aux fins de réexamens pour changement de circonstances" et aux "enquêtes pour fins de réexamens à l'extinction".¹¹⁵ En conclusion, le sens du mot "enquête" dans ces dispositions ne se limite pas à "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué". Cela étaye le point de vue des Communautés européennes selon lequel le sens du mot "enquête" dans le membre de phrase ne se limite pas non plus au type d'enquête menée dans une procédure initiale.

186. La méthode par laquelle il est confirmé que les dispositions pertinentes de l'article 6 s'appliquent aux procédures concernant les changements de circonstances et aux procédures à l'extinction n'influe pas sur l'analyse. Le fait de tenir le raisonnement selon lequel "n'aurait été" du renvoi mentionné à l'article 11.4, les dispositions pertinentes de l'article 6 auraient été limitées aux enquêtes menées dans les procédures *initiales*, revient à préjuger de la question même sur laquelle nous sommes censés enquêter, parce qu'un tel raisonnement repose sur la prémisse (erronée) voulant

¹¹⁵ Voir l'article III.B.2 c) iv) a).

que le mot "enquête" a le sens particulier d'enquête *initiale* d'un bout à l'autre de l'*Accord antidumping*.

187. En outre, les Communautés européennes notent qu'aux États-Unis, dans un réexamen administratif, l'autorité chargée de l'enquête fait deux déterminations: non seulement elle établit le montant final à acquitter sur une base rétrospective; mais elle réexamine et révisé (c'est-à-dire modifie) en même temps le "taux du dépôt en espèces", c'est-à-dire le taux du droit antidumping auquel la mesure sera appliquée rétrospectivement jusqu'au prochain réexamen administratif. Les Communautés européennes estiment que cette deuxième détermination qui modifie le taux du droit est *aussi* assujettie aux obligations énoncées à l'article 11.2, qui fait expressément référence à une procédure où le droit est "modifié" de cette manière. C'est ce que confirment la note de bas de page 21, qui dit que la détermination du montant final à acquitter n'est pas *en soi* un réexamen, ce qui indique que toute modification du droit l'est; et la note de bas de page 22, qui confirme de nouveau la distinction entre une procédure de fixation des droits définitifs et une procédure concernant un changement de circonstances. Les Communautés européennes ne se prononcent pas sur la question de savoir si les États-Unis sont ou non *tenus*, lorsqu'ils mènent une procédure de fixation des droits définitifs, de réexaminer aussi le taux du droit. Elles considèrent seulement que si l'autorité chargée de l'enquête choisit de s'appuyer sur un taux de droit modifié ou d'en calculer un, elle doit le faire conformément aux dispositions de l'article 11.2. Les Communautés européennes ne voient pas d'autres dispositions de l'*Accord antidumping* qui traitent directement de la modification du taux des droits.

188. En conséquence, les Communautés européennes concluent que les dispositions de l'article 6 s'appliquent également, sans modification, à la modification du taux des droits. Elles concluent donc en outre que la modification du taux des droits comporte aussi une "enquête" au sens de l'article 6. Elles notent que le calcul de la marge de dumping d'un exportateur aux fins d'une modification du taux des droits, et le calcul de la marge de dumping d'un exportateur aux fins de la fixation rétrospective du montant final à acquitter, reposent sur des faits identiques et une activité d'enquête, et sont à cet égard inséparables. Les Communautés européennes ne voient pas comment il pourrait être permis aux États-Unis de voir ces faits et activités identiques et inséparables sous un angle à une fin (il y a une enquête aux fins de la modification du taux des droits) et de les voir sous un autre angle à une autre fin (il n'y a pas d'enquête aux fins du calcul du montant final à acquitter).

189. En conclusion, l'article 6 de l'*Accord antidumping* appuie les allégations des Communautés européennes.

◆ Article 18

190. Selon les États-Unis, "l'article 18.3 de l'*Accord antidumping* reconnaît explicitement la différence entre les enquêtes, qui peuvent conduire à l'imposition d'une mesure, et les "réexamens" de mesures existantes".¹¹⁶ Les États-Unis considèrent donc que le mot "enquêtes" figurant à l'article 18.3 désigne les procédures initiales et que cela indique que le mot "enquête" a ce sens particulier d'un bout à l'autre de l'*Accord antidumping*, y compris à l'article 2.4.2.

191. L'article 18.3.1 indique que lorsque, comme dans le présent cas d'espèce, les mesures en cause sont des "procédures aux fins du remboursement au titre du paragraphe 3 de l'article 9" où les autorités enquêtent sur les "marges de dumping", alors dans la première procédure aux fins du remboursement, l'autorité chargée de l'enquête est obligée d'appliquer les mêmes règles que celles qui ont été utilisées dans la procédure initiale pour déterminer les "marges de dumping". Ces règles sont énoncées à l'article 2, et elles comprennent les règles relatives à la comparaison figurant à

¹¹⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 105.

l'article 2.4.2. Les Communautés européennes concluent que l'article 18.3.1 confirme leur position dans la présente affaire.

192. Les Communautés européennes ne croient pas que le mot "enquêtes" figurant à l'article 18.3 se limite nécessairement au type d'enquêtes menées dans les procédures initiales. Le fait que l'article 18.3 est en fait soumis à la "réserve de" l'article 18.3.1 semble plutôt indiquer que les "remboursements" pourraient être soit des "enquêtes" soit des "réexamens". Étant donné que l'article 9.5 indique clairement que la fixation des droits n'est *pas* un réexamen¹¹⁷, la seule conclusion logique serait que la procédure aux fins de "réexamen administratif" ne comporte pas d'enquête, au sens ordinaire de ce mot.

193. En tout état de cause, même si le mot "enquêtes" figurant à l'article 18.3 avait effectivement le sens particulier que prétendent les États-Unis, il ne serait toujours pas vrai que l'article 18.3 définit le mot "enquête" aux fins de l'*Accord antidumping*. Un examen de l'utilisation du mot "enquête" dans l'*Accord antidumping* amène les Communautés européennes à conclure qu'il n'a pas un sens particulier spécial d'un bout à l'autre de l'*Accord antidumping* (à savoir, celui d'enquêtes dans les procédures initiales); mais que dans chaque cas il faut discerner son sens en appliquant les règles coutumières d'interprétation du droit international public. Quelle que soit l'interprétation donnée à l'article 18.3, cette conclusion demeure la même. Une telle interprétation n'aurait donc pas de conséquences pour notre interprétation du membre de phrase. Les Communautés européennes concluent qu'un contexte, tel que celui fourni par l'article 18.3, n'appuie pas le moyen de défense des États-Unis, mais confirme plutôt la position des Communautés européennes.

◆ Les différents types de procédures antidumping et le mot "phase"

194. Les États-Unis font référence aux "distinctions entre les enquêtes et les autres segments d'une procédure antidumping" et plus loin, dans le même paragraphe, au "but d'une procédure de fixation des droits".¹¹⁸ Cela est incohérent. D'une part, les États-Unis estiment qu'il y aurait dans une procédure antidumping donnée divers segments ou phases, la première de ces phases étant l'"enquête initiale". D'autre part, le mot "procédure" ferait référence à chacun de ces segments ou phases. Dans leur analyse, les États-Unis s'enferment dans une confusion sans fin parce qu'ils sont incapables de dire à quoi ils font référence: une phase ou une procédure.

195. Comme nous l'avons noté précédemment, une telle proposition contredit les termes de l'*Accord antidumping*, lequel fait référence à cinq types de procédures, et non de "phases" antidumping. Par exemple, à l'article 5.9, le mot "procédure" est utilisé pour désigner une procédure initiale. L'article 9.5 fait référence aux "procédures ... de fixation des droits". Il fait aussi référence aux "procédures ... de réexamen", à savoir les procédures concernant les changements de circonstances ou à l'extinction.

vi) *Objet et but*

196. Selon les États-Unis, le fait que l'article 2.4.2 ne s'appliquerait qu'aux enquêtes initiales est compatible avec la distinction entre les procédures initiales et les autres types de procédures, et le fait qu'elles répondent à des buts différents¹¹⁹ et ont des fonctions différentes. Les États-Unis font en outre valoir que "l'application limitée de l'article 2.4.2 à la phase d'enquête est compatible avec les

¹¹⁷ "... Ce réexamen sera engagé et effectué selon des procédures accélérées par rapport aux procédures normales de fixation des droits et de réexamen dans le Membre importateur ...".

¹¹⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 108.

¹¹⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 108.

fonctions divergentes des enquêtes et des autres procédures prévues au titre de l'*Accord antidumping*'.¹²⁰

197. Toutefois, ce n'est pas parce que les disciplines énoncées à l'article 2 s'appliquent chaque fois qu'une autorité enquête ou s'appuie sur une "marge de dumping" qu'il n'existe plus de distinction significative entre les différents types de procédures antidumping.

198. Dans l'affaire *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, l'Organe d'appel a noté ce qui suit: "L'article 2 énonce les disciplines convenues dans l'*Accord antidumping* pour le calcul des marges de dumping. Comme nous l'avons fait observer plus haut, nous ne voyons rien à l'article 11.3 qui fasse obligation aux autorités chargées de l'enquête de calculer des marges de dumping ou de s'appuyer sur de telles marges pour déterminer la probabilité que le dumping subsistera ou se reproduira. Toutefois, au cas où les autorités chargées de l'enquête choisiraient de s'appuyer sur des marges de dumping pour établir leur détermination de la probabilité, le calcul de ces marges doit être conforme aux disciplines énoncées à l'article 2.4. Nous ne voyons pas d'autres dispositions dans l'*Accord antidumping* en vertu desquelles les Membres peuvent calculer des marges de dumping (non souligné dans l'original).¹²¹ Les constatations de l'Organe d'appel sont claires et logiques. Si l'autorité chargée de l'enquête s'appuie sur les marges de dumping aux fins de procédures autres qu'une procédure initiale, le calcul de ces marges devra être conforme aux disciplines de l'article 2.4. Si l'article 2.4 et 2.4.2 se limitait aux "procédures initiales", cela créerait dans l'*Accord antidumping* un grand vide concernant la question fondamentale de savoir comment calculer une marge de dumping. Cela ferait aussi perdre toute utilité aux résultats d'une enquête initiale.¹²²

vii) *Absence de preuve qu'il était dans l'intention des Membres qu'un sens particulier soit entendu (article 31 4) de la Convention de Vienne)*

199. Conformément à l'article 31 4) de la Convention de Vienne, "[u]n terme sera entendu dans un sens particulier s'il est établi que telle était l'intention des parties". Cela veut dire les Membres et tous les Membres. La charge de la preuve incombe au Membre qui cherche à établir l'intention, en l'occurrence, les États-Unis. Le premier endroit où chercher des éléments de preuve de l'intention des Membres est le texte de l'*Accord antidumping* et du *GATT de 1994*. À cet égard, il convient de ne pas perdre de vue que si les Membres entendent qu'un terme soit entendu dans un sens particulier, il existe un moyen simple de le faire: définir le terme, ou au moins utiliser un renvoi. L'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994* contiennent plusieurs définitions et de nombreux renvois, mais aucune définition du mot "enquête", et aucun renvoi entre les articles 2 et 5.¹²³

200. À notre avis, s'il avait été dans leur "intention" que le membre de phrase ait le résultat que les États-Unis font valoir, les Membres n'auraient pas essayé de "mettre en œuvre" la définition de "marge de dumping" en la fragmentant et en introduisant des incohérences internes dans l'*Accord antidumping* et le *GATT de 1994*; ils n'auraient pas limité le membre de phrase à la première phrase de l'article 2.4.2; ils n'auraient pas lié sur le plan grammatical les mots "pendant la phase d'enquête" au mot "existence" par opposition au mot "établie" (dans les versions en langues française, espagnole

¹²⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 110.

¹²¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, paragraphe 187.

¹²² Première communication écrite des CE, paragraphe 221.

¹²³ Rapport du Groupe spécial *États-Unis – FSC (article 21:5 - CE)*, paragraphe 8.93: "... nous ne sommes pas sûrs qu'elle [l'expression] ait une signification particulière universellement admise ... celle-ci [une définition ou une signification particulière] n'a pas été incluse dans l'*Accord SMC* en tant que point d'accord entre les Membres de l'OMC. Par conséquent, ... nous n'imposons pas une définition ou une interprétation unique et rigide de l'expression ..."; confirmé par l'Organe d'appel *États-Unis – FSC (article 21:5 – CE)*, paragraphe 138 et note de bas de page 115.

et anglaise); ils n'auraient pas changé la formulation du projet Dunkel final précisément pour établir ce lien grammatical; ils auraient expressément défini le membre de phrase "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué", ou ils y auraient fait un renvoi ou une référence; ils auraient expressément prévu que l'autorité chargée de l'enquête ne tienne pas compte des données pertinentes, comme ils l'ont fait aux articles 2.2.1, 2.7 et 9.4, et aux paragraphes 5 à 7 de l'Annexe II; ils n'auraient pas inséré à l'article 9.3 un renvoi à l'ensemble de l'article 2; et ils n'auraient pas utilisé le mot "enquête" aux articles 2 et 6, et ailleurs dans l'*Accord antidumping*, pour faire référence aux différents types de procédures antidumping.

201. Le membre de phrase utilise les mots "pendant la phase" plutôt que les mots "pendant la période". Toutefois, le sens ordinaire de ces deux expressions coïncide, les deux faisant référence à "une période distincte". En outre, il y a d'autres mots qui ne figurent qu'une seule fois dans l'*Accord antidumping* sans que cela veuille dire, de façon mécanique, qu'ils ont un sens particulier.¹²⁴ Et il n'y a pas de règle mécanique générale qui condamne l'utilisation des synonymes. Si l'on prend équitablement en considération toutes ces questions, et si l'on considère l'éventail d'options qui s'offrent aux Membres, il n'est simplement pas possible de conclure raisonnablement qu'il était dans l'intention de *tous* les Membres, du fait simplement de l'utilisation du mot "phase", situé à un endroit non pertinent du point de vue grammatical, de faire perdre toute utilité aux disciplines de l'article 2 relatives au calcul de l'expression définie "marge de dumping" – et ce, à toutes fins pratiques, c'est-à-dire pour tous les montants finals à acquitter, sachant que les résultats de la première procédure aux fins du remboursement sont appliqués à compter de la date à laquelle les droits provisoires sont imposés pour la première fois.

202. Les États-Unis n'ont pas produit d'éléments de preuve à l'appui de la proposition voulant qu'il ait été dans l'intention des Membres que le membre de phrase ait le sens particulier qu'ils font valoir. Pour leur part, les Communautés européennes font référence à plusieurs éléments de preuve.

203. Premièrement, les Communautés européennes font référence aux travaux préparatoires, et fournissent une analyse de ces documents.¹²⁵ S'il avait été dans l'intention de tous les Membres de prendre une mesure aussi importante que celle que font valoir les États-Unis, on pourrait s'attendre à trouver certaine trace de cette décision dans ces documents, qui couvrent plusieurs centaines de pages, et s'étendent sur sept ans. Or ces documents n'apportent aucun appui aux États-Unis. Au contraire, ils appuient les Communautés européennes.

204. Deuxièmement, les Communautés européennes font référence aux notifications présentées à l'OMC par 105 Membres de l'OMC de leurs législations intérieures de mise en œuvre de l'*Accord antidumping*, dont elles ont produit précédemment un jeu complet de copies, accompagné d'une analyse de ces lois. Aucune de ces notifications n'indique qu'un Membre a suivi la même démarche que les États-Unis. Il ne faut pas s'attendre à ce qu'il ait été dans l'intention des Membres de faire une chose au moment de la conclusion de l'*Accord antidumping*, et de faire systématiquement autre chose au moment de sa mise en œuvre. Que la législation soit ou non antérieure à l'*Accord sur l'OMC* est dénuée de pertinence, si elle a par la suite été notifiée comme législation de mise en œuvre de l'*Accord antidumping*. Les Communautés européennes le mentionnent également à l'appui de leur allégation comme "pratique suivie ultérieurement" au sens de l'article 31 3) b) de la Convention de Vienne.

¹²⁴ Par exemple les mots "accélérées" à l'article 9.5; "fragmentées" dans la note de bas de page 13; "nulles" à l'article 9.4; "neutraliser" à l'article 11.2. Dans le contexte du présent différend, ce qui importe, c'est le sens ordinaire du mot "enquête". Le sens ordinaire du mot "phase" revêt une bien moindre importance – et en tout état de cause confirme simplement la position des Communautés européennes.

¹²⁵ Voir ci-dessous, la section III.B.2 c) viii).

205. Compte tenu des questions précédentes, il est évident que les États-Unis n'ont pas établi qu'il était dans l'intention de tous les Membres de l'OMC que le membre de phrase soit entendu dans le sens particulier que font valoir les États-Unis.

viii) Travaux préparatoires

206. Une interprétation correcte du membre de phrase conformément à l'article 31 de la Convention de Vienne ne laisse pas le sens ambigu ou obscur et ne conduit pas à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable. Elle veut simplement dire que le moyen de défense des États-Unis tombe. Et c'est ce que *confirment* les travaux préparatoires. Toutefois, l'interprétation adoptée par les États-Unis conduit *effectivement* à un résultat qui est manifestement absurde ou déraisonnable. Cette interprétation ne peut donc pas prévaloir sans une analyse appropriée des travaux préparatoires. Les aspects pertinents des travaux préparatoires pourraient être résumés comme suit.

207. Un examen de l'historique des négociations jusqu'au premier projet d'un accord révisé présenté par le Président montre que de nombreux Membres ont à plusieurs reprises soulevé les questions de définitions; de la nécessité d'adopter une approche cohérente, équilibrée et équitable; des transformations du commerce international; et de l'asymétrie et réduction à zéro.

208. Aux réunions tenues par le Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM du 31 janvier au 2 février 1990 et les 19 et 20 février 1990, les Membres ont généralement présenté et examiné les communications déposées jusqu'alors; et le Président a fait distribuer un document "qui pourrait constituer un ordre du jour structuré pour les travaux futurs". Outre la préoccupation continue que posaient le besoin d'équilibre et les questions de définitions, la discussion sur la question de la comparaison des prix est révélatrice:

Des délégations ont estimé qu'il était juste d'incorporer dans l'article 2.6 les principes de la symétrie dans le calcul des prix et de la symétrie des ajustements à opérer pour déterminer la valeur normale et le prix à l'exportation. Une délégation a dit que la pratique consistant à comparer la valeur normale moyenne au prix à l'exportation établi pour chaque transaction était dûment décrite et analysée dans le tableau 1 du document MTN.GNG/NG8/W/64, ainsi qu'aux paragraphes 14 et 15 du document MTN.GNG/NG8/W/51/Add.1. Dans ce domaine les exportateurs subissaient de toute évidence un préjudice: le Code devait être modifié de telle sorte que la comparaison porte sur la moyenne pondérée des valeurs normales et la moyenne pondérée des prix à l'exportation.

...

Une délégation a estimé que la charge serait trop lourde pour les autorités chargées de l'enquête si elles devaient rechercher tous les facteurs pouvant donner lieu à des ajustements, lorsque ces facteurs n'étaient pas mentionnés par les exportateurs. Il était normal que même les petits exportateurs attirent au moins l'attention sur les facteurs susceptibles de donner lieu à des ajustements, et qu'ils apportent des éléments de preuve qu'ils étaient seuls à posséder. De l'avis de cette délégation les dispositions de l'article 2.6 ne posaient pas de problème de symétrie; elles exigeaient que la comparaison porte sur des prix pratiqués au même niveau commercial et que des ajustements soient opérés compte tenu des facteurs affectant la comparabilité des prix. La pratique consistant à établir la moyenne pour chaque transaction avait pour principal objectif d'empêcher les exportateurs de pratiquer un dumping sélectif. Ce phénomène était très préoccupant et se manifestait par des vagues successives de pratiques commerciales déloyales dans différents secteurs d'un marché importateur.

Les autorités concernées ne devaient pas demeurer impuissantes devant une telle stratégie. La délégation a ajouté, à propos du tableau figurant dans le document MTN.GNG/NG8/W/64 qu'il était courant de décomposer les périodes en cas de fortes fluctuations; les différences ne devaient pas être calculées de façon artificielle étant donné que pendant certaines périodes il n'en existait pas. Toutefois, la délégation estimait que les pratiques actuelles étaient satisfaisantes sur ce point.

Une délégation a dit que l'application sans discrimination de la méthode utilisée contre le dumping sélectif, qui permettait d'élever de manière générale des obstacles protectionnistes, continuait de poser un problème.

Une délégation a dit que le dumping sélectif, qu'il soit pratiqué sur une base régionale ou pour des gammes de production relevant d'une même catégorie de "produits similaires", constituait un réel problème. Toutefois, elle comprenait également les préoccupations d'autres délégations. Le Groupe devait s'efforcer de trouver des solutions pour apaiser les inquiétudes légitimes de tous.

209. Dans cette discussion on voit la juxtaposition des deux points de vue et de façon fondamentale, on voit qu'il est expressément dit que la pratique consistant à comparer une valeur normale moyenne pondérée avec les prix à l'exportation avait pour objectif de lutter contre le dumping sélectif (ciblé). Enfin, on assiste au lancement de la solution "pour apaiser les inquiétudes légitimes de tous" – à savoir l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping* tel qu'il est libellé aujourd'hui.

210. La fixation des droits a également fait l'objet de discussions (voir la page 31 de la note), mais seulement par référence à la question de la "règle du droit moindre". Encore une fois, il est très significatif qu'à aucun moment au cours de la discussion du traitement différent dans les enquêtes initiales et les procédures de fixation des droits il n'a été donné d'indication ni avancé de suggestion sur la question fondamentale de savoir comment calculer une marge de dumping.

211. D'autres réunions du Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM ont suivi les 21 et 22 mars 1990¹²⁶, avec une communication des Communautés européennes¹²⁷, et le 1^{er} mai 1990¹²⁸, où a été discutée une communication des pays nordiques¹²⁹, qui de façon générale maintenaient leur démarche établie concernant la symétrie et la réduction à zéro. Les notes distribuées aux réunions du 1^{er} mai 1990 et du 1^{er} juin 1990¹³⁰ du Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM rappellent que les négociations se poursuivaient sous la présidence de M. C. R. Carlisle, le Directeur général adjoint. Le Japon a présenté une autre communication¹³¹ où il était dit ce qui suit:

b) Le Code devrait établir des lignes directrices claires assurant une comparaison symétrique de la "valeur normale" et du "prix à l'exportation" au même niveau commercial et éliminer la possibilité d'une comparaison asymétrique, dans laquelle on ne tiendrait pas compte de certains frais effectivement encourus et qui ferait artificiellement apparaître un "dumping" en fait inexistant. Il faudrait aussi clarifier le Code, également pour faciliter une "comparaison symétrique", afin d'interdire la pratique consistant à calculer la "valeur normale" sur une base moyenne, puis à la comparer au "prix à l'exportation" pratiqué dans tel ou tel cas.

¹²⁶ MTN.GNG/NG8/16.

¹²⁷ MTN.GNG/NG8/W/74.

¹²⁸ MTN.GNG/NG8/17.

¹²⁹ MTN.GNG/NG8/W/76, page 3.

¹³⁰ MTN.GNG/NG8/18.

¹³¹ MTN.GNG/NG8/W/81.

212. Les conclusions concernant le processus de négociation sont donc les suivantes:

213. Premièrement, les négociateurs étaient profondément conscients de la question des définitions et y étaient très attentifs. Chacun des documents de l'historique des négociations, sans exception, qu'ils aient été rédigés par des Membres ou par le Secrétariat, fait référence à plusieurs définitions et en discute. Les documents traitent à plusieurs reprises et dans le détail du bien-fondé d'avoir ou de ne pas avoir de définitions. Aucune voix ne s'est jamais fait entendre pour s'opposer aux hypothèses de base qui sous-tendent ces discussions. Il existe un consensus: il importe réellement de savoir si quelque chose est défini ou non; et un sens doit être attribué au fait que certains termes sont définis et d'autres non.

214. Deuxièmement, il y a un consensus général sur la nécessité d'assurer une application cohérente, équilibrée et équitable des mesures antidumping.

215. Troisièmement, il y a un large consensus des deux côtés participant au débat sur le fait que les marchés et le monde économique internationaux avaient évolué et que l'*Accord antidumping* devrait être actualisé en conséquence.

216. Quatrièmement, à aucun moment du débat il n'a été suggéré qu'il devrait y avoir un traitement différent pour les enquêtes initiales et les fixations rétrospectives des droits, s'agissant de la question fondamentale de savoir comment calculer une marge de dumping. Il en est ainsi malgré le fait que les questions ayant trait à la fixation des droits et au remboursement ont été à plusieurs reprises examinées de façon détaillée et en long et en large, pour ce qui est de la question du "droit en tant que coût" et du "droit moindre".

217. Cinquièmement, des signes clairs et nets donnent à penser qu'il existe un consensus sur le fait que les intérêts des deux parties dans le débat sur l'asymétrie et la réduction à zéro pourraient être pris en compte dans les dispositions relatives au dumping ciblé qui sont devenues en fin de compte la deuxième phrase de l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*.

218. Sixièmement, tout porte indéniablement à croire qu'il existe un consensus sur le fait que la présence du mot "enquête", utilisé à plusieurs reprises dans ce qui devait devenir l'article 2.2 de l'*Accord antidumping*, ne signifiait pas que ces dispositions devaient être dénuées de pertinence lorsqu'une marge de dumping était calculée lors de la fixation rétrospective des droits.

219. Suite aux négociations sur les accords et arrangements issus des NCM, des projets successifs de ce qui est finalement devenu l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping* sont désignées comme étant: Carlisle I¹³², Carlisle II, Nouvelle-Zélande I, Nouvelle-Zélande II, Nouvelle-Zélande II Ramsauer et le projet Dunkel. Tous ces projets font état de la "solution [de base] pour apaiser les inquiétudes légitimes de tous" qui a résulté du Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM, comme il est indiqué ci-dessus: la symétrie, sauf en ce qui concerne le dumping ciblé.

220. Dans tous les projets, le mot "enquête" ou les mots "période couverte par l'enquête" ont été utilisés plusieurs fois dans les projets de dispositions qui ont finalement été incorporés à l'article 2, et en particulier à l'article 2.2, de l'*Accord antidumping* actuel. À aucun moment il n'a été indiqué ou suggéré que cela voulait dire que ces dispositions ne s'appliqueraient que dans une procédure initiale, par opposition à des circonstances où une marge de dumping devait être recalculée, y compris la fixation rétrospective des droits. Les États-Unis ont pleinement mis en œuvre les dispositions de l'article 2.2 dans leur législation antidumping intérieure pour les "réexamens" également, considérant que cette mise en œuvre était "requisse ou appropriée". Dans ces circonstances, la simple introduction du mot "enquête" dans ce qui est finalement devenu l'article 2.4.2, dans le texte Nouvelle-Zélande I,

¹³² MTN.GNG/NG8/W/83/Add.5 et Corr.1.

ne visait pas tant à indiquer que ce mot avait un sens exceptionnel ou particulier ou restreint ou défini qu'à le distinguer des autres dispositions qui sont finalement devenues l'article 2.2. Et cette situation n'a pas changé par suite de l'utilisation du mot "phase", étant donné le sens ordinaire de ce mot.

221. Il n'est pas consigné dans l'historique des négociations qu'un Membre ou des Membres – le cas échéant – ait proposé l'agencement particulier de mots "pendant la phase d'enquête" ni pourquoi. Il est ou non possible qu'une ou plusieurs personnes agissant au nom des *États-Unis* (mais non tous les autres Membres de l'OMC) *aient pensé* que la fixation rétrospective des droits avait ainsi été exclue. Or, elles se trompaient. Elles faisaient erreur parce qu'elles supposaient à tort que le mot "enquête" – tel qu'il peut ou non être communément entendu dans la législation antidumping intérieure des États-Unis – signifie *toujours* dans le droit antidumping de l'OMC une enquête *initiale*. Mais ce n'est pas vrai. Parce que, contrairement à de nombreux autres termes, le mot "enquête" n'est pas défini dans l'*Accord antidumping*. Et une brève lecture attentive de l'*Accord antidumping* montre que le mot "enquête" ne peut pas être interprété comme signifiant *toujours* une enquête "visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" – c'est-à-dire une enquête *initiale*. Elles faisaient aussi l'erreur, apparemment, d'oublier les règles d'interprétation du droit international coutumier, ainsi qu'elles sont énoncées dans la Convention de Vienne, et expressément incorporées dans l'*Accord antidumping*, selon lesquelles il faut attribuer aux termes leur sens ordinaire (en se reportant, s'il y a lieu, à un dictionnaire), compte tenu du contexte, de l'objet et du but. Si elles avaient pris le temps de réfléchir un instant, – de réfléchir en *juristes* au lieu de formuler des *vœux pieux* – elles auraient immédiatement reconnu leurs erreurs.

222. Dans le même temps, *tous les autres Membres* de l'OMC, ne sachant pas quel(s) Membre(s) (le cas échéant) étai(en)t à l'origine du membre de phrase pertinent, et n'étant pas au courant des points de vue exprimés maintenant par les États-Unis devant le présent Groupe spécial, n'auraient eu aucune raison particulière d'associer le membre de phrase à la législation antidumping intérieure des États-Unis – ni de s'inspirer de cette législation aux fins de l'interprétation du texte révisé. En tout état de cause, n'ayant pas la faculté de lire dans les pensées, ils n'auraient eu absolument aucune raison, fondée sur des considérations juridiques appropriées d'interprétation correcte, de considérer que l'insertion des mots "enquête" (déjà inclus dans le projet d'article 2.2) ou "phase" aurait les conséquences que font valoir les États-Unis – à savoir la négation complète de toutes les préoccupations relatives à la symétrie et la réduction à zéro constamment exprimées tout au long des négociations sur les accords et arrangements issus des NCM. Il y aurait négation complète parce que les résultats de la première fixation rétrospective des droits remplacent entièrement ceux de l'enquête initiale. Ce ne serait pas une solution équilibrée. Ce ne serait pas non plus une solution qui "apaise[.] les inquiétudes légitimes de tous".

223. Et la preuve finale en est que lorsque les négociateurs des États-Unis sont rentrés chez eux avec le texte, ils ont été obligés, dans le SAA, unilatéralement, et en cherchant une rationalisation *ex post* des négociations, d'insérer les mots qu'ils tenaient sans aucun doute tellement à voir figurer dans l'article 2.4.2 – des mots qu'ils avaient négligés ou qu'ils avaient choisi de ne pas soumettre honnêtement et directement à examen pendant les discussions: "(pas des réexamens)".

224. En posant l'hypothèse raisonnable que les Membres ont négocié en pleine connaissance des règles coutumières d'interprétation du droit international public, y compris des articles 31 et 32 de la Convention de Vienne, on pourrait raisonnablement supposer qu'ils ont négocié de bonne foi, tout comme ils étaient convenus que les termes de l'*Accord antidumping* devaient être interprétés de bonne foi.¹³³ Dans ces négociations, on ne se serait pas attendu à ce que ce qui avait été clairement donné, après un long débat, d'une main (accord de ne pas utiliser l'asymétrie en l'absence de dumping ciblé),

¹³³ Rapport du Groupe spécial *Corée – Marchés publics*, paragraphe 7.100: "Les parties ont l'obligation de négocier de bonne foi, de la même façon qu'elles doivent appliquer le traité de bonne foi". Voir aussi la Convention de Vienne, article 48.

serait *entièrement* repris de l'autre main, sur la base d'une "interprétation" obscure, vague, unilatérale et erronée des dispositions pertinentes, et cela ne serait pas accepté non plus. Dans ces circonstances, dans la mesure où les États-Unis revendiquent la paternité du membre de phrase, il ne peut pas leur être permis d'invoquer leur manquement pour que le membre de phrase soit reformulé afin de lui donner le sens qu'ils font maintenant valoir ni d'expliquer l'objet et le but supposés du membre de phrase à leurs partenaires de négociation, et de s'en servir comme prétexte pour n'avoir pas tenu compte des autres obligations auxquelles ils avaient clairement souscrits. Cela serait incompatible avec les prescriptions fondamentales de la sécurité juridique et de la stabilité juridique dans les relations internationales, qui influent également sur les négociations ultérieures. Les Membres ne sont pas habilités à formuler des réserves autres que celles qui sont clairement prévues dans l'*Accord antidumping*.¹³⁴

ix) *Rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel auxquels les États-Unis font référence*

225. À l'appui de leur affirmation selon laquelle l'article 2.4.2 se limite aux procédures initiales, les États-Unis font référence à divers rapports de groupes spéciaux et de l'Organe d'appel.

226. Les États-Unis font référence aux constatations du Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* qui ont été rejetées par l'Organe d'appel et qui ne sont donc pas juridiquement pertinentes.

227. Les États-Unis font aussi référence au rapport de l'Organe d'appel dans le différend *Brésil – Noix de coco desséchée*. Selon les États-Unis, "l'article 18.3 de l'Accord antidumping reconnaît explicitement la différence entre les enquêtes, qui pourraient conduire à l'imposition d'une mesure, et les "réexamens" de mesures existantes. Dans l'affaire *Brésil – Noix de coco desséchée (Organe d'appel)*, l'Organe d'appel a analysé une distinction identique à l'article 32.3 de l'Accord SMC, et il a noté que l'imposition de droits "définitifs" met fin à la phase d'enquête".¹³⁵

228. Toutefois, les États-Unis ne fournissent pas de citation. La note de bas de page 116 dans la version en langue anglaise de la première communication des États-Unis fait référence à "p. 9" du rapport de l'Organe d'appel dans cette affaire, ce qui semble vouloir dire la "page 9". Toutefois, la page 9 ne contient aucune déclaration de l'Organe d'appel, mais résume simplement les arguments des parties.

229. *Premièrement*, l'Organe d'appel n'a jamais dit dans cette affaire que "l'imposition" de droits "définitifs" mettait fin à la phase d'enquête" ainsi que l'allèguent les États-Unis. En particulier, l'Organe d'appel ne fait aucune référence à une "phase" d'enquête. À cet égard, les Communautés européennes souhaiteraient attirer l'attention du Groupe spécial sur la faiblesse de telles références qui ne sont même pas des citations et sur le peu de transparence avec laquelle les États-Unis les présentent au Groupe spécial. *Deuxièmement*, dans ce différend, l'Organe d'appel n'examinait pas le sens du mot "enquête" en termes généraux, mais les dispositions transitoires de l'*Accord SMC* et leur relation avec le *GATT de 1994*. Les Communautés européennes ne sont donc pas d'accord avec l'affirmation des États-Unis selon laquelle, dans cette affaire, l'Organe d'appel "analysait [la] ... distinction établie à l'article 32.3" de l'*Accord SMC* entre les enquêtes et les réexamens. Il ne s'agit pas d'une présentation exacte de cette affaire. L'Organe d'appel devait déterminer si l'article VI du *GATT de 1994* et l'*Accord SMC* s'appliquaient à un droit compensateur imposé à la suite d'une enquête ouverte par le Brésil conformément à une demande déposée avant l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC pour le Brésil. Dans ce contexte, l'Organe d'appel a considéré qu'il était clairement énoncé à l'article 32.3 de l'*Accord SMC* que pour les enquêtes ou réexamens en matière de droits compensateurs, la démarcation entre l'application du système d'accords du GATT de 1947 et l'application de l'Accord sur l'OMC doit

¹³⁴ Article XVI:5 de l'Accord sur l'OMC.

¹³⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 105.

être déterminée d'après la date à laquelle a été présentée la demande d'enquête ou de réexamen en matière de droits compensateurs.¹³⁶

230. Les États-Unis font référence aux constatations formulées par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*.¹³⁷ Cette affaire n'appuie toutefois pas leur point de vue dans le présent différend. En fait, dans cette affaire, l'Organe d'appel examinait une question complètement différente, à savoir l'application des règles relatives au cumul dans les réexamens à l'extinction. Les Communautés européennes conviennent que l'article 3.3 de l'*Accord antidumping* se limite aux procédures initiales, compte tenu des renvois aux articles 5.8 et 5.1 qui, par leurs propres termes, se limitent expressément aux procédures initiales. Cela n'a rien à voir avec le sens du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*. En fait, cette affaire appuie la position des Communautés européennes dans la mesure où l'Organe d'appel note que lorsque la raison d'être d'une certaine disposition s'applique à différents types de procédures antidumping, il serait anormal de donner une lecture de l'*Accord antidumping* qui limiterait l'application de telles dispositions aux procédures initiales.¹³⁸

231. La référence que font les États-Unis aux constatations du Groupe spécial dans l'affaire *États-Unis – DRAM* est inappropriée.¹³⁹ La citation intégrale est libellée comme suit:

À cet égard, nous notons que la Corée n'a pas fait valoir devant le Groupe spécial qu'une procédure de fixation des droits au titre de l'article 9.3 devrait être englobée dans la notion d'"enquête" aux fins de l'article 5.8. Dans le contexte de l'article 5 de l'*Accord antidumping*, il nous paraît évident que le terme "enquête" désigne la phase investigatrice aboutissant à la détermination finale de l'autorité chargée de l'enquête.

232. Tout d'abord, les Communautés européennes prennent note que les États-Unis ne citent pas le texte intégral de la note de bas de page 519, ni même le texte intégral de la deuxième phrase de cette note de bas de page. Ils choisissent plutôt d'omettre le préambule important "Dans le contexte de l'article 5 de l'*Accord antidumping* ...". Cela témoigne probablement du fait que les États-Unis sont conscients que le sens du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 est une question juridique entièrement différente de celle du sens de ce mot dans diverses dispositions de l'article 5 de l'*Accord antidumping*. En outre, l'existence de ce préambule indique aussi que le rédacteur du rapport du Groupe spécial *États-Unis – DRAM* a fait preuve d'une application importante et significative. Il a pris soin de limiter l'observation au contexte de l'article 5 – sans rien dire au sujet de l'article 2.4.2 – et avec raison. Comme nous l'avons répété plusieurs fois déjà, il n'est pas contesté que l'article 5 de l'*Accord antidumping* ne traite que des procédures initiales. En fait, cette déclaration du Groupe spécial appuierait l'allégation des Communautés européennes en ce sens qu'elle suppose qu'il pourrait y avoir des phases d'enquête autres que celle conduisant à la détermination finale de l'autorité chargée de l'enquête dans le contexte de l'article 5.

233. Les États-Unis font aussi référence¹⁴⁰ au paragraphe 7.70 du rapport du Groupe spécial *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion* qui dit ce qui suit:

[L]e texte du paragraphe 8 de l'article 5 fait expressément référence à la clôture d'une *enquête* dans le cas de marges de dumping *de minimis*. Il n'y a donc dans l'article 5.8

¹³⁶ Rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Noix de coco desséchée*, page 18.

¹³⁷ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 106.

¹³⁸ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réexamens à l'extinction concernant les produits tubulaires pour champs pétrolifères*, paragraphe 297.

¹³⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 106.

¹⁴⁰ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 101.

aucune indication textuelle qui permettrait de penser ou prescrirait que l'obligation inscrite à l'article 5.8 existe aussi dans le cas des réexamens à l'extinction.

234. Les Communautés européennes conviennent que sur ce point, la constatation du Groupe spécial est correcte. L'article 5.8 de l'*Accord antidumping* fait expressément référence à "[u]ne demande présentée au titre du paragraphe 1 ..." et le paragraphe 1 de l'article 5 fait expressément référence à "une enquête visant à déterminer l'existence, le degré et l'effet de tout dumping allégué" – c'est-à-dire à une enquête initiale. Cela dit, les Communautés européennes feraient remarquer que dans cette affaire, le Groupe spécial cherchait à savoir si certaines obligations énoncées à l'article 5 ne s'appliquaient qu'aux enquêtes initiales, ou également à d'autres types d'enquêtes ou de procédures. Le Groupe spécial ne cherchait pas à connaître le sens du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*, ce qui est une question juridique entièrement différente. Aucun argument n'a été avancé et aucune constatation n'a été formulée dans cette affaire sur le sens du mot "enquête" figurant à l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*. Dans ces circonstances, cette affaire n'apporte aucun appui à la position des États-Unis.

x) *Deuxième phrase de l'article 2.4.2*

235. Les États-Unis estiment que la prohibition de la réduction à zéro dans les procédures de fixation des droits serait incompatible avec l'article 2.4.2 qui prévoit une autre méthode du "dumping ciblé" pouvant être utilisée dans certaines circonstances. Selon les États-Unis, l'implication d'une prohibition générale de la réduction à zéro est que la clause relative au dumping ciblé serait rendue inutile puisque la méthode du dumping ciblé doit donner d'un point de vue mathématique le même résultat qu'une comparaison moyenne à moyenne si, dans les deux cas, des comparaisons des transactions ne faisant pas apparaître un dumping sont nécessaires pour compenser les comparaisons des transactions faisant apparaître un dumping.¹⁴¹

236. À titre de question préliminaire, les Communautés européennes voudraient rappeler que les États-Unis ne font pas valoir que l'utilisation de la réduction à zéro dans leurs procédures aux fins de réexamens administratifs est justifiée du fait qu'ils répondent au dumping ciblé au sens de la deuxième phrase de l'article 2.4.2. Autrement dit, les États-Unis ne se défendent pas en estimant que leurs autorités ont constaté que, d'après leur configuration, les prix à l'exportation différaient notablement entre différents acheteurs, régions ou périodes, et qu'une explication a été donnée quant à la raison pour laquelle il n'était pas possible de prendre dûment en compte de telles différences en utilisant les méthodes de comparaison moyenne pondérée à moyenne pondérée ou transaction par transaction.

237. En fait, cette troisième méthode ne peut être utilisée par l'autorité chargée de l'enquête que dans des circonstances exceptionnelles. Selon le libellé, les circonstances justifiant l'utilisation de cette méthode exceptionnelle sont celles où l'autorité chargée de l'enquête constate que, d'après leur "configuration" les "prix à l'exportation" "diffèr[.]ent notablement entre différents acheteurs, régions ou périodes". Cette disposition met l'accent sur l'existence d'une "configuration" qui affecte les "prix à l'exportation". La deuxième condition pour utiliser cette méthode est qu'il n'est pas possible de prendre dûment en compte ces différences en utilisant l'une des deux méthodes de comparaison asymétriques. Ces conditions ne sont pas remplies en ce qui concerne les mesures en cause – ce que les États-Unis ne contestent pas.

238. Puisque les États-Unis n'estiment pas que la deuxième phrase de l'article 2.4.2 peut s'appliquer aux procédures aux fins de réexamens administratifs, les Communautés européennes considèrent que la question de savoir si la réduction à zéro est ou non permise au titre de la méthode de comparaison asymétrique figurant dans cette disposition n'est pas en cause en l'espèce.

¹⁴¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 112.

239. En tout état de cause, les Communautés européennes tiennent à répondre aux arguments avancés par les États-Unis comme suit.

240. Premièrement, les États-Unis font référence à une "prohibition générale de la réduction à zéro". Or, le recours au dumping ciblé est une mesure corrective exceptionnelle au titre de l'Accord antidumping et il est dénué de pertinence en ce qui concerne l'équité d'une autre méthode que la réduction à zéro dans d'autres situations.

241. Dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*, l'Organe d'appel a expressément noté que "la méthode énoncée à la deuxième phrase de l'article 2.4.2 constitue une exception. [...] Constituant une exception, la méthode de comparaison énoncée dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2 (moyenne pondérée à transaction) à elle seule ne peut pas déterminer l'interprétation des deux méthodes prévues à la première phrase, à savoir transaction par transaction et moyenne pondérée à moyenne pondérée".¹⁴²

242. Deuxièmement, en tout état de cause, il semble exister un certain nombre de moyens de répondre au dumping ciblé qui ne comprennent pas la réduction à zéro, comme le fait de restreindre l'univers des transactions à l'exportation à celles qui s'inscrivent dans la configuration, auquel cas il n'y aurait pas d'équivalence mathématique.

243. C'est ce qu'a exprimé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)* en disant ce qui suit:

l'argument des États-Unis concernant l'"équivalence mathématique" part du principe que la réduction à zéro est interdite dans le cadre de la méthode énoncée à la deuxième phrase de l'article 2.4.2. La question de l'admissibilité de la réduction à zéro dans le cadre de la méthode de comparaison moyenne pondérée à transaction prévue à la deuxième phrase de l'article 2.4.2 ne nous est pas soumise dans le présent appel, et nous ne l'avons pas examinée dans des affaires antérieures. Nous notons aussi qu'il existe une grande incertitude quant à la manière précise dont la troisième méthode devrait être appliquée.¹⁴³

244. Troisièmement, l'argument des États-Unis concernant l'équivalence mathématique est simplement erronée sur le plan juridique. Ainsi que l'a souligné l'Organe d'appel, "[u]ne partie d'une disposition énonçant une méthode n'est pas rendue inutile tout simplement parce que, dans un ensemble spécifique de circonstances, son application donnerait des résultats qui sont équivalents à ceux obtenus par l'application d'une méthode de comparaison énoncée dans une autre partie de cette disposition".¹⁴⁴

245. Les États-Unis estiment en outre que "si l'Organe d'appel a raison de dire que le dumping ne peut être déterminé que pour le produit dans son ensemble, il n'y a aucun fondement textuel permettant d'en inférer que la méthode de comparaison du dumping ciblé constitue une exception à cette disposition".¹⁴⁵

246. La méthode énoncée dans la deuxième phrase de l'article 2.4.2 s'applique dans des circonstances très spécifiques. Elle permet la comparaison entre une valeur normale moyenne

¹⁴² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*, paragraphe 97.

¹⁴³ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*, paragraphe 98.

¹⁴⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux (article 21:5)*, paragraphe 99.

¹⁴⁵ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 116.

pondérée et les transactions à l'exportation qui s'inscrivent dans la configuration. L'exclusion des transactions à l'exportation qui ne s'inscrivent pas dans la configuration ne serait pas incompatible avec la règle de base voulant que la marge de dumping doive être calculée pour le produit dans son ensemble parce que les dispositions relatives au dumping ciblé constituent une exception à la règle normale qui permet à une autorité de découvrir le dumping ciblé qui autrement serait caché.

247. Ce raisonnement dans son intégralité a été effectivement confirmé par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, et avec encore plus de force dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*.

d) Article 9.3

248. Dans leur première communication écrite, les Communautés européennes ont indiqué que la disposition de l'article 9.3 suivant laquelle "[l]e montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2" signifie clairement que l'article 2.4.2 s'applique également aux réexamens administratifs. Les États-Unis consacrent beaucoup de temps dans leur première communication écrite à essayer de soutenir pourquoi l'article 2.4.2 ne s'appliquerait pas aux réexamens administratifs, sur la base de l'article 9.3. Plus précisément, les États-Unis estiment que l'article 2.4.2 ne s'applique pas aux procédures de fixation des droits parce que la référence générale que fait l'article 9.3 à l'article 2 comporterait nécessairement les limitations qui figurent dans le texte de l'article 2 et que puisque l'article 2.4.2 se limiterait, selon ses propres termes, aux procédures initiales, une telle limitation serait incluse dans la référence que fait l'article 9.3 à l'article 2.¹⁴⁶

249. Pour les raisons déjà exposées dans la présente communication, cette argumentation est dénuée de fondement. La méthode des États-Unis est incompatible avec l'article VI du *GATT de 1994* et les articles 2.1 et 9.3 de l'*Accord antidumping*. Bien que ces questions aient été abondamment traitées ci-dessus, pour faciliter la tâche du Groupe spécial, les Communautés regroupent et réexaminent dans la présente section diverses questions concernant l'interprétation de l'article 9.3, et de l'article 9 de façon plus générale.

250. Tout d'abord, l'interprétation avancée par les États-Unis est directement contredite par le texte lui-même qui fait en fait référence à l'article 2. Les renvois qui sont faits dans l'*Accord antidumping* constituent des dispositions expresses lorsqu'ils ne font référence qu'à certains paragraphes ou alinéas d'un article, en particulier lorsque le renvoi porte sur des articles différents¹⁴⁷, ou lorsque des restrictions y sont d'une certaine manière apportées¹⁴⁸, ou lorsque la disposition à laquelle il est fait référence doit être modifiée si elle s'applique dans certaines circonstances.¹⁴⁹ Il n'existe pas une telle disposition expresse à l'article 9.3. L'article 9.3 ne prévoit pas, par exemple, que le montant du droit antidumping ne doit pas dépasser la marge de dumping ainsi que le prévoit l'article 2, à l'exception des règles relatives à la comparaison de la valeur normale dûment ajustée et du prix à l'exportation; ou *mutatis mutandis*. Cela confirme que, dans le contexte de l'article 9.3, une "marge de dumping" doit

¹⁴⁶ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 120.

¹⁴⁷ Par exemple: l'article 11 (note de bas de page 21) renvoie au "paragraphe 3 de l'article 9"; l'article 11 (note de bas de page 22) renvoie à "l'alinéa 3.1 de l'article 9"; l'article 9.3.3 renvoie au "paragraphe 3 de l'article 2"; l'article 9.4 renvoie au "paragraphe 10 de l'article 6", au "paragraphe 8 de l'article 6" et à "l'alinéa 10.2 de l'article 6"; l'article 4.4 renvoie au "paragraphe de l'article 3"; l'article 10.1 renvoie au "paragraphe 1 de l'article 7" et au "paragraphe 1 de l'article 9".

¹⁴⁸ Par exemple: l'article 11.4 renvoie aux "dispositions de l'article 6 concernant les éléments de preuve et la procédure ..."; l'article 7.5 renvoie aux "dispositions pertinentes de l'article 9 ...".

¹⁴⁹ Par exemple: l'article 11.5 renvoie à l'article 8 "*mutatis mutandis*"; l'article 12.3 renvoie aux articles 11 et 10 "*mutatis mutandis*".

être établie par référence à l'ensemble de l'article 2, conformément à l'utilisation de l'expression définie "marge de dumping".¹⁵⁰

251. Les États-Unis essaient de trouver une justification à leur position dans le rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille* selon lequel "[l]'article 9.3 ne fait toutefois pas référence à la marge de dumping déterminée "selon l'article 2.4.2", mais à la marge de dumping déterminée "selon l'article 2". À notre avis, cela veut simplement dire que lorsqu'il s'assure que le montant du droit ne dépasse pas la marge de dumping, un Membre devrait se référer à la méthodologie énoncée à l'article 2".¹⁵¹ Cette déclaration confirme simplement que le droit appliqué ne peut pas dépasser la marge de dumping déterminée selon l'article 2, y compris toutes ses dispositions. Ce que le Groupe spécial dit, c'est que la référence que l'article 9.3 fait à l'article 2, comprend l'ensemble de l'article 2, y compris l'article 2.1, 2.4 et 2.4.2.

252. En outre, il est important de rappeler le contexte de ces constatations du Groupe spécial. Dans ce différend, l'Argentine avait imposé un droit variable qui était fondé sur la différence entre le prix f.a.b. facturé et un "prix à l'exportation minimal" calculé pour chaque exportateur pour lequel il a été constaté qu'il avait pratiqué le dumping. Par conséquent, selon le montant du prix f.a.b. facturé pour une transaction à l'importation donnée, cette différence (et en conséquence le droit en résultant) peut parfois dépasser la marge de dumping calculée pour l'exportateur considéré pendant l'enquête. Le Brésil a allégué que cela était incompatible avec l'article 9.3 et l'article 2.4.2, en particulier à cause de la référence faite à l'article 2.4.2 aux mots "pendant la phase d'enquête". Le Brésil a allégué que les droits antidumping variables en cause étaient incompatibles avec l'article 9.3 parce qu'ils étaient recouverts par rapport à une marge de dumping établie au moment du recouvrement et que les droits ne pouvaient pas dépasser la marge de dumping établie pendant l'enquête. Le Groupe spécial a correctement conclu que les droits variables en cause n'étaient pas incompatibles avec l'article 9.3 simplement parce qu'ils étaient recouverts par rapport à une marge de dumping établie au moment du recouvrement. Il a expressément noté que le Brésil n'avait pas fait valoir que les droits antidumping effectivement recouverts par les autorités dépassaient la marge de dumping existant au moment du recouvrement des droits.¹⁵²

253. Les États-Unis estiment en outre que la position des Communautés européennes selon laquelle l'autorité chargée de l'enquête ne peut pas effectuer de comparaisons asymétriques dans les procédures de fixation des droits est contredite par le fait que l'article 9 prévoit des comparaisons entre les valeurs normales moyennes pondérées et les transactions à l'exportation individuelles, en particulier à l'article 9.4 ii).¹⁵³

254. L'article 9.4 ii) concerne l'échantillonnage et est donc dénué de pertinence pour le présent différend, où l'échantillonnage n'est pas en cause.

255. Même si l'article 9.4 ii) de l'*Accord antidumping* est considéré comme la confirmation que les Membres pourraient appliquer un système de "droits variables" comme on l'appelle, aux termes duquel un droit pourrait être imposé si et dans la mesure où le prix d'une transaction à l'exportation est inférieure à une valeur normale *prospective*, le fait essentiel reste que la disposition fait référence à une valeur normale *prospective*. La disposition ne veut donc pas dire, et ne peut pas être considérée comme voulant dire, que pour la fixation des droits antidumping *définitifs*, sur la base des marges de

¹⁵⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Bois de construction résineux V*, paragraphes 93 ("... y compris évidemment à l'article 2.4.2 ...") et 99 ("... En outre, conformément à l'article VI:2 du GATT de 1994 et à l'article 9.2 de l'*Accord antidumping*, un droit antidumping ne peut être perçu que sur un produit faisant l'objet d'un dumping. À toutes ces fins, le produit visé par l'enquête est traité dans son ensemble ...").

¹⁵¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 121.

¹⁵² Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 7.364.

¹⁵³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 124.

dumping *réelles* (contemporaines) établies par exportateur, les disciplines fondamentales régissant le calcul d'une marge de dumping, énoncées à l'article VI du *GATT de 1994* et à l'article 2 de l'*Accord antidumping*, ne s'appliquent plus. Le recouvrement des droits antidumping sur la base des valeurs normales *prospectives* n'est qu'une étape intermédiaire du recouvrement, puisque le montant final des droits antidumping à acquitter doit être déterminé au titre de l'article 9.3.1 et être "remboursé, sur demande, dans les moindres délais" au titre de l'article 9.3.2. Les Membres doivent s'assurer de respecter les obligations énoncées à l'article 9.3, en particulier lorsque le "montant du droit antidumping sera fixé sur une base prospective"; et il n'y a rien dans l'article 9.4 qui décharge les autorités des obligations énoncées à l'article 9.3, y compris les articles 9.3.1 et 9.3.2. En somme, la possibilité que les Membres utilisent un système de droits variables tel que celui mentionné à l'article 9.4 ii), sur la base d'une valeur normale *prospective*, n'apporte aucun appui à la position des États-Unis.

256. Les États-Unis font ensuite valoir que "le calcul des droits antidumping déterminé par transaction dans les réexamens aux fins de la fixation des droits a été jugé compatible avec l'Accord antidumping"¹⁵⁴ et ils font de nouveau référence au rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille* à cet égard.

257. Toutefois, dans l'affaire *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, le Groupe spécial n'a jamais dit que le calcul des droits antidumping déterminé par transaction dans les réexamens aux fins de la fixation des droits était compatible avec l'*Accord antidumping*. Dans cette affaire, la question s'est posée de savoir si le fait que les droits antidumping étaient recouverts par rapport à une marge de dumping établie au moment du recouvrement était compatible avec l'*Accord antidumping*. Le Groupe spécial a conclu que l'imposition de droits variables était compatible avec l'*Accord antidumping*, faisant entre autres référence à l'article 9.4 ii) de l'*Accord antidumping* qui, selon le Groupe spécial, "décrit l'utilisation des droits antidumping variables, qui sont calculés sur la base d'une comparaison entre le prix à l'exportation effectif (c'est-à-dire au moment du recouvrement) et une valeur normale prospective".¹⁵⁵ Toutefois, le Groupe spécial précise clairement qu'"un système de droits variables correctement conçu comporterait un mécanisme de remboursement compatible avec l'article 9.3.2".¹⁵⁶ De plus, le Groupe spécial a expressément noté qu'il n'examinait pas la question de savoir si les droits antidumping effectivement recouverts par les autorités argentines dépassaient la marge de dumping (en vigueur au moment du recouvrement du droit) puisque le Brésil n'a pas présenté cette allégation au Groupe spécial.¹⁵⁷ Il a donc admis que l'une des questions était de savoir si des droits antidumping variables pouvaient être perçus, c'est-à-dire par transaction, et qu'une autre question était celle de savoir si ces droits antidumping ne dépassaient pas la marge de dumping pertinente.

258. Les États-Unis estiment en outre que "l'obligation énoncée à l'article 9.3 de fixer des droits antidumping qui ne dépassent pas la marge de dumping s'applique de la même manière au niveau des transactions individuelles".¹⁵⁸ Ils citent diverses constatations de groupes spéciaux dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* à l'appui de leur affirmation voulant que dans une procédure de fixation des droits, l'expression "marge de dumping" puisse être interprétée comme s'appliquant spécifiquement par transaction.¹⁵⁹

¹⁵⁴ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 126.

¹⁵⁵ Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 7.359.

¹⁵⁶ Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 7.362.

¹⁵⁷ Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, paragraphe 7.364.

¹⁵⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 127.

¹⁵⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 129 à 132.

259. Toutefois, cette affirmation est contredite par le texte et le contexte de l'*Accord antidumping*. L'article 6.10 de l'*Accord antidumping* fournit un contexte pertinent pour l'interprétation de l'expression "marge de dumping". Il dispose qu'"[e]n règle générale, les autorités détermineront une marge de dumping individuelle pour chaque exportateur connu ou producteur concerné du produit visé par l'enquête". Au titre de l'article 6.10, les marges de dumping pour un produit doivent donc être établies pour les exportateurs ou les producteurs étrangers. Le texte de l'article 6.10 ne restreint pas l'application de cette règle aux enquêtes initiales et il est donc pertinent pour les procédures de fixation des droits régies par l'article 9.3 de l'*Accord antidumping* et l'article VI:2 du *GATT de 1994*. Ainsi que l'a noté l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*:

Nous notons que dans l'affaire *Mexique – Mesures antidumping visant le riz*, l'Organe d'appel a confirmé que l'expression "marge de dumping" figurant dans l'*Accord antidumping* faisait en général référence aux marges de dumping pour les exportateurs ou les producteurs étrangers.²³⁰ Il a fait cette observation à propos de l'interprétation de l'expression "marge de dumping" figurant à l'article 5.8 de l'*Accord antidumping*. Il a aussi fait référence à un précédent rapport, sur l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, où il avait indiqué, dans le contexte de l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping*, que l'expression "marge de dumping" "désignait la marge de dumping individuelle établie pour chacun des exportateurs et producteurs du produit visé par l'enquête qui avaient été soumis à enquête, pour ce produit particulier". Dans l'affaire *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, l'Organe d'appel a déclaré, dans le contexte des réexamens à l'extinction au titre de l'article 11.3 de l'*Accord antidumping*, que si les autorités chargées de l'enquête "choisi[ssaient] de s'appuyer sur des marges de dumping pour établir leur détermination ..., le calcul de ces marges [devait] être conforme aux disciplines énoncées à l'article 2.4".²³² Il a fait observer, dans l'affaire *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion*, qu'il n'y avait "pas d'autres dispositions dans l'*Accord antidumping* en vertu desquelles les Membres [pouvaient] calculer des marges de dumping". Il a indiqué clairement, dans l'affaire *États-Unis – Acier laminé à chaud*, dans le contexte de l'article 2.4.2, que l'expression "marge de dumping" désignait les marges de dumping pour les exportateurs et les producteurs étrangers. Par conséquent, les constatations de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion* signifient que les marges de dumping qui pourraient être établies dans un réexamen à l'extinction au titre de l'article 11.3 sont des marges de dumping pour les exportateurs ou les producteurs étrangers. Établir des marges de dumping pour les exportateurs ou les producteurs étrangers est compatible avec la notion de dumping, qui a été conçue pour contrer le comportement du producteur étranger ou de l'exportateur en matière de fixation des prix. En fait, c'est l'exportateur, et non l'importateur, qui se livre à des pratiques entraînant des situations de dumping. Pour toutes ces raisons, en application de l'article 9.3 de l'*Accord antidumping* et de l'article VI:2 du *GATT de 1994*, les marges de dumping sont établies pour les producteurs étrangers ou les exportateurs.¹⁶⁰

260. En disant que "le montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2", l'article 9.3 établit une prescription concernant le montant des droits antidumping fixés.¹⁶¹ Toutefois, il ne prescrit aucune méthode spécifique suivant laquelle les droits devraient être fixés. En particulier, il n'est pas suggéré que le droit antidumping définitif ne peut pas être fixé spécifiquement par transaction ou par importateur. Cependant, en tout état de cause, le droit

¹⁶⁰ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphe 129.

¹⁶¹ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, paragraphe 130.

antidumping ne peut pas dépasser la marge de dumping déterminée selon l'article 2. Ainsi que l'a expliqué l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*:

Dans n'importe quel système de fixation des droits, la marge de dumping établie selon l'article 2 fait office de plafond s'agissant du montant des droits antidumping qui pourraient être recouverts en ce qui concerne les ventes effectuées par un exportateur. Dans la mesure où les droits sont acquittés par un importateur, celui-ci a la possibilité de réclamer un remboursement si ce plafond est dépassé. De même, dans le cadre de leur système rétrospectif de recouvrement des droits, les États-Unis ont toute latitude pour fixer le montant des droits à acquitter spécifiquement par transaction, mais le montant total des droits antidumping perçus ne doit pas dépasser les marges de dumping des exportateurs ou des producteurs étrangers.¹⁶²

261. Les États-Unis allèguent en outre qu'une approche de l'article 9.3 de l'*Accord antidumping* axée sur les exportateurs est déraisonnable du fait que les importateurs pour lesquels le montant du dumping est le plus élevé auront un avantage sur leurs concurrents qui importent à des prix correspondant à la juste valeur parce qu'ils tireront profit des compensations qui résultent des importations à des prix justes de leurs concurrents. Cet argument repose sur une faille très évidente: les exportateurs peuvent pratiquer le dumping (c'est-à-dire établir une discrimination entre la valeur normale et le prix à l'exportation); les importateurs ne le peuvent pas. Par conséquent, il ne peut être calculé de marges de dumping que pour les exportateurs. Si la marge de dumping d'un exportateur est nulle, il se pourrait que cette marge soit constituée de l'agrégation des transactions avec deux importateurs dont le montant du dumping du premier est de 5 et celui du deuxième de -5. Dans cette situation, aucun droit ne peut être recouvert du premier importateur parce que l'exportateur n'a pas pratiqué le dumping.

262. Les États-Unis font en outre référence à l'article 9.4 ii) à l'appui de leur affirmation selon laquelle dans un système prospectif, le montant des droits antidumping à acquitter est déterminé au moment de l'importation sur la base d'une comparaison entre les prix des transactions à l'exportation prises individuellement et la valeur normale prospective. Selon les États-Unis, si, dans un système de la valeur normale prospective, des transactions à l'exportation individuelles effectuées à des prix inférieurs à la valeur normale peuvent donner lieu à un montant des droits antidumping à acquitter, que les prix d'autres transactions à l'exportation dépassent ou non la valeur normale, il n'y a pas de raison pour que le montant des droits antidumping à acquitter ne puisse pas être fixé de manière semblable sur la base des prix à l'exportation inférieurs à la valeur normale dans les systèmes rétrospectifs.¹⁶³

263. Cet argument n'est pas convaincant. Sur le plan des principes, dans n'importe quel système de fixation des droits, la marge de dumping établie selon l'article 2 fait office de plafond s'agissant du montant des droits antidumping qui pourraient être recouverts en ce qui concerne les ventes effectuées par un exportateur. Dans la mesure où les droits sont acquittés par un importateur, celui-ci a la possibilité de réclamer un remboursement si ce plafond est dépassé. Le recouvrement des droits antidumping sur la base des valeurs normales *prospectives* ne représente qu'une étape intermédiaire du recouvrement, puisque le montant final des droits antidumping à acquitter doit être déterminé et être "remboursé, sur demande, dans les moindres délais" au titre de l'article 9.3.2 de l'*Accord antidumping*. De même, dans le cadre de leur système rétrospectif de recouvrement des droits, les États-Unis ont toute latitude pour fixer le montant des droits à acquitter spécifiquement par transaction, mais le

¹⁶² Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphe 162.

¹⁶³ Première communication des États-Unis, paragraphe 139.

montant total des droits antidumping perçus ne doit pas dépasser les marges de dumping des exportateurs ou des producteurs étrangers.¹⁶⁴

264. Enfin, les États-Unis affirment que les dispositions de l'article 2.4.2 s'appliquent pour déterminer l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête et ne s'appliquent pas aux procédures au titre de l'article 9.3.¹⁶⁵ Autrement dit, les États-Unis se considèrent liés par les méthodes mentionnées à l'article 2.4.2 de l'*Accord antidumping* pour calculer les taux des droits initiaux (et établir les dépôts en espèces en conséquence), mais pour calculer les droits à recouvrer dans une procédure de fixation des droits au titre de l'article 9.3, ils peuvent utiliser n'importe quelle méthode. Une fois de plus, les Communautés européennes notent que l'interprétation suggérée par les États-Unis est carrément incompatible avec tous les éléments des règles convenues d'interprétation de la Convention de Vienne. Les dispositions pertinentes de l'*Accord antidumping* ne peuvent pas être interprétées de telle sorte que l'autorité chargée de l'enquête serait entièrement libre de décider du montant des droits à recouvrer.

3. Réexamens à l'extinction

265. Dans leur première communication écrite, le seul moyen de défense des États-Unis contre les allégations des Communautés européennes concernant les réexamens à l'extinction est que "les CE n'ont pas démontré qu'un calcul effectué selon leur approche se traduirait par des marges de dumping nulles ou *de minimis* dans les affaires citées, ce qui entraînerait la révocation de l'ordonnance".¹⁶⁶

266. Les Communautés européennes estiment que dans la mesure où il a été démontré que les mesures concernées étaient incompatibles avec les règles de l'OMC, elles sont habilitées à obtenir une constatation à cet égard et une recommandation demandant aux États-Unis de mettre leurs mesures en conformité. L'argument avancé par les États-Unis selon lequel il incombe aux Communautés européennes de démontrer que les réexamens à l'extinction en cause auraient produit un résultat différent si les marges de dumping avaient été calculées sans la réduction à zéro est donc dénué de pertinence. Il suffit de démontrer que les États-Unis ont utilisé une méthode qui rend systématiquement et inévitablement plus probable une constatation de dumping (ou des marges de dumping plus élevées).

267. En ce qui concerne les réexamens à l'extinction mentionnés dans l'annexe de la demande d'établissement d'un groupe spécial, les Communautés européennes ont estimé que les États-Unis ne s'étaient pas mis en conformité avec les obligations leur incombant au titre de l'*Accord antidumping* et du *GATT de 1994* en se fondant sur les marges de dumping calculées dans des procédures d'enquête antérieures à l'aide de la réduction à zéro et ce faisant, les États-Unis ont violé les articles 2.1, 2.4, 2.4.2, 11.1 et 11.3 de l'*Accord antidumping*.

IV. CONCLUSIONS

268. En conclusion, les Communautés européennes ont l'honneur de demander de nouveau au Groupe spécial de formuler les constatations et recommandations qu'elles ont demandé dans leur première communication écrite.

¹⁶⁴ Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, paragraphe 162.

¹⁶⁵ Addendum: Réponses des États-Unis aux questions posées par les CE, paragraphe 16.

¹⁶⁶ Première communication écrite des CE, paragraphe 154.

ANNEXE C-2

DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. INTRODUCTION	67
II. LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT FAIRE DROIT À LA DEMANDE DE DÉCISIONS PRÉLIMINAIRES PRÉSENTÉE PAR LES ÉTATS-UNIS.....	69
A. LA DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL PRÉSENTÉE PAR LES CE CONTENAIT DES MESURES QUI N'ÉTAIENT PAS INDIQUÉES DANS LEUR DEMANDE DE CONSULTATIONS	69
B. LES "18 MESURES" DES CE MANQUENT DE SPÉCIFICITÉ	71
C. LA DEMANDE PRÉSENTÉE PAR LES CE CONTENAIT DES MESURES QUI N'ÉTAIENT PAS FINALES AU MOMENT DE L'ÉTABLISSEMENT	75
III. LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT REJETER LES ARGUMENTS DES CE CONCERNANT LES MÉTHODES UTILISÉES DANS LES PROCÉDURES DE FIXATION DES DROITS.....	77
A. LES RÉEXAMENS AUX FINS DE LA FIXATION DES DROITS EFFECTUÉS PAR LES ÉTATS-UNIS SONT TYPIQUEMENT DIFFÉRENTS DES ENQUÊTES	77
B. LES CE N'ONT PAS ÉTABLI QUE L'ARTICLE 2.4.2 S'APPLIQUE EN DEHORS D'UNE ENQUÊTE	79
C. L'ARTICLE 9.3.1 NE PRESCRIT PAS UNE ANALYSE "AXÉE SUR L'EXPORTATEUR"	82
D. LA CONTESTATION DES CE EN CE QUI CONCERNE UNE MÉTHODE ASYMÉTRIQUE DE COMPARAISON SANS JUSTIFICATION NE RESSORT PAS DE LA DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL NI DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES CE	86
E. PARCE QUE LES MESURES CONTESTÉES SONT FONDÉES SUR UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE, LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT CONSTATER QU'ELLES SONT CONFORMES À L'ACCORD ANTIDUMPING.....	86
IV. LES CE ONT DÉFORMÉ L'HISTORIQUE DE LA NÉGOCIATION DE L'ACCORD ANTIDUMPING.....	86
V. CONCLUSION	95

RAPPORTS CITÉS

Titre abrégé	Citation complète
<i>Argentine – Mesures de sauvegarde concernant les chaussures (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Mesures de sauvegarde à l'importation de chaussures</i> , WT/DS121/R, adopté le 12 janvier 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS121/AB/R
<i>Argentine – Viande de volaille (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Argentine – Droits antidumping définitifs visant la viande de volaille en provenance du Brésil</i> , WT/DS241/R, adopté le 19 mai 2003
<i>Brésil – Aéronefs (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Brésil – Programme de financement des exportations pour les aéronefs</i> , WT/DS46/AB/R, adopté le 20 août 1999
<i>CE – Cassettes audio</i>	Rapport du Groupe spécial du GATT <i>CE – Droits antidumping sur les bandes audio en cassettes originaires du Japon</i> , ADP/136, distribué le 28 avril 1995 (non adopté)
<i>CE – Fils de coton</i>	Rapport du Groupe spécial du GATT <i>CE – Imposition de droits antidumping sur les fils de coton en provenance du Brésil</i> , ADP/137, adopté le 30 octobre 1995
<i>CE – Linge de lit (article 21:5) (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Communautés européennes – Droits antidumping sur les importations de linge de lit en coton en provenance d'Inde – Recours de l'Inde à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS141/AB/RW, adopté le 24 avril 2003
<i>Chili – Système de fourchettes de prix (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliqués à certains produits agricoles</i> , WT/DS207/R, adopté le 23 octobre 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS207/AB/R
<i>États-Unis – Acier au carbone (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Acier au carbone</i> , WT/DS213/R et Corr.1, adopté le 19 décembre 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS213/AB/R et Corr.1
<i>États-Unis – Acier au carbone (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance d'Allemagne</i> , WT/DS213/AB/R et Corr.1, adopté le 19 décembre 2002
<i>États-Unis – Certains produits en provenance des CE (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Mesures à l'importation de certains produits en provenance des Communautés européennes</i> , WT/DS165/AB/R, adopté le 10 janvier 2001
<i>États-Unis – Dumping concernant le bois de construction résineux (article 21:5) (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Détermination finale de l'existence d'un dumping concernant les bois d'œuvre résineux en provenance du Canada – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémoire d'accord sur le règlement des différends</i> , WT/DS264/RW, adopté le 1 ^{er} septembre 2006, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS264/AB/RW
<i>États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Lois, réglementations et méthode de calcul des marges de dumping</i> , WT/DS294/R, adopté le 9 mai 2006, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS294/AB/R
<i>États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures relatives à la réduction à zéro et aux réexamens à l'extinction</i> , WT/DS322/R, adopté le 23 janvier 2007, modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS322/AB/R
<i>États-Unis – Réduction à zéro (Mexique) (Groupe spécial)</i>	Rapport du Groupe spécial <i>États-Unis – Mesures antidumping finales visant l'acier inoxydable en provenance du Mexique</i> , WT/DS344/R, distribué aux Membres de l'OMC le 20 décembre 2007 (en appel)

Titre abrégé	Citation complète
<i>États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>États-Unis – Réexamen à l'extinction des droits antidumping appliqués aux produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance du Japon</i> , WT/DS244/AB/R, adopté le 9 janvier 2004
<i>Guatemala – Ciment I (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Guatemala – Enquête antidumping concernant le ciment Portland en provenance du Mexique</i> , WT/DS60/AB/R, adopté le 25 novembre 1998
<i>Japon – Pellicules</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Japon – Mesures affectant les pellicules et papiers photographiques destinés aux consommateurs</i> , WT/DS44/R, adopté le 22 avril 1998
<i>Mexique – Riz (Organe d'appel)</i>	Rapport de l'Organe d'appel <i>Mexique – Mesures antidumping définitives visant la viande de bœuf et le riz; plainte concernant le riz</i> , WT/DS295/AB/R, adopté le 20 décembre 2005
<i>Mexique – SHTF</i>	Rapport du Groupe spécial <i>Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis</i> , WT/DS132/R, adopté le 24 février 2000

I. INTRODUCTION

1. En l'espèce, les Communautés européennes ("CE") ont demandé au présent Groupe spécial d'inclure une obligation dans l'*Accord sur la mise en œuvre de l'article VI de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("Accord antidumping") et dans l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994") malgré l'absence de toute base textuelle justifiant l'obligation que les CE proposent. Les CE voudraient aussi que le Groupe spécial considère comme contraignants les rapports de l'Organe d'appel constatant que la "réduction à zéro" est incompatible dans certains contextes avec les accords visés, malgré l'absence du *stare decisis* dans le système de règlement des différends de l'OMC. Les CE vont jusqu'à faire valoir que l'article XVI:4 de l'*Accord instituant l'Organisation mondiale du commerce* ("Accord sur l'OMC") impose aux États-Unis une sorte d'obligation internationale permanente de supprimer la "réduction à zéro".

2. Les CE, tout en utilisant des termes comme "bonne foi", présentent au Groupe spécial une version extrêmement inexacte de l'historique de la négociation de l'Accord antidumping, comme on le verra plus en détail ci-après. En particulier, non seulement les CE n'ont jamais approuvé les propositions présentées dans le cadre du Cycle d'Uruguay qui auraient limité ou supprimé la réduction à zéro, mais elles ont compté parmi les participants aux négociations qui ont justifié l'utilisation de la réduction à zéro en invoquant des dispositions similaires à celles du Code du Tokyo Round et qui ont continué de l'utiliser après l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC. De fait, les CE ont défendu le recours à la réduction à zéro dans le cadre de l'OMC dans l'affaire *Linge de lit*. Les États-Unis ne savent pas ce qui les dérange le plus entre le fait que les CE ont présenté en connaissance de cause cet historique erroné de la négociation et le fait qu'elles ne se sont pas donné la peine de vérifier le véritable historique avant d'exposer leurs vues au Groupe spécial. Loin d'être une interprétation "unilatérale" de l'Accord antidumping¹, l'interprétation dénigrée par les CE est celle qu'elles ont elles-mêmes présentée et préconisée.

3. Les États-Unis ont demandé au présent Groupe spécial de rester fidèle à son obligation au titre de l'article 11 du *Mémoire d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* ("Mémoire d'accord"), qui demande à chaque groupe spécial de procéder à sa propre évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits, de l'applicabilité des dispositions des accords visés pertinents et de la conformité des faits avec ces dispositions. En outre, les États-Unis ont souligné qu'en vertu des articles 3:2 et 19:2 du *Mémoire d'accord*, un groupe spécial ne peut pas accroître ou diminuer les droits et obligations énoncés dans les accords visés. L'acceptation de l'interprétation des CE relative à l'Accord antidumping, au GATT de 1994 et à l'Accord sur l'OMC accroîtrait indûment les obligations des États-Unis en vertu des accords visés. Cela aurait pour effet de compromettre la sécurité et la prévisibilité mêmes du régime commercial multilatéral que le système de règlement des différends de l'OMC vise à préserver.

4. Les États-Unis sont certains que le Groupe spécial procédera à une évaluation objective de la question dont il est saisi, et qu'il constatera qu'il n'existe aucune obligation générale d'accorder des compensations pour les transactions ne faisant pas l'objet d'un dumping dans les réexamens aux fins de la fixation des droits. Nous estimons que le Groupe spécial devrait estimer convaincant le raisonnement des groupes spéciaux dans quatre autres différends – *États-Unis – Réduction à zéro (CE)*, *États-Unis – Dumping concernant le bois de construction résineux (article 21:5)*, *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* et *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)* – ces groupes spéciaux ayant tous procédé à une évaluation objective comme il est prescrit à l'article 11 et constaté que la "réduction à zéro" n'était pas incompatible avec les accords visés en dehors du contexte des comparaisons moyenne pondérée à moyenne pondérée dans les enquêtes.

¹ Déclaration liminaire des CE à la première réunion de fond avec les parties, paragraphe 14 ("première déclaration liminaire des CE").

5. Dans la présente réfutation, les États-Unis répondent d'abord aux arguments des CE à l'encontre de la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis. Comme le montrent les États-Unis, les CE ont ajouté 14 mesures à leur demande d'établissement d'un groupe spécial, qui n'étaient pas indiquées dans leur demande de consultations. En vertu des articles 4 et 6 du Mémoire d'accord, ces mesures ne peuvent pas relever du mandat du Groupe spécial. La tentative des CE d'invoquer des rapports antérieurs de l'Organe d'appel ne peut pas étayer leur position selon laquelle elles étaient en droit d'ajouter 14 nouvelles mesures à leur demande d'établissement d'un groupe spécial.

6. Les États-Unis examinent également la tentative des CE d'inclure 18 mesures, qui sont indiquées comme étant l'application ou le maintien en application de droits antidumping dans 18 affaires énumérées dans l'annexe de leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Ces mesures alléguées ont fait l'objet d'un large débat à la première réunion avec le Groupe spécial. Comme les États-Unis l'expliquent, les CE n'ont pas indiqué spécifiquement ces 18 "mesures" comme il est prescrit à l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Les CE essaient d'inclure des procédures ultérieures mal définies qui n'ont pas été indiquées dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial et qui n'existaient pas au moment de cette demande. Elles souhaiteraient maintenant que le Groupe spécial traite les droits dans les 18 affaires comme une sorte de mesure autonome, dissociée des déterminations correspondantes. Cette approche est incompatible avec l'obligation d'indiquer les mesures spécifiques en cause.

7. Les États-Unis font aussi objection à la contestation des CE relative à quatre mesures préliminaires. En vertu de l'article 17.4 de l'Accord antidumping, c'est seulement dans le cas où "les autorités compétentes ont pris des mesures de caractère final" que ces mesures peuvent être portées devant un groupe spécial. Les CE allèguent que le Groupe spécial devrait admettre ces mesures préliminaires, même si elles n'ont pas démontré que l'exception prévue à l'article 17.4 s'applique en l'espèce. En fait, les CE demandent au Groupe spécial de tenir compte des soi-disant "circonstances spécifiques" de la présente affaire qui ne sont pas contenues dans l'Accord antidumping ni ailleurs dans les accords visés.

8. Les États-Unis examinent aussi plusieurs arguments présentés par les CE dans leur première communication écrite, à la première réunion de fond avec les parties, et dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial concernant les méthodes utilisées dans les procédures de fixation des droits. À la réunion avec le Groupe spécial, les CE semblaient s'attacher presque uniquement à leur argument erroné selon lequel l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping s'applique en dehors du contexte des enquêtes. Dans la présente communication, les États-Unis démontrent que, sur la base de l'application des règles coutumières d'interprétation des traités, l'expression "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête" à l'article 2.4.2 est liée de façon inextricable et unique aux enquêtes au titre de l'article 5 visant à déterminer "l'existence, le degré et l'effet" d'un dumping. Les États-Unis réfutent en outre l'affirmation des CE selon laquelle l'article 9.3.1 de l'Accord antidumping prescrit une analyse axée sur l'exportateur, et ils montrent que le résultat peu souhaitable d'une telle prescription serait de récompenser les importateurs effectuant les transactions dans lesquelles les prix sont les moins élevés par rapport à la valeur normale. Enfin, les États-Unis démontrent qu'il n'est pas du tout évident que les CE aient formulé une allégation à l'encontre de la prétendue utilisation de la "troisième méthode" prévue à l'article 2.4.2 dans les réexamens aux fins de la fixation des droits.

II. LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT FAIRE DROIT À LA DEMANDE DE DÉCISIONS PRÉLIMINAIRES PRÉSENTÉE PAR LES ÉTATS-UNIS

A. LA DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL PRÉSENTÉE PAR LES CE CONTENAIT DES MESURES QUI N'ÉTAIENT PAS INDIQUÉES DANS LEUR DEMANDE DE CONSULTATIONS

9. Les États-Unis s'opposent à ce que les CE ajoutent, dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, des mesures qui n'étaient pas contenues dans leur demande de consultations. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur première communication écrite et à la première réunion avec le Groupe spécial, une mesure ne peut pas relever du mandat d'un groupe spécial à moins d'avoir été d'abord indiquée dans la demande de consultations.² En vertu de l'article 7:1 du Mémorandum d'accord, le mandat d'un groupe spécial est basé sur la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par la partie plaignante. L'article 6:2 du Mémorandum d'accord, quant à lui, dispose qu'une demande d'établissement d'un groupe spécial doit "indiquer[...] *les mesures spécifiques en cause*" dans un différend.³ Toutefois, en vertu de l'article 4:7 du Mémorandum d'accord, un Membre ne peut demander l'établissement d'un groupe spécial que pour une mesure dont le processus de consultations a été mené à bien. Enfin, l'article 4:4 du Mémorandum d'accord exige que la demande de consultations contienne les raisons de la demande, "[y compris] une indication des *mesures en cause*".⁴ Il y a donc une progression évidente depuis la demande de consultations jusqu'à la demande d'établissement d'un groupe spécial, et les mesures non indiquées dans la demande de consultations, mais indiquées ultérieurement dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, ne peuvent pas relever à bon droit du mandat du Groupe spécial.⁵

10. Les CE voudraient que le présent Groupe spécial applique des critères juridiques qui ne sont pas énoncés dans le Mémorandum d'accord. Les CE affirment qu'il n'est pas nécessaire que les mesures figurant dans la demande d'établissement d'un groupe spécial soient indiquées dans la demande de consultations, pour autant qu'elles "concernent essentiellement la même question" ou "se rapportent à la même question" que celles qui sont indiquées dans la demande de consultations.⁶ Par ailleurs, sous réserve que les mesures supplémentaires aient un "lien direct" avec les mesures figurant dans la demande de consultations, les CE allèguent qu'elles sont soumises à bon droit au Groupe spécial.⁷ L'interprétation des CE ne tient aucun compte du texte des articles 4 et 6 du Mémorandum d'accord – le mandat d'un groupe spécial ne peut pas inclure des mesures qui n'ont pas fait l'objet d'une demande de consultations – et elle devrait être rejetée.

² Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 47 à 65; déclaration liminaire des États-Unis à la première réunion de fond avec les parties, paragraphes 13 à 18 ("première déclaration liminaire des États-Unis").

³ Pas d'italique dans l'original.

⁴ Pas d'italique dans l'original.

⁵ L'Accord antidumping impose des prescriptions parallèles à l'article 17.3 à 17.5. Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 56 à 58.

⁶ Réponse des CE à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, paragraphes 17, 21, 22, 24, 29 ("Réponse des CE"). Les CE ne comprennent pas ce que signifie le terme "question" aux fins du règlement des différends. L'Organe d'appel a indiqué que la "question" consiste en deux éléments: "les *mesures spécifiques en cause* et le *fondement juridique de la plainte* (ou les *allégations*)". *Guatemala – Ciment I (Organe d'appel)*, paragraphe 72. Toutefois, les CE décrivent la "question" aux fins de leur critère juridique comme étant "l'application des méthodes de réduction à zéro pour calculer les marges de dumping dans les procédures antidumping spécifiques concernant un produit particulier originaire d'un pays spécifique". Réponse des CE, paragraphe 17. Cela n'est pas la "question". La définition des CE ne comprend pas les mesures spécifiques et ne tient pas compte non plus du fondement juridique de la plainte. En bref, les CE voudraient aussi que le Groupe spécial applique un critère fondé sur une vue erronée de ce qu'est la "question".

⁷ Réponse des CE, paragraphes 25, 29.

11. En l'espèce, les CE ont ajouté 14 nouvelles procédures, ainsi qu'une référence imprécise à l'application et au maintien en application de droits antidumping dans 18 affaires, à leur demande d'établissement d'un groupe spécial.⁸ Ces mesures n'ont été indiquées nulle part dans leur demande de consultations, et conformément aux articles 4 et 6 du Mémoire d'accord, elles ne relèvent pas du mandat du présent Groupe spécial. Cette constatation est étayée par celle de l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*, qui est convenu que la portée des mesures faisant l'objet de l'établissement d'un groupe spécial est définie par la demande de consultations, et que des mesures nouvelles et juridiquement distinctes ne peuvent pas être ajoutées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.⁹

12. Les CE s'appuient de façon erronée sur le rapport de l'Organe d'appel *Brésil – Aéronefs*, qui ne concerne pas la même question que celle portée devant le présent Groupe spécial.¹⁰ Dans cette affaire, l'Organe d'appel a examiné si certains instruments réglementaires concernant le programme de subventions à l'exportation pour les aéronefs régionaux brésiliens (PROEX) étaient soumis à bon droit au Groupe spécial.¹¹ Le Canada avait inclus de nouvelles mesures réglementaires au titre du PROEX dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, mais non dans sa demande de consultations. L'Organe d'appel a constaté que les nouvelles réglementations "n'[avaient] pas modifié l'essence" des subventions à l'exportation qui étaient en cause dans le différend et incluses dans la demande de consultations, et qu'elles étaient donc soumises à bon droit au Groupe spécial.¹²

13. La question essentielle en l'espèce est de savoir si les mesures ajoutées à la demande d'établissement d'un groupe spécial sont en substance les mêmes mesures que celles qui ont été indiquées dans la demande de consultations. Dans l'affaire *Brésil – Aéronefs*, les nouveaux instruments réglementaires étaient simplement des remises en vigueur périodiques de mesures identiques qui avaient été spécifiées dans une demande de consultations dans le cadre de la contestation par le Canada des versements au titre de ces mesures. Toutefois, dans le présent différend, les CE ont indiqué dans leur demande de consultations des mesures antidumping séparées qui sont juridiquement distinctes selon la législation des États-Unis, et elles ont ajouté des mesures antidumping nouvelles et juridiquement distinctes dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Les quatre nouvelles déterminations dans le cadre de réexamens administratifs et les dix nouvelles déterminations dans le cadre de réexamens à l'extinction, même si elles concernent la même marchandise visée que les mesures mentionnées dans la demande de consultations, ont résulté de procédures totalement différentes de celles qui ont été indiquées dans la demande de consultations. Chacune d'elles concerne des périodes différentes, et des calculs différents utilisant des renseignements et des données différents. Les résultats d'un réexamen administratif ne s'appliquent pas aux importations d'une marchandise visée dans un autre réexamen administratif. En outre, un réexamen à l'extinction aboutit à une détermination sur la question de savoir si une ordonnance antidumping devrait être abrogée à l'avenir, et il n'affecte pas les résultats d'un réexamen administratif, qui est mené indépendamment d'un réexamen à l'extinction. La référence des CE au "maintien en application ou [à] l'application" de droits antidumping dans 18 affaires est apparue aussi pour la première fois dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, et elle est juridiquement distincte de la contestation différente concernant la "méthode de réduction à zéro" telle qu'elle est appliquée dans les procédures antidumping distinctes qui ont été indiquées dans la demande de consultations. Aucune des nouvelles "mesures" ne peut être considérée comme une simple "remise en vigueur" de mesures identiques indiquées dans la demande de consultations, comme dans l'affaire *Brésil – Aéronefs*.

⁸ Une liste spécifique des nouvelles "mesures" figure dans la première communication écrite des États-Unis, aux paragraphes 49 et 50.

⁹ *États-Unis – Certains produits en provenance des CE (Organe d'appel)*, paragraphes 70, 82.

¹⁰ Réponse des CE, paragraphes 18 et 19.

¹¹ *Brésil – Aéronefs (Organe d'appel)*, paragraphes 127 à 129.

¹² *Brésil – Aéronefs (Organe d'appel)*, paragraphe 132.

14. Les CE invoquent également le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Mexique – Riz* pour étayer leur vue selon laquelle il n'est "pas nécessaire qu'il y ait identité des mesures spécifiques ayant fait l'objet de la demande de consultations et de celles faisant l'objet de la demande d'établissement d'un groupe spécial, à condition qu'elles concernent essentiellement la même question".¹³ Toutefois, dans l'affaire *Mexique – Riz*, la question était de savoir si les dispositions des accords visés que les États-Unis ajoutaient à leurs allégations à l'encontre du Mexique dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial relevaient du mandat du Groupe spécial.¹⁴ En l'espèce, les CE n'ont pas renforcé le *fondement juridique* de leur plainte; par contre, elles ont élargi les *mesures* en cause qui ont été indiquées dans leur demande de consultations.

15. Les CE se fondent sur le rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix* pour étayer leur affirmation selon laquelle "l'inclusion de nouvelles mesures qui correspondent à une prorogation ou à une modification des mesures mentionnées précédemment dans la demande de consultations n'affecte pas la compatibilité de la demande d'établissement d'un groupe spécial avec les consultations menées entre les parties".¹⁵ Dans l'affaire *Chili – Système de fourchettes de prix*, le Chili a promulgué une disposition réglementaire qui prorogeait la période d'application d'une mesure de sauvegarde définitive. La prorogation n'était pas indiquée dans la demande de consultations. Le Groupe spécial, en examinant le texte de l'Accord sur les sauvegardes, a estimé que la prorogation n'était pas une mesure distincte mais une simple continuation dans le temps de la mesure de sauvegarde définitive qui avait été indiquée dans la demande de consultations. Le Groupe spécial a conclu que la mesure de sauvegarde prorogée relevait du mandat du Groupe spécial.¹⁶

16. L'invocation par les CE du rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix* est hors de propos. La contestation des CE ne se rapporte pas à une mesure de sauvegarde dont la "durée" a été prorogée. Dans leur demande de consultations, les CE ont mentionné explicitement des déterminations résultant d'enquêtes initiales, de réexamens administratifs et de réexamens à l'extinction. Elles ont mis l'accent sur les déterminations relatives aux diverses procédures dans lesquelles la "méthode de réduction à zéro" alléguée a été appliquée. Les CE ont ensuite essayé d'accroître le nombre de procédures en ajoutant dix nouvelles déterminations dans le cadre de réexamens à l'extinction, ainsi que quatre nouvelles déterminations dans le cadre de réexamens administratifs, à leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Chacune de ces mesures est séparée et juridiquement distincte et ne constitue pas une simple "prorogation" ou "modification" d'une autre détermination antidumping indiquée.

17. Les CE se sont appuyées sur la sémantique ("essentiellement la même question", "lien direct") et ont demandé au Groupe spécial de considérer des rapports de l'Organe d'appel et du Groupe spécial qui n'étaient pas leur position dans le présent différend. Toutefois, rien de ce que font les CE ne peut empêcher d'aboutir au résultat logique d'une analyse correcte en vertu des articles 4 et 6 du Mémoire d'accord: les procédures spécifiques indiquées pour la première fois dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les CE – à savoir 14 nouvelles déterminations antidumping et l'application ou le maintien en application de droits dans 18 affaires – ne peuvent pas relever à bon droit du mandat du Groupe spécial.

B. LES "18 MESURES" DES CE MANQUENT DE SPÉCIFICITÉ

18. En vertu de l'article 6:2, une demande d'établissement d'un groupe spécial doit indiquer les "*mesures spécifiques* en cause" dans le différend¹⁷, et le mandat d'un groupe spécial en vertu de

¹³ Réponse des CE, paragraphes 20 et 21.

¹⁴ *Mexique – Riz (Organe d'appel)*, paragraphe 133.

¹⁵ Réponse des CE, paragraphe 23.

¹⁶ *Chili – Système de fourchettes de prix (Groupe spécial)*, paragraphes 7.110 à 7.120.

¹⁷ Pas d'italique dans l'original.

l'article 7:1 est limité à ces mesures spécifiques. Dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, les CE ont indiqué en tant que "mesures" le "maintien en application ou l'application des droits antidumping spécifiques résultant des ordonnances antidumping énumérées de I à XVIII dans l'annexe de la présente demande, tels qu'ils ont été calculés ou sont maintenus en place à la suite du réexamen administratif le plus récent ou, selon le cas, de la procédure initiale ou de la procédure de réexamen pour changement de circonstances ou de réexamen à l'extinction". Les États-Unis s'élèvent contre le fait que les CE n'ont pas indiqué spécifiquement ces "18 mesures" comme il est prescrit à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord.¹⁸ Comme les États-Unis l'ont expliqué à la première réunion avec le Groupe spécial, ces "mesures" ont été la source d'une grande confusion¹⁹; armés des nouveaux éclaircissements que les CE ont tenté de formuler, nous souhaiterions expliquer pourquoi ces mesures ne satisfont pas à la prescription de spécificité et pourquoi elles ne relèvent pas du mandat du présent Groupe spécial.

19. Dans leur réponse, en date du 5 octobre, à la demande de décisions préliminaires présentée par les États-Unis, les CE ont admis la nature générale et indéterminée des 18 mesures lorsqu'elles ont indiqué que leur demande d'établissement d'un groupe spécial concernait toutes les "mesure[s] ultérieure[s]" adoptées par les États-Unis eu égard aux 18 mesures, et "toute modification ultérieure des mesures (c'est-à-dire des niveaux des droits)".²⁰ Dans leur réponse aux questions du Groupe spécial, les CE ont aussi affirmé que l'expression "maintien en application" s'applique aux "procédures ultérieures".²¹

20. En vertu du Mémorandum d'accord, de telles "mesures ultérieures", "procédures ultérieures" et "modifications ultérieures" ne peuvent pas faire l'objet du règlement des différends – entre autres, elles n'existaient pas au moment où le Groupe spécial a été établi.²² Chaque détermination qui établit une marge de dumping pour une période définie est distincte et séparée et, en vertu de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord, les CE doivent indiquer chacune de ces mesures dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.²³ Les CE essaient indûment d'inclure l'application ou le maintien en application de droits résultant de déterminations qui n'ont pas encore été établies – les CE admettent même que ces "mesures" ont "une vie perdurant indéfiniment à l'avenir".²⁴ Comme nous l'avons indiqué à la première réunion avec le Groupe spécial, les États-Unis ne peuvent pas déterminer quand ces déterminations ont été ou seront établies, quels calculs elles ont inclus ou incluront, quels taux de droits elles ont fixés ou fixeront, ni quelles entreprises elles ont visées ou viseront.²⁵

¹⁸ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 66 à 71; première déclaration liminaire des États-Unis, paragraphes 19 à 22; déclaration finale des États-Unis à la première réunion de fond avec les parties ("première déclaration finale des États-Unis"), paragraphes 7 à 15.

¹⁹ Première déclaration finale des États-Unis, paragraphes 7 à 15. Le Groupe spécial lui-même a demandé des éclaircissements sur la description des "18 mesures" indiquées par les CE dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Voir la question n° 1 du Groupe spécial. Les CE, contre toute logique, considèrent toujours les 18 mesures "plus simples à comprendre et à conceptualiser". Réponse des CE à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 13.

²⁰ Réponse des CE, paragraphes 47 et 48.

²¹ Réponse des CE à la question n° 1 b) du Groupe spécial, paragraphe 10. Les CE allèguent que les variations relatives à l'expression "application ou maintien en application" dans l'ensemble de leur première communication écrite "relève[nt] d'un souci de commodité", mais qu'elles "n'[ont] aucune incidence sur l'imposition légale à laquelle le Groupe spécial doit procéder". Toutefois, cette expression même, et toute variation y relative, sont liées à la façon dont les CE décrivent les 18 mesures et sont directement pertinentes en ce qui concerne la manière dont le Groupe spécial analyse la spécificité des mesures alléguées.

²² Première déclaration finale des États-Unis, paragraphe 9.

²³ Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 67.

²⁴ Réponse des CE à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 20.

²⁵ Première déclaration liminaire des États-Unis, paragraphe 21.

21. Les CE invoquent plusieurs rapports de l'Organe d'appel et de groupes spéciaux pour étayer leur argument selon lequel les "mesures ultérieures" sont soumises à bon droit au Groupe spécial.²⁶ Dans ces différends, une loi d'application générale, ou loi-cadre, a été indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial, et les règlements d'application ultérieurs promulgués après la demande d'établissement d'un groupe spécial ont été considérés comme relevant du mandat du Groupe spécial. Par exemple, dans l'affaire *Japon – Pellicules*, les États-Unis ont examiné diverses mesures pour la première fois dans leur communication écrite. Le Japon a formulé une objection au motif que ces mesures n'étaient pas indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis et que les États-Unis n'avaient donc pas respecté la prescription de spécificité énoncée à l'article 6:2 du Mémoire d'accord. Le Groupe spécial a constaté que les mesures ultérieures promulguées en vertu d'une loi-cadre qui était indiquée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial relevaient de son mandat. Il a considéré ces mesures comme étant "annexes" ou "si étroitement liées" à la loi d'application générale spécifiquement indiquée que l'on pouvait raisonnablement constater que la partie défenderesse avait été suffisamment informée de la portée des allégations.²⁷

22. Contrairement à l'affaire *Japon – Pellicules* et aux autres rapports, le présent différend ne concerne pas des règlements ultérieurs publiés en vertu d'une loi d'application générale. En fait, les CE demandent au présent Groupe spécial de considérer toutes les mesures antidumping ultérieures se rapportant à 18 affaires spécifiées. Or ces mesures ultérieures ne sont "annexes" ni "si étroitement liées" à aucune des procédures antidumping qui ont été indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. L'application ou le maintien en application de droits antidumping résulte de procédures juridiques distinctes qui aboutissent à une détermination finale. Chaque procédure, qu'il s'agisse d'une enquête initiale, d'un réexamen administratif ou d'un réexamen à l'extinction, concerne des périodes différentes, des importations différentes de marchandises, et des renseignements et données différents. La contestation par les CE de l'application ou du maintien en application de droits se rapportant à toutes les procédures ultérieures et non indiquées auparavant n'équivaut pas à une contestation de règlements promulgués en vertu du pouvoir général découlant d'une loi-cadre après qu'une demande d'établissement d'un groupe spécial a été présentée.

23. Les CE semblent aussi indiquer, comme elles l'ont fait à l'audience, que les 18 mesures visent l'application ou le maintien en application de la méthode de "réduction à zéro" dans 18 affaires. Les CE font observer au Groupe spécial que le terme "maintien" dans la description des 18 mesures "tient compte du fait que les États-Unis continuent d'utiliser la méthode de réduction à zéro dans les diverses procédures relatives aux 18 affaires antidumping".²⁸ Par ailleurs, les CE allèguent que "[l]es 18 mesures sont des exemples de l'application de la méthode de réduction à zéro".²⁹ Dans la mesure où les CE déclarent contester l'application ou le maintien en application de la réduction à zéro dans 18 affaires (formulation qui ne figure nulle part dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial), cette "mesure" manque de spécificité. Les CE ne peuvent pas faire une référence généralisée à l'application de la réduction à zéro dans 18 affaires définies d'une manière large sans indiquer les déterminations exactes dans lesquelles la "réduction à zéro" a été appliquée.

24. En réponse aux questions du Groupe spécial, les CE ont élargi leur description des 18 mesures. Elles parlent désormais de la notion de "droit en tant que mesure".³⁰ Selon les CE, les 18 mesures contiennent une méthode qui est "comme un virus ordinateur se reproduisant lui-même"³¹,

²⁶ Réponse des CE, paragraphes 37, 43 à 47.

²⁷ *Japon – Pellicules (Groupe spécial)*, paragraphes 10.8 à 10.14.

²⁸ Réponse des CE à la question n° 1 b) du Groupe spécial, paragraphe 10.

²⁹ Réponse des CE à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 20.

³⁰ Réponse des CE à la question n° 1 a) du Groupe spécial, paragraphe 7.

³¹ Réponse des CE à la question n° 1 a) du Groupe spécial, paragraphe 4.

et elles "ont une durée de vie plus longue, du moins potentiellement, que les 52 mesures".³² Par ailleurs, les CE font une analogie incorrecte entre les droits et "un programme de subventions en vertu de l'Accord SMC"³³, sans même expliquer la nature exacte de cette analogie.

25. L'analyse des 18 mesures par les CE, quand elle est définie de cette façon, n'appuie pas leur position. C'est un raisonnement totalement circulaire de la part des CE de suggérer qu'elles ont décrit les mesures avec spécificité parce qu'elles affirment que les "droits" sont des "mesures". En premier lieu, le fait de répéter les termes de l'Accord antidumping (comme le font les CE aux paragraphes 2 et 3 de leur réponse) n'indique aucunement au Groupe spécial quelles sont spécifiquement les mesures contestées par les CE *dans le présent différend*. En outre, les CE ne tiennent pas compte du fait que, pour toute importation donnée, le droit antidumping fixé dépend d'une détermination administrative correspondante particulière, qu'il s'agisse d'une enquête initiale, d'un réexamen aux fins de la fixation des droits, d'un réexamen lié à de nouveaux exportateurs ou d'un réexamen pour changement de circonstances, tandis que le maintien de ce droit dépend d'un réexamen à l'extinction correspondant.³⁴ Les CE doivent indiquer la détermination spécifique aboutissant à l'application ou au maintien en application dans un cas particulier d'un droit antidumping, et elles ne peuvent pas simplement parler de "droit" d'une manière générale et dissociée.

26. La description faite par les CE semble aussi démontrer ce que les CE ont affirmé à la première réunion avec le Groupe spécial – à savoir que les 18 mesures sont en quelque sorte des mesures "tel qu'appliqué/en tant que tel".³⁵ En considérant qu'un droit est équivalent à un programme de subventions, les CE semblent penser qu'elles peuvent contester "en tant que tel" un droit résultant de l'application de la "réduction à zéro". Il est difficile de comprendre comment les CE ont pu formuler une allégation "en tant que tel" alors qu'elles ont défini la mesure comme étant "*l'application* ou le maintien en *application*" de droits antidumping. En outre, les CE ont déclaré explicitement qu'elles avaient décidé de ne pas présenter d'allégation "en tant que tel" dans le présent différend.³⁶ Les États-Unis ne savent toujours pas si les CE essaient de formuler des allégations "en tant que tel".

27. Apparemment, les CE ne cherchent pas à contester des mesures particulières, mais plutôt à amener le Groupe spécial à se prononcer de façon générale et globale sur l'avenir et la "réduction à zéro", indépendamment de la question de savoir si cette déclaration s'appliquerait aux mesures réelles qui existaient au moment de la demande de consultations ou même au moment où le Groupe spécial a établi ses constatations.³⁷ Les CE ne peuvent pas ignorer la prescription de spécificité énoncée à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord et définir les "mesures" de façon à inclure des déterminations antidumping futures indéterminées.³⁸ Le Groupe spécial devrait rejeter la tentative des CE d'élargir le champ d'application de la présente procédure au-delà de ce qui est admissible en vertu du Mémorandum d'accord.

³² Réponse des CE à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 17; voir aussi la réponse des CE à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 13; la réponse des CE à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 20; la réponse des CE à la question n° 5 b) du Groupe spécial, paragraphe 28.

³³ Réponse des CE à la question n° 1 a) du Groupe spécial, paragraphe 5; réponse des CE à la question n° 3 du Groupe spécial, paragraphe 20.

³⁴ Accord antidumping, articles 1^{er}, 5, 7, 9, 11.

³⁵ Première déclaration finale des États-Unis, paragraphes 12 et 13.

³⁶ Première communication écrite des CE, paragraphes 2, 115.

³⁷ Réponse des CE à la question n° 4 b) du Groupe spécial, paragraphes 25 et 26; première communication écrite des CE, paragraphes 127 et 128.

³⁸ Comme les CE le reconnaissent, "les constatations concernant les 18 mesures auront une incidence plus vaste que celles concernant les 52 mesures". Réponse des CE à la question n° 1 a) du Groupe spécial, paragraphe 8.

28. Les CE allèguent aussi que la demande d'établissement d'un groupe spécial informe suffisamment les États-Unis des mesures contestées.³⁹ Selon les CE, "les États-Unis n'ont pas montré que la demande d'établissement d'un groupe spécial est à ce point viciée qu'il est porté atteinte aux droits de la défense ...".⁴⁰ Cet argument implique que même si les mesures spécifiques en cause n'ont pas été indiquées, elles peuvent être examinées par le Groupe spécial pour autant qu'elles ne portent pas préjudice à la partie défenderesse. (Apparemment, les CE ne se préoccupent pas des droits des Membres, dont la décision de participer en tant que tierce partie est fondée sur le point de savoir quelles mesures sont spécifiquement indiquées dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial.) Toutefois, cette prescription en matière de préjudice n'est pas mentionnée à l'article 6:2 du Mémoire d'accord ni ailleurs dans les accords visés. Les prescriptions du Mémoire d'accord sont claires: la partie plaignante doit indiquer spécifiquement les mesures en cause, sinon ces mesures ne peuvent pas relever à bon droit du mandat du groupe spécial.

C. LA DEMANDE PRÉSENTÉE PAR LES CE CONTENAIT DES MESURES QUI N'ÉTAIENT PAS FINALES AU MOMENT DE L'ÉTABLISSEMENT

29. Les États-Unis ont demandé au Groupe spécial de ne pas tenir compte de quatre mesures qui n'étaient pas finales au moment de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les CE.⁴¹ En vertu de l'article 17.4 de l'Accord antidumping, c'est seulement dans le cas où "les autorités compétentes ont pris des mesures de caractère final" que ces mesures peuvent être portées devant un groupe spécial.⁴² Comme les États-Unis l'ont expliqué dans la première communication écrite, les CE ont ajouté trois réexamens à l'extinction en cours, et un réexamen administratif en cours, à leur demande d'établissement d'un groupe spécial. Par conséquent, en vertu de l'article 17.4 de l'Accord antidumping, les quatre mesures préliminaires figurant dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les CE ne peuvent pas relever à bon droit du mandat du Groupe spécial.

30. En réfutant les arguments des États-Unis, et en répondant aux questions du Groupe spécial, les CE ont compliqué une question qui n'est pas du tout très compliquée. Les CE allèguent tout d'abord que leur contestation relative à l'application ou au maintien en application de droits antidumping dans 18 affaires inclut "toute mesure ultérieure [...], y compris les déterminations préliminaires établissant les niveaux de droits (calculés d'une manière erronée par l'application de la réduction à zéro) et dès lors que ces droits sont toujours en place"⁴³ et que les mesures préliminaires sont donc portées à bon droit devant le Groupe spécial. Mis à part le problème fondamental concernant la tentative des CE d'inclure les "mesures ultérieures" dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial⁴⁴, les États-Unis ne voient pas comment des mesures préliminaires existant au moment de la demande d'établissement d'un groupe spécial sont des "mesures ultérieures". En outre, ni les réexamens administratifs en cours ni les réexamens à l'extinction en cours ne peuvent servir de base à l'"application ou [au] maintien en application" de droits antidumping, comme les CE semblent le penser. Une détermination préliminaire dans le cadre d'un réexamen administratif n'affecte pas le taux des dépôts en espèces ou le taux d'imposition – ces taux sont fixés dans la détermination finale et, jusqu'alors, les taux résultant du réexamen administratif précédent restent en vigueur. En outre, un réexamen à l'extinction ne peut aboutir au maintien d'une ordonnance au-delà de la période de cinq ans fixée pour son extinction que lorsqu'une détermination finale a été établie par le Département du

³⁹ Réponse des CE, paragraphes 40 à 42.

⁴⁰ Réponse des CE, paragraphe 42.

⁴¹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 72 à 74; première déclaration liminaire des États-Unis, paragraphes 23 et 24.

⁴² En vertu de l'article 17.4, une mesure provisoire ne peut être contestée que si elle "a une incidence notable et que le Membre qui a demandé des consultations estime que l'adoption de cette mesure est contraire aux dispositions du paragraphe 1 de l'article 7". Les CE n'ont pas démontré l'applicabilité de cette exception.

⁴³ Réponse des CE, paragraphe 50; réponse des CE à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 29.

⁴⁴ Voir, *supra*, la partie II.B.

commerce des États-Unis et par la Commission du commerce international des États-Unis. Le plus important est que l'argument des CE ne tient pas compte du texte même de l'article 17.4. L'autorité chargée de l'enquête doit prendre une décision finale au moment de la demande d'établissement d'un groupe spécial, ce qui n'a pas été fait en l'espèce; dans le cas contraire, la mesure antidumping ne peut pas relever du mandat du groupe spécial.⁴⁵

31. Les CE tentent d'induire en erreur le Groupe spécial en citant le rapport du Groupe spécial *Mexique – SHTF* et en affirmant que d'autres groupes spéciaux ont admis les allégations à l'encontre de mesures préliminaires.⁴⁶ L'affaire *Mexique – SHTF* concernait une allégation selon laquelle le Mexique avait appliqué une mesure provisoire durant plus de six mois et avait de ce fait violé l'article 7.4 de l'Accord antidumping. Le Mexique a fait valoir que, comme les États-Unis n'avaient pas indiqué la mesure provisoire dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, l'allégation concernant cette mesure ne relevait pas du mandat du Groupe spécial. Toutefois, les États-Unis avaient indiqué le droit antidumping définitif dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial, et ils ont fait valoir qu'ils affirmaient l'existence d'une violation de l'article 7 non pas en ce qui concernait la mesure provisoire en tant que "mesure" contestée, mais plutôt en tant qu'élément de leurs allégations juridiques relatives à la mesure antidumping finale. Le Groupe spécial a conclu que l'allégation se rapportait au droit antidumping définitif indiqué dans la demande d'établissement d'un groupe spécial et qu'elle relevait donc du champ d'application de la procédure.⁴⁷

32. Contrairement aux États-Unis dans l'affaire *Mexique – SHTF*, les CE n'ont même pas contesté une détermination finale dans l'une des quatre procédures, et la question n'est donc pas de savoir si la détermination préliminaire se rapporte d'une manière ou d'une autre à la mesure finale. Il n'existe aucun élément textuel sur lequel les CE peuvent fonder ces allégations, alors qu'elles peuvent attendre la publication des résultats finals et les contester comme étant incompatibles avec l'Accord antidumping. Le texte même de l'article 17.4 est clair: les allégations spécifiques des CE à l'encontre des mesures préliminaires ne relèvent pas du mandat du présent Groupe spécial.

33. Le Groupe spécial a demandé aux CE si l'exception à la prescription en matière de caractère final en vertu de l'article 17.4 de l'Accord antidumping était applicable en l'espèce aux quatre mesures préliminaires indiquées par les CE.⁴⁸ La réponse des CE n'est absolument pas claire et fait violence au texte de l'article 17.4. Les CE semblent d'abord dire que les conditions "sont en tout état de cause respectées dans la présente affaire", mais elles se contredisent ensuite dès la phrase suivante en alléguant que "néanmoins, les CE ne contestent pas les mesures provisoires au sens de l'article 17.4".⁴⁹ Il est difficile de voir comment l'exception pourrait être applicable si elle exige que les mesures soient provisoires au sens de l'article 17.4. En outre, les CE ne démontrent pas qu'elles présentent une allégation en vertu de l'article 7.1 de l'Accord antidumping, comme il est prescrit aux termes de l'article 17.4.

34. Les CE demandent aussi au Groupe spécial "de tenir compte des circonstances spécifiques de la présente affaire".⁵⁰ Pour les CE, celles-ci incluent le "fait que les CE contestent ce qui est fondamentalement une formule mathématique, qui est essentiellement identique" dans tous les cas où elle est utilisée; la prétendue réponse des États-Unis concernant des rapports de l'Organe d'appel sur

⁴⁵ Les CE contestent aussi 52 déterminations, dont quatre déterminations préliminaires. Le moyen de défense allégué par les CE ne tient pas compte du fait que les CE présentent des allégations distinctes en ce qui concerne ces déterminations préliminaires. Il semble désormais que les CE abandonnent leurs allégations relatives aux quatre mesures préliminaires, dans la mesure où elles font partie de leurs allégations à l'encontre de la réduction à zéro telle qu'elle est appliquée dans 52 procédures antidumping.

⁴⁶ Réponse des CE, paragraphe 53.

⁴⁷ *Mexique – SHTF (Groupe spécial)*, paragraphes 7.44 à 7.55.

⁴⁸ Question du Groupe spécial n° 6.

⁴⁹ Réponse des CE à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 29.

⁵⁰ Réponse des CE à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 30.

la "réduction à zéro" dans des différends sans aucun rapport; et le raisonnement dénué de sens selon lequel l'article 17.1 fait référence à l'article 7.1 et l'article 7.5 fait référence à l'article 9 de l'Accord antidumping, la "disposition dont il a déjà été constaté qu'elle avait été violée par les États-Unis".⁵¹ Les CE affirment que ces "circonstances spécifiques" ont une "incidence notable" sur les CE et qu'il est laissé "à la discrétion du Groupe spécial" d'exercer sa compétence.⁵²

35. Les CE voudraient essentiellement que le Groupe spécial agisse comme une cour d'équité. Toutefois, le présent Groupe spécial est lié par les termes du Mémoire d'accord et des accords visés, qui ne l'autorisent pas à assumer une compétence pour une question qui ne relèverait pas autrement de son mandat. Il est mal venu de tenir compte de "circonstances spécifiques" qui ne figurent nulle part dans le texte de l'article 17.4. Qui plus est, les CE demandent au Groupe spécial de considérer la prétendue réponse des États-Unis concernant des rapports antérieurs de l'Organe d'appel sur la "réduction à zéro", ce qui est une autre manifestation de la tentative des CE de faire entrer indûment dans le cadre du présent différend ce qui s'est prétendument passé dans des différends séparés et distincts. Toutefois, les CE ne peuvent pas éluder le fait qu'elles contestent des mesures préliminaires et que, en vertu de l'article 17.4, ces mesures ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

III. LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT REJETER LES ARGUMENTS DES CE CONCERNANT LES MÉTHODES UTILISÉES DANS LES PROCÉDURES DE FIXATION DES DROITS

A. LES RÉEXAMENS AUX FINS DE LA FIXATION DES DROITS EFFECTUÉS PAR LES ÉTATS-UNIS SONT TYPIQUEMENT DIFFÉRENTS DES ENQUÊTES

36. L'approche proposée par les CE en l'espèce ne considère pas ce qui se passe dans les enquêtes et les réexamens aux fins de la fixation des droits. Les États-Unis souhaiteraient exposer brièvement au Groupe spécial la manière dont les enquêtes et les réexamens administratifs fonctionnent dans le cadre de la législation des États-Unis.

37. Dans la phase d'enquête, la législation des États-Unis prévoit que le Département du commerce des États-Unis utilise en principe la méthode moyenne à moyenne pour comparer les transactions durant la période couverte par l'enquête. La législation des États-Unis autorise également le recours aux comparaisons transaction par transaction et, entre autres, sous réserve que les prix diffèrent notablement d'après leur configuration selon les régions ou les périodes, la méthode moyenne à transaction.

38. Dans la deuxième phase d'une procédure antidumping menée par les États-Unis, à savoir la "phase de fixation des droits", le Département du commerce se concentre sur le calcul et la fixation rétrospectifs des droits antidumping pour les déclarations en douane individuelles visées par une ordonnance antidumping. Une enquête antidumping porte généralement sur un large éventail d'exportateurs, de producteurs étrangers et d'importateurs des États-Unis, mais les droits antidumping sont payés par les importateurs des États-Unis, qui sont tenus de les acquitter lorsqu'ils font entrer des marchandises aux États-Unis. Ainsi, le système de fixation rétrospective des droits des États-Unis vise à calculer les droits sur la base d'importations spécifiques effectuées par les importateurs durant la période couverte par le réexamen.

⁵¹ Réponse des CE à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 30.

⁵² Réponse des CE à la question n° 6 du Groupe spécial, paragraphe 30. Les CE tentent de créer une confusion en utilisant l'expression "incidence notable" relative à l'exception au titre de l'article 17.4. Toutefois, comme il a été démontré plus haut, les CE ne contestent même pas une mesure provisoire au titre de l'article 7.1 de l'Accord antidumping, et l'exception n'est donc pas applicable d'emblée.

39. Selon le système des États-Unis⁵³, les marchandises sont passibles de droits antidumping au moment de l'importation, mais les droits ne sont pas réellement fixés à ce moment-là. Par contre, les États-Unis perçoivent une garantie sous la forme d'un dépôt en espèces au moment de l'importation. Une fois par an (pendant le mois anniversaire des ordonnances), les parties intéressées peuvent demander un "réexamen périodique" visant à déterminer le montant final des droits dus sur chaque importation effectuée au cours de l'année précédente.⁵⁴ Les droits antidumping sont calculés par transaction et acquittés par l'importateur ayant effectué la transaction. Si le montant final du droit antidumping à acquitter est supérieur au montant du dépôt en espèces, l'importateur doit payer la différence. Si le montant final du droit antidumping à acquitter est inférieur au montant du dépôt en espèces, la différence est remboursée. Si aucun réexamen périodique n'est demandé, les dépôts en espèces versés pour les importations au cours de l'année précédente sont automatiquement considérés comme des droits finals. Pour simplifier le recouvrement des droits calculés par transaction, les montants absolus des droits calculés pour les transactions de chaque importateur sont additionnés et divisés par le total de la valeur déclarée des transactions de cet importateur, y compris celles pour lesquelles aucun droit n'a été calculé. Les autorités douanières des États-Unis appliquent ensuite ce taux à la valeur déclarée des importations afin de recouvrer le montant total correct des droits dus. Un calcul similaire est effectué pour chaque exportateur afin d'obtenir un nouveau taux de dépôt estimatif au titre du droit antidumping.

40. Le système de fixation rétrospective des droits des États-Unis est plus complexe à gérer et nécessite davantage de ressources administratives et de personnel. Toutefois, il permet aux autorités des États-Unis d'adapter précisément l'imposition de droits antidumping aux niveaux effectifs du dumping pendant la période visée par un réexamen périodique. En outre, il encourage les exportateurs et les importateurs à ajuster les prix de leur propre initiative – soit l'exportateur réduit ses prix sur le marché intérieur pour faire baisser la "valeur normale", l'importateur et l'exportateur convenant d'un "prix à l'exportation" plus élevé, soit, dans le cas d'un importateur apparenté, l'importateur majore son prix de vente aux États-Unis – pour supprimer les marges de dumping et éviter de payer des droits antidumping. Ainsi, aux États-Unis, le niveau des droits antidumping recouverts effectivement auprès des importateurs diminue d'ordinaire fortement pendant la période visée par une ordonnance.⁵⁵ Cela signifie que les prix du marché peuvent s'ajuster sans le recouvrement effectif des droits.

41. Par contre, un système de fixation prospective des droits est plus prévisible (parce que le droit ne change pas)⁵⁶, mais il est aussi plus pénalisant et inflexible, car un importateur est généralement soumis au taux *ad valorem* ou au prix de référence initial établi dans une enquête initiale ou dans un réexamen à l'extinction pour les cinq années à venir, indépendamment des fluctuations de prix ou de l'évolution des conditions de concurrence sur le marché. Dans ce système, les remboursements sont théoriquement possibles en vertu de l'article 9, mais les autorités antidumping ont souvent tendance à "décourager" fortement les demandes de remboursement et les importateurs les plus avisés sont bien conscients des "risques" qui en résulteraient (ou ils découvrent simplement que la législation antidumping ne prévoit aucune procédure de remboursement, par exemple en Inde). Un système de fixation prospective des droits *ad valorem* entraîne aussi habituellement le recouvrement de droits beaucoup plus élevés sur le plan des recettes, car le droit antidumping sert effectivement de droit de

⁵³ Voir *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)*, paragraphes 7.98 à 7.100.

⁵⁴ La période couverte par les procédures de fixation des droits des États-Unis compte normalement 12 mois. Toutefois, dans le cas de la première procédure de fixation des droits faisant suite à l'enquête, la période peut être prorogée jusqu'à 18 mois afin de viser toutes les importations qui ont pu faire l'objet de mesures provisoires durant l'enquête.

⁵⁵ En moyenne, les marges établies selon le système des États-Unis diminuent d'environ 75 à 80 pour cent. Cela varie bien entendu selon les cas et il y a des exceptions, par exemple lorsque les sociétés interrogées ne coopèrent pas et que les marges doivent être calculées sur la base des faits disponibles.

⁵⁶ Le principal avantage du système de fixation prospective des droits est qu'un importateur connaît au préalable le montant maximal du droit antidumping à acquitter – pour le meilleur ou pour le pire.

douane additionnel durant la période de cinq ans, au lieu d'être ajusté chaque année comme aux États-Unis.

B. LES CE N'ONT PAS ÉTABLI QUE L'ARTICLE 2.4.2 S'APPLIQUE EN DEHORS D'UNE ENQUÊTE

42. Les CE ont accordé une grande attention, à la première réunion avec le Groupe spécial, à leurs arguments concernant leur interprétation prétendument correcte de l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping. Les CE sont d'avis que chaque fois qu'un Membre effectue "un examen systématique ou une demande systématique de renseignements" en matière de dumping, ce Membre procède à une enquête assujettie aux disciplines de l'article 2.4.2.⁵⁷ Les États-Unis ont démontré pleinement dans leur première communication écrite et dans leur réponse aux questions du Groupe spécial⁵⁸ que l'article 2.4.2 ne s'applique pas à chaque étape d'une procédure antidumping comprenant un examen systématique ou une demande systématique de renseignements.

43. Un examen critique de chacun des mots figurant dans l'expression "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête", pris indépendamment les uns des autres, étaye la position des États-Unis. En outre, si l'on considère l'expression dans son intégralité, il est clair que les obligations énoncées à l'article 2.4.2 ne s'étendent pas au-delà d'une enquête au sens de l'article 5.

44. Une enquête au titre de l'article 5 est une procédure *sui generis*, qui règle la question liminaire concernant "l'existence, le degré et l'effet" d'un dumping. Une analyse du rapport entre l'article 2.4.2 et une enquête au titre de l'article 5 débute par l'examen du texte de l'article premier, qui indique ce qui suit:

Une mesure antidumping sera appliquée dans les seules circonstances prévues à l'article VI du GATT de 1994, et à la suite d'*enquêtes ouvertes*¹ et menées en conformité avec les dispositions du présent accord. ...

¹ Le terme "*ouverte*" tel qu'il est utilisé dans le présent accord se réfère à l'action de procédure par laquelle un Membre ouvre formellement une enquête conformément à l'article 5.⁵⁹

45. Le texte de l'article premier, lorsqu'il est lu avec sa note de bas de page, indique que "les enquêtes ouvertes et menées en conformité avec les dispositions du présent accord" sont des enquêtes ouvertes conformément à l'article 5. L'article 5 définit ainsi la nature de l'enquête:

[U]ne enquête visant à déterminer l'*existence*, le degré et l'effet de tout dumping allégué sera ouverte ...⁶⁰

46. Ainsi, l'article premier définit l'"ouverture" de la phase d'enquête qui conduit à une mesure antidumping comme étant "l'action de procédure par laquelle un Membre ouvre formellement une enquête conformément à l'article 5". L'article 5.1, à son tour, dispose que les enquêtes sont ouvertes sur demande présentée par écrit, ou conformément à d'autres conditions spécifiées, pour déterminer "l'existence, le degré et l'effet" d'un dumping allégué. Par conséquent, il n'y a pas d'ambiguïté quant à la nature des "enquêtes ouvertes et menées" en application de l'article premier. L'article 5 ne prévoit

⁵⁷ Première communication écrite des CE, paragraphes 213 à 216; réponse des CE à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphes 54 à 65.

⁵⁸ Voir la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 107 à 110; voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphes 18 et 19 (examinant, entre autres, le sens du terme "phase").

⁵⁹ Accord antidumping, article premier (pas d'italique dans l'original).

⁶⁰ Accord antidumping, article 5.1 (pas d'italique dans l'original).

qu'un seul type d'enquête et la note de bas de page 1 relative à l'article premier fait référence explicitement à "une enquête conformément à l'article 5", par conséquent l'article premier ne peut que faire référence aux enquêtes au titre de l'article 5.

47. En outre, le terme "existence" doit être examiné, car il constitue un élément nécessaire d'une enquête au titre de l'article 5 qui peut conduire à l'application d'une mesure antidumping compatible avec l'article premier. Le mot "existence" est utilisé en relation avec le terme "dumping" à un seul autre endroit de l'Accord antidumping à part l'article 5.1: l'article 2.4.2. L'article 2.4.2 indique la manière dont l'"existence" de marges de dumping doit être établie: "[L]'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête sera normalement établie sur la base d'une comparaison ...".⁶¹ Selon *The New Shorter Oxford English Dictionary*, le sens ordinaire du mot "existence" est "the fact or state of existing; actual possession of being; a mode or kind of existing; dealing with the existence of a mathematical or philosophical entity" (le fait ou l'état d'exister; possession effective de l'état d'être; un mode ou genre d'existence; ayant trait à l'existence d'une entité mathématique ou philosophique). Le mot "existence" précédant l'expression "de marges de dumping" indique que les Membres doivent déterminer l'"existence [de l']entité mathématique ou philosophique" désignée par "marges de dumping".

48. Un autre élément qui démontre l'intention des rédacteurs de limiter l'article 2.4.2 exclusivement aux enquêtes au titre de l'article 5 est l'emploi de l'article défini "la" avant l'expression "phase d'enquête", au lieu de l'article indéfini "une". Selon *The New Shorter Oxford English Dictionary*, le sens ordinaire de l'article "the" (la) est "designating one or more persons or things already mentioned or known, particularized by context, or circumstances, inherently unique, familiar or otherwise sufficiently identified" (désignant une ou plusieurs personnes ou choses déjà mentionnées ou connues, caractérisées par un contexte ou des circonstances, intrinsèquement uniques, familières ou autrement identifiées d'une manière suffisante). Si, comme les Communautés européennes le soutiennent, le terme "enquête" dans le contexte de l'article 2.4.2 pouvait être interprété de manière générale et non comme un terme technique se référant à la phase prévue à l'article 5, les rédacteurs auraient utilisé l'article *indéfini* "une".

49. Les CE ont fait valoir que les règles de grammaire ordinaires confortent leur interprétation de l'expression "pendant la phase d'enquête", qui inclut toute enquête (au sens d'une demande de renseignements) effectuée par l'autorité chargée de l'enquête. Pour les raisons exposées plus haut, les États-Unis ne partagent pas cette opinion. À cet égard, il convient de noter que l'Organe d'appel lui-même a utilisé l'expression "la phase d'enquête" pour indiquer comment les obligations énoncées à l'article 11 de l'Accord SMC (le pendant de l'article 5 de l'Accord antidumping)⁶² sont limitées aux enquêtes initiales et ne s'appliquent pas aux réexamens. En particulier, dans l'affaire *États-Unis – Acier au carbone*, l'Organe d'appel a noté, en rejetant une allégation des CE selon laquelle le critère *de minimis* énoncé à l'article 11.9 s'appliquait aussi aux réexamens à l'extinction conformément à l'article 21.3:

Bien que l'article 11.9 soit libellé en termes détaillés en ce qui concerne les obligations imposées aux autorités susmentionnées, aucun terme de l'article 11.9 ne donne à penser que le critère *de minimis* qu'il contient est applicable au-delà du *stade de l'enquête* d'une procédure en matière de droits compensateurs.⁶³

⁶¹ Pas d'italique dans l'original.

⁶² L'article 11 de l'Accord SMC est intitulé "Engagement de la procédure et enquête ultérieure". L'article 5 de l'Accord antidumping s'intitule "Engagement de la procédure et enquête ultérieure".

⁶³ *États-Unis – Acier au carbone (Organe d'appel)*, paragraphe 68 (pas d'italique dans l'original; note de bas de page omise); voir *id.*, paragraphe 68, note 58 ("Nous ne souscrivons pas à l'opinion, exprimée par le Japon, selon laquelle l'utilisation du terme "cas" (plutôt que le terme "enquête") dans la seconde phrase de

De fait, devant le Groupe spécial en l'espèce, les CE ont *elles-mêmes* utilisé l'expression "la phase d'enquête" pour désigner l'enquête initiale et non les réexamens.⁶⁴ Les CE n'enfreignaient pas les règles de grammaire ordinaires mais utilisaient en fait l'expression dans son sens ordinaire et grammatical.

50. L'application limitée de l'article 2.4.2 à la phase d'enquête est en outre compatible avec les fonctions divergentes des enquêtes et des autres procédures au titre de l'Accord antidumping. L'Organe d'appel a déjà reconnu que les enquêtes et les autres procédures au titre de l'Accord antidumping avaient des objectifs différents et des fonctions différentes et qu'elles étaient par conséquent soumises à des obligations différentes dans le cadre de l'Accord.⁶⁵ Contrairement à ce que soutiennent les CE, l'Accord antidumping n'exige pas des Membres qu'ils examinent si les marges de dumping "existent" au cours de la phase de fixation des droits. Les procédures de fixation des droits énoncées à l'article 9 n'ont pas trait à la question existentielle de savoir s'il "existe" un dumping dommageable au-dessus d'un niveau *de minimis* tel que l'imposition de mesures antidumping est justifiée. Cette question aurait déjà été résolue, avec une réponse affirmative, au cours de la phase d'enquête. L'article 9 en revanche, par ses termes, porte sur le montant du droit à fixer pour des importations particulières, exercice distinct et différent du calcul d'une marge de dumping globale au cours de la phase d'enquête liminaire d'une procédure antidumping.

51. Même les CE reconnaissent que les "différents types de procédures ont des buts différents et ne sont pas tous assujettis à toutes les dispositions de l'Accord antidumping".⁶⁶ Ainsi, comme le Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* l'a constaté, les différences qualitatives entre l'article 5 et l'article 9.3 rendent raisonnable une interprétation selon laquelle différentes méthodes pourraient être appliquées pour tenir compte des différents buts des procédures séparées et distinctes.⁶⁷

52. Parmi les diverses autres définitions avancées par les CE pour expliquer le sens de l'expression "pendant la phase d'enquête" à l'article 2.4.2, les CE allèguent que cette expression peut être lue comme étant synonyme de "période couverte par l'enquête".⁶⁸ Or, cette interprétation suggérée prive de son sens la décision des rédacteurs d'utiliser la terminologie unique "phase d'enquête" à l'article 2.4.2. Comme le Groupe spécial *Argentine – Viande de volaille* l'a constaté: "[L]'article 2.4.2, cas unique parmi les dispositions de l'article 2, traite de l'établissement de la marge de dumping "pendant la phase d'enquête"."⁶⁹ De nombreuses dispositions de l'Accord antidumping

l'article 11.9 signifie que l'application du critère *de minimis* énoncé dans cette disposition doit se faire à *tous* les stades des procédures en matière de droits compensateurs – et non pas seulement dans les enquêtes. L'utilisation du terme "cas" ne change rien au fait que les termes de l'article 11.9 appliquent le critère *de minimis* uniquement au *stade de l'enquête*.)" (pas d'italique dans l'original); *id.*, paragraphe 89 ("Pour ces raisons, nous considérons que la non-application d'un critère *de minimis* exprès au stade du réexamen et le fait de limiter l'application d'un tel critère au seul *stade de l'enquête* ne conduisent pas à des résultats irrationnels ou absurdes.") (pas d'italique dans l'original)

⁶⁴ *États-Unis – Acier au carbone (Groupe spécial)*, paragraphe 5.97 (reproduisant la déclaration orale des CE à la première réunion du Groupe spécial: "[Les États-Unis] tirent aussi (paragraphe 67) des conclusions erronées de la distinction faite entre *la phase d'enquête* et la phase de *réexamen* d'une procédure en matière de droits compensateurs.") (pas d'italique dans l'original; souligné dans l'original)

⁶⁵ *États-Unis – Réexamen à l'extinction concernant l'acier traité contre la corrosion (Organe d'appel)*, paragraphe 87.

⁶⁶ Première communication écrite des CE, paragraphe 223.

⁶⁷ *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Groupe spécial)*, paragraphes 7.113 à 7.223 (examinant et rejetant les arguments présentés par les CE en l'espèce en rapport avec l'expression "phase d'enquête"). L'Organe d'appel "n'[a] exprim[é] aucune opinion" sur l'analyse de l'article 2.4.2 par le Groupe spécial. *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Organe d'appel)*, paragraphes 160 à 164.

⁶⁸ Réponse des CE à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 53.

⁶⁹ *Argentine – Viande de volaille (Groupe spécial)*, paragraphe 7.357.

font référence à une "période couverte par l'enquête"⁷⁰, et l'utilisation par les rédacteurs de l'expression différente "la phase d'enquête" a été délibérée et doit avoir un sens distinct.

53. En outre, l'argument des CE selon lequel les droits calculés dans les procédures de fixation des droits sont assujettis à l'article 2.4.2 parce que l'expression "marge de dumping" n'a qu'un seul sens repose sur la présomption incorrecte supposant que les marges de dumping doivent être calculées pour le produit dans son ensemble dans tous les contextes et que les marges par transaction ne sont pas autorisées.⁷¹ Il n'y a aucune confusion ni aucune incompatibilité si, comme l'indique l'Accord antidumping, les marges par transaction sont autorisées. Dans les procédures de fixation des droits au titre de l'article 9, comme ce sont les importateurs qui seront passibles des droits, il est approprié de déterminer le montant des droits à acquitter par importateur – et par transaction. En outre, la référence générale à l'article 2 énoncée à l'article 9.3 inclut nécessairement toutes les limitations figurant dans le texte de l'article 2. L'article 2.4.2 selon ses propres termes est explicitement limité à la phase d'enquête, tandis que l'article 9 comporte certaines obligations de procédure applicables dans les réexamens aux fins de la fixation des droits⁷², mais ne prescrit pas de méthodes pour les procédures de fixation des droits, telles que celles qui sont établies à l'article 2.4.2 pour la phase d'enquête. Par conséquent, rien dans l'article 9 ne permet d'ignorer le libellé explicite de l'article 2.4.2, qui limite sa portée aux enquêtes.

54. Dans l'affaire *CE – Linge de lit*, l'Organe d'appel a constaté qu'il n'y a aucun lien entre l'article 9.3 et l'article 2.4.2 et que les "prescriptions de l'article 9 n'ont pas d'incidence sur l'article 2.4.2, parce que les règles concernant la *détermination* de la marge de dumping sont distinctes et séparées des règles concernant l'*imposition* et le *recouvrement* des droits antidumping".⁷³ Comme le Groupe spécial *Argentine – Viande de volaille* a conclu, si "les rédacteurs de l'*Accord antidumping* avaient voulu faire exclusivement référence à l'article 2.4.2 dans le contexte de l'article 9.3, ce dernier aurait indiqué ce qui suit: "le montant du droit antidumping ne dépassera pas la marge de dumping déterminée selon l'article 2.4.2"⁷⁴.

55. Enfin, les arguments des CE concernant la place négociée des divers termes du membre de phrase "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête sera normalement établie" sont fondés sur une simple spéculation.⁷⁵ L'historique de la négociation ne définit pas l'expression "phase d'enquête" et ne donne pas de raison justifiant le déplacement du texte. En outre, comme le Groupe spécial l'a fait remarquer dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Groupe spécial)*, le déplacement du texte aurait pu constituer un compromis pour limiter la possibilité d'imposer une ordonnance tout en maintenant la possibilité de proroger une ordonnance une fois en place.⁷⁶

C. L'ARTICLE 9.3.1 NE PRESCRIT PAS UNE ANALYSE "AXÉE SUR L'EXPORTATEUR"

56. Les affirmations des CE selon lesquelles il convient d'envisager en fonction de l'exportateur les procédures de fixation des droits au titre de l'article 9.3.1 parce que "les exportateurs peuvent pratiquer le dumping [et] ... les importateurs ne le peuvent pas"⁷⁷ ne sont pas étayées par le texte même de l'Accord antidumping parce qu'elles ne tiennent pas compte du fait que ce sont les

⁷⁰ Voir, par exemple, l'Accord antidumping, articles 2.2.1, 2.2.1.1, 2.2.1.1 note 6, 2.4.1.

⁷¹ Réponse des CE à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 58.

⁷² *Argentine – Viande de volaille*, paragraphe 7.355 ("Le principal objectif de l'article 9.3, lu conjointement avec les alinéas 1 à 3, est de faire en sorte que des droits antidumping finals ne soient pas fixés en dépassement de la marge de dumping pertinente et de prévoir le remboursement des droits dans les cas où des droits antidumping excessifs seraient autrement recouverts.").

⁷³ *CE – Linge de lit (article 21:5) (Organe d'appel)*, paragraphes 123 et 124. (italique dans l'original)

⁷⁴ *Argentine – Viande de volaille (Groupe spécial)*, paragraphe 7.358. (pas d'italique dans l'original)

⁷⁵ Réponse des CE à la question n° 9 du Groupe spécial, paragraphe 57.

⁷⁶ *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Groupe spécial)*, paragraphes 7.212, 7.219.

⁷⁷ Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 45.

importateurs qui participent aux transactions à l'exportation et doivent finalement payer les droits antidumping. Selon ses termes, une procédure de fixation des droits au titre de l'article 9.3.1 a pour fonction de déterminer "le montant final des droits antidumping à acquitter". Cette fonction diffère fondamentalement de celle de l'article 2.4.2, qui énonce les méthodes de comparaison à employer pour établir "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête".

57. Alors que le dumping, comme l'a dit l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, suppose que les exportateurs ou les producteurs aient un comportement entraînant des prix différenciés entre leur marché d'exportation et la valeur normale⁷⁸, en réalité le dumping se produit au niveau des transactions individuelles d'un importateur. C'est l'importateur qui négocie le "prix à l'exportation" lorsqu'il achète un produit à un producteur étranger ou un exportateur ou, dans une transaction avec une partie liée, lorsqu'il vend un produit, aux États-Unis, à un acheteur qui ne lui est pas lié. Par conséquent, alors que le producteur étranger peut influencer sur la "valeur normale" par ses prix de vente sur son marché intérieur, c'est l'importateur qui, en convenant d'un prix "à l'exportation" et en s'exposant ainsi à devoir payer des droits antidumping éventuels, aide en fait à déterminer si un produit "fait l'objet d'un dumping" aux États-Unis. En outre, que ce soit dans un système de fixation prospective ou rétrospective des droits, la mesure corrective pour le dumping prévue à l'article VI:2 du GATT de 1994, c'est-à-dire les droits antidumping, est appliquée au niveau des déclarations en douane individuelles, les importateurs étant par conséquent tenus d'acquitter les droits additionnels.

58. Le système de fixation rétrospective des droits appliqué aux États-Unis vise à garantir que le montant du droit qu'un importateur individuel doit acquitter corresponde au niveau réel de dumping que comportent les transactions de cet importateur. Autrement dit, un importateur ne devrait pas acquitter des droits parce qu'un autre importateur a acheté des marchandises faisant l'objet d'un dumping, ou échapper à l'obligation d'acquitter les droits parce qu'un autre importateur n'a pas acheté de marchandises faisant l'objet d'un dumping. En outre, l'un des objectifs fondamentaux du système de fixation rétrospective des droits appliqué aux États-Unis n'est pas de recouvrer des droits antidumping en quantité auprès des importateurs, mais d'encourager exportateurs et importateurs à ajuster d'eux-mêmes les prix pour les aligner sur la juste valeur marchande. Par conséquent, après la publication d'une ordonnance des États-Unis, les exportateurs et les importateurs avertis collaboreront généralement pour ajuster le prix sur le marché intérieur ou le prix à l'exportation vers les États-Unis afin d'éliminer les marges de dumping et d'éviter de devoir acquitter par la suite des droits antidumping. Le système appliqué aux États-Unis encourage donc les importateurs à augmenter les prix de revente (ou les exportateurs à réduire les prix sur leur marché intérieur) afin de tenir compte du montant des droits antidumping à acquitter et d'éliminer ainsi le dumping dommageable. Cela permet d'atteindre les objectifs de la législation antidumping des États-Unis (et de l'article VI du GATT), qui sont d'empêcher le dumping dommageable, tout en évitant de soumettre les importateurs à des droits additionnels.

59. Si, conformément au rapport établi par l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)*, le montant de la marge antidumping d'un importateur doit être agrégé avec celui des marges antidumping des autres importateurs pour prendre en compte le montant à concurrence duquel une autre transaction dans laquelle est intervenu un tout autre importateur a été effectuée au-dessus de la valeur normale, et vice versa, alors un importateur pourrait être tenu d'acquitter des droits pour des importations faisant l'objet d'un dumping effectuées par un autre importateur sur lequel il n'a aucun moyen de pression. Cela signifie en outre que l'importateur qui procède à des transactions faisant l'objet d'un dumping obtiendrait un avantage inattendu parce qu'il pourrait échapper à des droits antidumping ou voir le montant qu'il doit acquitter fortement réduit du fait des actions d'un autre importateur qui se serait comporté de manière responsable en éliminant sa marge de dumping.

⁷⁸ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* (Organe d'appel), paragraphe 156.

60. Aucun des groupes spéciaux qui ont examiné cette question n'est convenu qu'il était raisonnable que les droits qu'un importateur doit acquitter soient réduits parce qu'un autre importateur a payé un prix "faisant l'objet d'un dumping moins important".⁷⁹ Le Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* a fait observer qu'imposer une approche axée sur l'exportateur dans les réexamens effectués au titre de l'article 9.3 aux fins de la fixation des droits, au cours desquels le montant des droits à acquitter est déterminé sur la base du produit dans son ensemble, signifierait que les Membres de l'OMC qui appliquent un système de fixation rétrospective des droits "[peuvent] être empêchés de recouvrer des droits antidumping pour des transactions à l'exportation particulières effectuées à des prix inférieurs à la valeur normale avec un importateur particulier à un moment particulier en raison des prix de transactions à l'exportation effectuées avec d'autres importateurs à d'autres moments qui dépassent la valeur normale".⁸⁰ Le Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)* est convenu que ce type de "désincitation concurrentielle à respecter les pratiques commerciales loyales ne pouvait pas avoir été voulu par les rédacteurs de l'Accord antidumping et ne devrait pas être accepté ... comme étant compatible avec une interprétation correcte de l'article 9.3".⁸¹

61. En outre, une approche axée sur l'exportateur, dans laquelle le montant des droits à acquitter est déterminé pour le produit dans son ensemble, n'a aucun sens dans le contexte d'un système de fixation des droits fondé sur la valeur normale prospective, parce que la "marge de dumping" en cause est une différence de prix par transaction calculée pour une transaction à l'importation spécifique. Conformément à l'article 9.4 ii), dans un système fondé sur la valeur normale prospective⁸², le montant des droits antidumping que doit acquitter l'importateur doit être déterminé au moment de l'importation sur la base d'une comparaison entre le prix de la transaction à l'exportation prise individuellement et la valeur normale prospective.⁸³ En conséquence, un importateur qui importe un produit dont le prix à l'exportation est égal ou supérieur à la valeur normale prospective ne peut pas être tenu d'acquitter des droits antidumping. Si d'autres comparaisons pour le produit dans son ensemble étaient pour une raison ou une autre pertinentes, il devrait être procédé à des compensations pour les transactions ne faisant pas l'objet d'un dumping, de sorte qu'un importateur pourrait demander un remboursement sur la base d'une marge de dumping calculée par référence à des transactions ne faisant pas l'objet d'un dumping effectuées par d'autres importateurs.⁸⁴

62. Il serait manifestement absurde d'interpréter l'article 9 comme prescrivant des compensations entre les importateurs dans un système de fixation rétrospective des droits tout en plafonnant le montant des droits que doit acquitter l'importateur sur la base des transactions individuelles dans un système prospectif.⁸⁵ Comme le Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* l'a conclu, "le fait que l'Accord antidumping contient une disposition expresse au sujet de ce type de système confirme que le concept de dumping peut s'appliquer spécifiquement par transaction aux prix de transactions à l'exportation individuelles qui sont inférieurs à la valeur normale et que l'Accord antidumping ne prescrit pas que dans le calcul des marges de dumping, la même importance soit accordée aux prix à l'exportation supérieurs à la valeur normale et aux prix à l'importation inférieurs à

⁷⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 133 à 136, citant *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.199, et *États-Unis – Dumping concernant le bois de construction résineux (article 21:5) (Groupe spécial)*, paragraphes 5.54 à 5.57; voir aussi *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)*, paragraphe 7.146.

⁸⁰ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.199.

⁸¹ *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)*, paragraphe 7.146, citant la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion, paragraphe 18.

⁸² *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.201.

⁸³ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.201; voir aussi *États-Unis – Dumping concernant le bois de construction résineux (article 21:5) (Groupe spécial)*, paragraphe 5.53.

⁸⁴ *États-Unis – Dumping concernant le bois de construction résineux (article 21:5) (Groupe spécial)*, paragraphes 5.54 à 5.57.

⁸⁵ *États-Unis – Réduction à zéro (Mexique)*, paragraphe 7.133.

la valeur normale".⁸⁶ Si, dans un système de la valeur normale prospective, des transactions à l'exportation individuelles effectuées à des prix inférieurs à la valeur normale peuvent donner lieu à un montant des droits antidumping à acquitter, que les prix d'autres transactions à l'exportation dépassent ou non la valeur normale, il s'ensuit clairement que le montant des droits antidumping à acquitter peut être fixé de manière semblable sur la base des prix individuels à l'exportation à un niveau inférieur à la valeur normale dans le système de fixation rétrospective des droits appliqué par les États-Unis.

63. Selon l'approche axée sur l'exportateur adoptée par les CE, les autorités chargées de l'enquête doivent fixer le montant des droits antidumping sur la base du comportement global des exportateurs en matière de fixation des prix, sans tenir compte de la marge de dumping réelle associée à la transaction à l'importation considérée.⁸⁷ Cette approche prend le contre-pied de l'article 9.3 puisqu'elle dissocie le montant du droit antidumping fixé pour une importation de la marge de dumping associée à cette transaction à l'importation, et est incompatible avec le fait que l'obligation d'acquitter un droit antidumping est liée spécifiquement à l'importateur et spécifiquement à l'importation.⁸⁸ Rien dans le texte ni dans le contexte de l'article 9.3.1 n'étaye un tel résultat. Cet argument témoigne de l'effort que font les CE pour inclure de force dans l'article 9.3, qui met l'accent sur les *droits exigibles*, les prescriptions de l'article 2.4.2 en ce qui concerne l'*existence* de marges de dumping pendant la phase d'enquête. Cependant, comme nous l'avons exposé en détail ci-dessus, ainsi que dans notre première communication écrite et nos réponses aux questions du Groupe spécial⁸⁹, les dispositions de l'article 2.4.2 sont sans rapport avec les procédures de fixation des droits énoncées à l'article 9.3.1.

64. En outre, la "solution" proposée par les CE⁹⁰ ne sert qu'à démontrer l'absurdité de leur argument. Les CE proposent que même dans le cas où certains importateurs importent la marchandise visée à un prix inférieur à la valeur normale, le Membre importateur ne soit autorisé à fixer qu'un montant partiel des droits à acquitter sur ces transactions. Le Groupe spécial *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* a fait observer à juste titre que "cette interprétation impliqu[ait] qu'un Membre ... [pouvait] être empêché de recouvrer des droits antidumping pour des transactions à l'exportation particulières effectuées à des prix inférieurs à la valeur normale avec un importateur particulier à un moment particulier en raison des prix de transactions à l'exportation effectuées avec d'autres importateurs à d'autres moments qui dépass[aient] la valeur normale".⁹¹ Un tel résultat serait incompatible avec la notion selon laquelle le dumping dommageable doit être condamné et peut faire l'objet de mesures correctives au titre de l'Accord antidumping.

65. Enfin, l'affirmation des CE, selon laquelle des droits antidumping se rapportant spécifiquement à l'importateur ne sont pas nécessaires parce que la disposition antidumping visée est applicable lorsque les transactions d'exportation à bas prix ne sont imputables qu'à un seul importateur⁹², ne résout pas le problème d'équivalence mathématique examiné dans notre première communication écrite et dans notre réponse à la question n° 10 du Groupe spécial. Les CE n'ont pas non plus apporté de solution viable, dans leurs réponses à la question n° 10, au fait que la disposition antidumping visée est rendue *inutile* par l'interprétation qu'elle propose. Au contraire, en dépit de l'intérêt qu'elles affirment porter aux règles coutumières d'interprétation des traités, les CE disent que

⁸⁶ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.205; voir aussi *États-Unis – Réduction à zéro (CE) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.206.

⁸⁷ Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 45 ("seul un exportateur peut avoir une marge de dumping").

⁸⁸ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.199.

⁸⁹ Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 99 à 111; 119 à 128; réponse des États-Unis à la question n° 119 c) et d) du Groupe spécial, paragraphes 31 à 34.

⁹⁰ Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 49.

⁹¹ *États-Unis – Réduction à zéro (Japon) (Groupe spécial)*, paragraphe 7.199.

⁹² Réponse des CE à la question n° 8 du Groupe spécial, paragraphe 48.

le fait que l'équivalence mathématique causée par une prohibition générale de la réduction à zéro dans tous les contextes rende toute une disposition de l'Accord redondante "est sans importance".⁹³

D. LA CONTESTATION DES CE EN CE QUI CONCERNE UNE MÉTHODE ASYMÉTRIQUE DE COMPARAISON SANS JUSTIFICATION NE RESSORT PAS DE LA DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL NI DE LA PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES CE

66. Les États-Unis n'estiment pas que les CE aient indiqué "très clairement" qu'elles avaient l'intention de formuler une allégation distincte selon laquelle le "recours à la troisième méthode dans les réexamens périodiques" était contraire à l'article 2.4.2 de l'Accord antidumping.⁹⁴ Les mentions faites par les CE de leur demande d'établissement d'un groupe spécial à l'appui de leur affirmation selon laquelle elles ont formulé une telle allégation sont, au mieux, des références voilées. En outre, les CE n'ont présenté aucune analyse à l'appui de cette allégation dans leur première communication écrite. Étant donné que leur demande d'établissement d'un groupe spécial n'était pas claire et qu'elles n'ont pas tenté de fournir des éléments *prima facie* dans leur première communication écrite, il est presque sans importance que les États-Unis n'aient pas répondu de manière plus approfondie, dans leur première communication écrite, à cette prétendue allégation des CE.

E. PARCE QUE LES MESURES CONTESTÉES SONT FONDÉES SUR UNE INTERPRÉTATION ADMISSIBLE, LE GROUPE SPÉCIAL DEVRAIT CONSTATER QU'ELLES SONT CONFORMES À L'ACCORD ANTIDUMPING

67. En ce qui concerne les arguments de fond des CE, le Groupe spécial devrait rejeter la demande des CE l'invitant à créer une obligation de réduire les droits antidumping sur les importations faisant l'objet d'un dumping de montants à concurrence desquels toutes autres importations visées par la même procédure de fixation des droits dépassent la valeur normale, nonobstant l'absence de tout fondement textuel justifiant une telle obligation. Pour les raisons qu'ils ont exposées dans leur première communication écrite, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de ne pas donner une lecture incluant dans l'Accord antidumping et l'article VI du GATT de 1994 une obligation qui n'apparaît pas dans le texte. En outre, pour les raisons examinées ci-dessus, interpréter l'expression "l'existence de marges de dumping pendant la phase d'enquête", qui figure à l'article 2.4.2, comme faisant référence à une enquête au titre de l'article 5 est une interprétation admissible parce qu'elle découle de l'application au texte de l'Accord antidumping des règles coutumières d'interprétation du droit international public. Par conséquent, les États-Unis demandent au présent Groupe spécial de rester fidèle au critère d'examen énoncé à l'article 17.6 ii) de l'Accord antidumping en constatant que les mesures prises par les États-Unis dans les procédures de fixation des droits en cause reposent sur une interprétation admissible de l'Accord antidumping conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public.

IV. LES CE ONT DÉFORMÉ L'HISTORIQUE DE LA NÉGOCIATION DE L'ACCORD ANTIDUMPING

68. Lors de la première réunion avec le Groupe spécial, les CE ont dit que "tous les éléments d'interprétation de la Convention de Vienne appu[yaient] la position des CE".⁹⁵ Parmi ces éléments figure le recours à l'historique de la négociation. Or les CE s'appuient sur une version inexacte et révisionniste de cet historique pour étayer leur argument selon lequel la "réduction à zéro" est prohibée dans tous les contextes. Les États-Unis aimeraient mettre les choses au point et examiner la version correcte de l'historique de la négociation de l'Accord antidumping.

⁹³ Réponse des CE à la question n° 10 du Groupe spécial, paragraphe 66.

⁹⁴ Réponse des CE à la question n° 11 b) du Groupe spécial, paragraphe 73.

⁹⁵ Première déclaration liminaire des CE, paragraphe 22.

69. La réduction à zéro n'est pas un sujet nouveau pour le système du GATT/de l'OMC. Elle a été examinée de manière approfondie pendant le Cycle d'Uruguay. En outre, elle a fait l'objet de deux différends d'importance majeure qui s'inscrivaient dans le cadre du Code antidumping du Tokyo Round. Le 8 juillet 1991, le Japon a engagé une procédure de règlement des différends pour contester une décision antidumping des CE dans l'affaire *CE – Cassettes audio*.⁹⁶ Peu après, en novembre 1991, le Brésil a demandé l'ouverture de consultations au sujet d'une décision antidumping des CE dans l'affaire *CE – Fils de coton*.⁹⁷ Dans ces deux affaires, de nombreux aspects de la méthode antidumping des CE étaient contestés, y compris la réduction à zéro. Les allégations du Japon et du Brésil concernant la réduction à zéro étaient centrées sur un argument désormais familier, à savoir que la réduction à zéro était contraire à la prescription de "comparaison équitable" énoncée à l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round, ancêtre de l'article 2.4 de l'Accord antidumping. Dans les deux affaires, les groupes spéciaux ont rejeté les allégations du Japon et du Brésil. Ils n'ont trouvé aucun élément dans l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round pour étayer une interprétation large du terme "comparaison équitable". En conséquence, ils ont conclu que les pratiques des CE en matière de réduction à zéro n'étaient pas contraires au Code. Comme l'a dit le Groupe spécial *CE – Fils de coton*:

Dans l'esprit du Groupe spécial, l'argument du Brésil était qu'il fallait interpréter l'obligation de tenir dûment compte des différences affectant la comparabilité des prix au regard de l'objet et du but de l'article 2:6, qui étaient d'effectuer une comparaison équitable. Cependant, le Brésil n'avait présenté aucun argument distinct visant à établir qu'il fallait aussi, hormis les obligations énoncées à la première phrase et les différences dont il fallait tenir compte aux termes de la deuxième phrase de l'article 2:6, veiller à ce que toute comparaison entre la valeur normale et le prix à l'exportation soit "équitable". Pour le Groupe spécial, bien que l'objet et le but de l'article 2:6 fussent d'effectuer une comparaison équitable, les mots "pour que la comparaison ... soit équitable" indiquaient clairement que toute comparaison serait réputée "équitable" si les obligations énoncées dans cet article étaient exécutées.

70. À cet égard, le Brésil a tout d'abord fait observer qu'il "[ne remettait pas] en question [la] méthode de [réduction à zéro] en tant que telle".⁹⁸ En revanche, il a admis que la "réduction à zéro" était admissible en règle générale, mais a fait valoir que dans un contexte de forte inflation, comme au Brésil, la méthode de réduction à zéro appliquée par les CE avait un effet particulièrement préjudiciable sur le calcul des marges de dumping.⁹⁹

71. Cependant, le Groupe spécial a rejeté l'interprétation large du terme "comparaison équitable" donnée par le Brésil. Il a plutôt interprété ce terme, d'une façon étroite, comme se rapportant strictement à des prises en compte et des ajustements:

Le Groupe spécial a noté que la première phase de l'article 2:6 traitait de la comparaison effective de prix pratiqués au même niveau commercial et concernant des ventes effectuées à des dates aussi voisines que possible. Il a estimé que la deuxième phrase de l'article 2:6 concernait les ajustements qui devaient être apportés pour tenir compte des différences pertinentes dans les éléments affectant la détermination des prix sur les marchés respectifs, lesquels devaient être suffisants

⁹⁶ *CE – Cassettes audio*, paragraphe 360.

⁹⁷ *CE – Fils de coton*, paragraphe 502.

⁹⁸ *CE – Fils de coton*, paragraphe 486.

⁹⁹ Le Groupe spécial a noté ce qui suit: "Le Brésil a dit que même si la "réduction à zéro" pouvait être considérée comme légitime dans la plupart des cas, elle n'était pas justifiable lorsqu'il y avait des écarts très importants entre les marges de dumping positives et les marges de dumping négatives en raison d'une forte inflation." *CE – Fils de coton*, paragraphe 498.

pour garantir la comparabilité des prix. Le Groupe spécial a estimé que la deuxième phrase de l'article 2:6 exigeait que les ajustements nécessaires pour garantir la comparabilité des prix soient apportés avant que les prix ne soient effectivement comparés, de manière à éliminer les différences qui pourraient affecter la comparaison ultérieure. Le Groupe spécial a estimé que la "réduction à zéro" ne s'opérait pas au moment où les prix pertinents étaient effectivement déterminés conformément à la deuxième phrase de l'article 2:6. Dans l'esprit du Groupe spécial, la "réduction à zéro" était opérée après qu'avaient été apportés les ajustements nécessaires pour garantir la comparabilité des prix, conformément à l'obligation énoncée à la deuxième phrase de l'article 2:6. Elle concernait l'étape ultérieure de la comparaison effective des prix, étape qui ne tombait pas sous le coup des dispositions de la deuxième phrase de l'article 2:6. Par conséquent, le Groupe spécial a rejeté l'argument du Brésil voulant que la CE n'ait pas dûment tenu compte des effets de sa méthode de "réduction à zéro".¹⁰⁰

72. Autrement dit, le Groupe spécial *CE – Fils de coton* n'a pas été d'accord avec l'affirmation du Brésil selon laquelle le terme "comparaison équitable" qui figure à l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round¹⁰¹ inclut une prohibition générale de la réduction à zéro. Il a plutôt interprété ce terme comme faisant référence uniquement au recours à des ajustements ou des prises en compte pour favoriser la comparabilité des prix.

73. En résumé, ces décisions de groupes spéciaux constituent un important contexte quant à la signification du terme "comparaison équitable" dans le Code du Tokyo Round. Dans ces différends, les groupes spéciaux ont examiné le même terme du Code antidumping du Tokyo Round, qu'ils n'ont pas interprété comme une prohibition de la réduction à zéro ou une obligation de calculer la moyenne des marges antidumping négatives. Ils ont tous deux rejeté les tentatives faites par le Japon et le Brésil pour donner à ce terme le sens large que les CE recherchent en l'espèce. Il est en outre intéressant de constater que le Brésil était prêt à admettre d'emblée que la réduction à zéro est admissible dans "la plupart" des cas et qu'il n'a donc pas contesté la réduction à zéro en soi. En somme, une prohibition de la réduction à zéro, si elle existe, a dû apparaître au cours du Cycle d'Uruguay, puisqu'elle n'existait pas dans le Code antidumping du Tokyo Round. Il aurait fallu pour cela une modification des textes, mais où est cette modification? Comme nous le montrons maintenant, le Cycle d'Uruguay ne s'est traduit par aucune nouvelle "entente" au sujet d'une prohibition générale de la réduction à zéro. En revanche, les dispositions textuelles fondamentales que l'Organe d'appel a citées dans ses constatations antérieures sont restées pratiquement inchangées par rapport à l'article VI du GATT de 1947, au Code antidumping des négociations Kennedy et au Code antidumping du Tokyo Round, y compris des termes tels que "produit", "produits", "marge de dumping" et "comparaison équitable".

74. Pendant les négociations du Cycle d'Uruguay, le Japon, la Norvège, Hong Kong et Singapour ont cherché à plusieurs reprises à ajouter une interdiction de la "réduction à zéro" au projet d'Accord antidumping. Ils ont fait valoir avec véhémence que la réduction à zéro était intrinsèquement inéquitable, ont présenté des propositions de négociation circonstanciées analysant le traitement du "dumping négatif" et des ventes "ne faisant pas l'objet d'un dumping" au titre de l'article VI du GATT et du Code antidumping du Tokyo Round et ont soumis des propositions textuelles détaillées visant à interdire la réduction à zéro ou à imposer de prendre en considération les ventes ne faisant pas l'objet d'un dumping. Cependant, leurs propositions ont suscité alors une forte opposition de la part des CE, des États-Unis et du Canada et n'ont pas été incorporées dans l'Accord antidumping final. En conséquence, comme nous le montrons maintenant, une analyse minutieuse de l'historique des

¹⁰⁰ *CE – Fils de coton*, paragraphe 500.

¹⁰¹ Cette disposition a été incorporée dans l'article 2.4 de l'Accord antidumping, qui traite des ajustements.

négociations conformément à l'article 32 de la Convention de Vienne démontre de façon décisive que l'Accord antidumping ne comporte pas d'interdiction générale de la réduction à zéro ni d'obligation d'agrèger les transactions individuelles au titre de l'article 9.3.

75. En septembre 1987, le Japon a présenté une proposition initiale au Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM ("Groupe de négociation NCM"), dont la compétence s'étendait au Code antidumping du Tokyo Round. La proposition japonaise appelait l'attention sur la nécessité de "s'entendre" pour tenir compte du rôle des ventes "ne faisant pas l'objet d'un dumping" dans le calcul du "prix à l'exportation", en les termes suivants:

Bien que le Code stipule que, pour que la comparaison entre le prix d'exportation et le prix intérieur dans le pays d'exportation soit équitable, elle portera sur des prix pratiqués au même niveau commercial et qu'il sera dûment tenu compte des différences dans les conditions de vente, la comparaison n'en relève pas moins de l'appréciation subjective de l'autorité compétente. Pour que celle-ci puisse assurer une comparaison équitable, il serait utile que l'on précise les éléments à prendre en compte aux fins d'ajustement en vue d'assurer le même niveau commercial et que l'on énumère les éléments qui constituent les différences dans les conditions de vente.

Certains signataires utilisent la moyenne pondérée des prix dans toutes les transactions pour calculer la "valeur normale" alors que, pour calculer le "prix d'exportation", ils n'utilisent que la moyenne pondérée des prix de dumping. Il est donc nécessaire de s'entendre sur le calcul de la marge de dumping afin d'éliminer un tel calcul arbitraire.¹⁰²

76. La proposition japonaise est intéressante parce qu'elle souligne qu'à cette époque, le Japon reconnaissait pleinement: i) qu'il n'y avait pas d'"entente" au sujet de la réduction à zéro et 2) que parmi les termes employés dans le cadre du Tokyo Round au sujet d'une "comparaison équitable" ne figurait pas celui de "s'entendre" pour prohiber la "réduction à zéro" ou imposer l'inclusion des "ventes ne faisant pas l'objet d'un dumping" dans le prix à l'exportation.

77. En juin 1988, le Japon a présenté une deuxième proposition concernant la "réduction à zéro" au Groupe de négociation du Cycle d'Uruguay sur les accords et arrangements issus des NCM:

Dans les cas où les prix de vente varient entre de nombreuses transactions, certains signataires, utilisant la moyenne pondérée du prix de vente intérieur pour déterminer la valeur normale avec laquelle chaque prix à l'exportation est comparé, calculent la marge moyenne de dumping de telle manière que la somme des marges de dumping pour les transactions dont les prix à l'exportation sont inférieurs à la valeur normale est divisée par le montant total des prix à l'exportation. Toutefois, cette méthode ne tient pas compte des marges de dumping négatives, c'est-à-dire de la différence en plus entre le prix à l'exportation et la valeur normale.

Il y a donc des marges de dumping lorsque les prix à l'exportation varient dans le temps ... ou lorsque les prix à l'exportation varient en raison de circuits de vente

¹⁰² *Communication du Japon, MTN.GNG/NG8/W/11, point II.1 4) (28 septembre 1987). (non souligné dans l'original)*

différents ..., même si le niveau moyen des prix à l'exportation est égal à celui des prix de vente intérieurs.¹⁰³

Ainsi, la deuxième proposition japonaise faisait explicitement référence au rôle des "marges de dumping négatives".

78. En juillet 1989, Hong Kong a présenté une proposition concurrente afin d'aborder la "réduction à zéro" dans ce qui était alors l'article 2.6 du "projet Carlisle"¹⁰⁴ (et deviendrait par la suite l'article 2.4 de l'Accord antidumping) de la manière suivante¹⁰⁵:

Marge de dumping négative (article 2.6)

14. Lorsqu'elles calculent la marge de dumping globale du producteur faisant l'objet de l'enquête, les autorités compétentes comparent parfois la valeur normale (correspondant à une moyenne pondérée) au prix à l'exportation établi pour chaque transaction. En ce qui concerne les transactions pour lesquelles la valeur normale est supérieure au prix à l'exportation (c'est-à-dire lorsqu'il y a dumping), les marges de dumping – c'est-à-dire la différence de valeur entre la valeur normale et le prix à l'exportation de chaque transaction – seront additionnées. Le total général sera ensuite exprimé en pourcentage de la valeur totale des transactions faisant l'objet de l'enquête. On aura alors la marge de dumping globale en pourcentage. S'agissant des transactions pour lesquelles la valeur normale est inférieure au prix à l'exportation (c'est-à-dire quand il n'y a pas dumping), la marge de dumping "négative" – c'est-à-dire la différence de valeur entre la valeur normale et le prix à l'exportation – sera considérée comme étant égale à zéro au lieu d'être ajoutée aux autres transactions pour compenser la marge de dumping. Dans ces conditions, il serait facile, d'un point de vue technique, de constater qu'il y a dumping, la marge de dumping globale étant artificiellement gonflée en pourcentage.

79. Dans une communication distincte intitulée "Principes et objectifs des dispositions antidumping", Hong Kong a examiné l'imposition de droits sur la base d'une transaction individuelle:

Second cas dans lequel des droits antidumping sont appliqués à des produits qui ne font pas l'objet d'un dumping: lorsqu'un droit antidumping est appliqué comme s'il s'agissait d'un droit à l'importation frappant toutes les importations originaires d'un certain pays parce qu'il a été constaté que les importations provenant de certains fournisseurs dans ce pays avaient fait l'objet d'un dumping à un moment quelconque dans le passé. Ce raisonnement ne tient pas compte de ce que, aux termes de l'article VI, un droit antidumping est un prélèvement sur les importations de produits qui font l'objet d'un dumping et non pas sur tous les produits provenant d'une source désignée dont on a peut-être constaté qu'elle avait pratiqué le dumping pour ces produits par le passé. *Si l'on s'en tient à une interprétation rigoureuse, il semblerait que seul un système sélectif soit pleinement compatible avec l'article VI. Il faudrait évaluer soigneusement toute modification apportée à ce système pour surmonter des*

¹⁰³ *Communication du Japon, MTN.GNG/NG8/W/30, point I.4 3) (20 juin 1988). (pas de caractères gras et non souligné dans l'original)*

¹⁰⁴ En référence au Directeur général adjoint du GATT à l'époque, Charles Carlisle.

¹⁰⁵ MTN.GNG/NG8/W/51/Add.1, page 3 (22 décembre 1989). (non souligné dans l'original)

*difficultés d'ordre administratif, afin de s'assurer que, malgré cette modification, cette prescription fondamentale de l'article VI est toujours respectée.*¹⁰⁶

80. Singapour a exprimé des préoccupations similaires au sujet du "dumping négatif" dans un document intitulé "Proposition concernant les éléments d'un cadre de négociation, Principes et objectifs des dispositions antidumping".¹⁰⁷ Elle a fait valoir que, "[p]our le calcul des marges de dumping, il faudrait prendre en compte le dumping "négatif", ce qui revient à dire que si certaines transactions sont effectuées à un prix supérieur à la valeur normale sur le marché étranger, ce dépassement devrait être compensé par des ventes de marchandise à un prix inférieur à la valeur normale".

81. Le 15 novembre 1989, le Secrétariat du GATT a résumé comme suit l'état d'avancement des discussions menées dans le cadre du Groupe de négociation¹⁰⁸:

13. Utilisation de moyennes pondérées dans la comparaison entre le prix à l'exportation et la valeur normale

29. Les observations ci-après ont notamment été faites:

- le problème découlait des cas où la valeur normale, établie sur la base d'une moyenne pondérée, était comparée au prix à l'exportation transaction par transaction. Ce faisant, on risquait de conclure à l'existence d'un dumping simplement parce que le prix à l'exportation variait parallèlement au prix de vente sur le marché intérieur. Même lorsque la marge bénéficiaire sur le marché intérieur était la même que sur le marché d'exportation, les éventuelles variations du prix à l'exportation, du fait que l'on ne tenait pas compte des marges de dumping négatives, amèneraient à constater l'existence d'un dumping ou à exagérer la marge de dumping;

- si l'on tenait compte des marges négatives dans le calcul, on laisserait de côté les cas où le dumping concerne une partie d'une gamme de produits ou une région; les ventes à un prix équitable dans une région ou pour une partie de la gamme de produits ne compensaient pas le préjudice causé ailleurs;

- étant donné la définition des produits similaires donnée à l'article 2:2, il était difficile de voir la justification de l'argument concernant les gammes de produits. Un préjudice limité aux producteurs de certaines régions présupposait une segmentation du marché qui faisait l'objet de l'article 4:1 ii);

- le véritable enjeu était le dumping masqué et sélectif, qui pouvait avoir des effets considérables;

¹⁰⁶ MTN.GNG/NG8/W/46, pages 8 et 9. (souligné dans l'original; pas d'italique dans l'original) Cette communication ne représente pas simplement l'opinion d'un participant aux négociations sur les Accords issus des NCM, mais la déclaration d'un Membre de l'OMC expérimenté et bien informé. L'opinion de ce Membre selon laquelle l'imposition de droits antidumping devrait idéalement s'appliquer au niveau d'un importateur individuel sur la base des importations individuelles porte à croire que les constatations de l'Organe d'appel dans les affaires *États-Unis – Réduction à zéro (CE)* et *États-Unis – Réduction à zéro (Japon)* selon lesquelles le calcul d'une marge de dumping doit se faire sur la base du "produit dans son ensemble" sont sans fondement.

¹⁰⁷ MTN.GNG/NG8/W/55, page 5 (13 octobre 1989).

¹⁰⁸ *Réunion du 16 au 18 octobre 1989 du Groupe de négociation sur les accords et arrangements issus des NCM*, MTN.GNG/NG8/13, paragraphe 29 (15 novembre 1989). (non souligné dans l'original)

- il fallait également tenir compte d'une autre question importante, celle de savoir s'il convenait d'inclure dans l'examen de l'existence d'un préjudice les importations qui ne faisaient pas l'objet d'un dumping.

82. En somme, il n'y avait pas de consensus. Le rapport du Secrétariat souligne l'absence d'accord au sein du Groupe de négociation pour modifier l'article 2:6 afin de prohiber la "réduction à zéro". Si certains participants comme le Japon, Hong Kong, Singapour et les pays nordiques ont fermement soutenu cette proposition, d'autres se sont inquiétés de ce qu'elle faciliterait le "dumping sélectif" sur certains marchés ou pour certaines lignes de produits.

83. Quand les négociations se sont orientées vers la rédaction d'un projet de texte, les pays nordiques ont proposé de modifier le Code comme suit¹⁰⁹:

Éléments dont il sera tenu compte et comparaison équitable

Lire comme suit l'actuel article 2:6 (c'est-à-dire le nouvel article 2:7) et ajouter une note de bas de page: Pour que la comparaison entre la valeur normale, déterminée conformément aux paragraphes 4 ou 5 ci-dessus, et le prix à l'exportation soit équitable, les deux prix seront calculés d'une manière uniforme et cohérente.*

...

(Note de bas de page) * Une manière de calculer qui soit uniforme et cohérente implique que lorsque la valeur normale est déterminée en calculant par exemple des moyennes pondérées ou des moyennes arithmétiques, le prix à l'exportation soit également déterminé par des calculs analogues des moyennes pondérées ou des moyennes arithmétiques ...

Rien qui ressemble même vaguement à la note de bas de page des pays nordiques n'apparaît dans le texte final de l'Accord antidumping.

84. Singapour a présenté une autre proposition de révision de l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round, libellée comme suit:

E. Détermination de la valeur normale et comparaison de la valeur normale et du prix à l'exportation

a) Il ne devrait pas y avoir d'ajustement asymétrique. Les comparaisons du prix à l'exportation et de la valeur normale devraient être effectuées sur une base équitable et symétrique en vue de déterminer la marge de dumping.

b) La valeur normale devrait refléter les coûts normaux dans le pays d'origine ou d'exportation, majorés des bénéfices qui sont commercialement acceptables.

c) Si la valeur normale doit être calculée, les autorités chargées de l'enquête devraient refléter aussi étroitement que possible les conditions réelles du pays d'exportation. En particulier, elles devraient refléter les coûts effectifs de production et la marge de bénéfice commercialement acceptée dans le pays exportateur en question. Les règles relatives à la prise en charge des coûts devraient suivre les pratiques comptables généralement acceptées dans le pays d'exportation. De plus, les dispositions relatives aux coûts de production devraient reconnaître la nécessité

¹⁰⁹ MTN.GNG/NG8/W/76 (11 avril 1990). (souligné dans l'original)

d'amortir les coûts de démarrage et les coûts extraordinaires, notamment les coûts de mise en place de R et D (recherche et développement).

d) Pour le calcul des marges de dumping, il faudrait prendre en compte le dumping "négatif", ce qui revient à dire que si certaines transactions sont effectuées à un prix supérieur à la valeur normale sur le marché étranger, ce dépassement devrait être compensé par des ventes de marchandise à un prix inférieur à la valeur normale. ...

Là encore, aucun des termes qui figurent dans le texte proposé par Singapour n'apparaît dans l'Accord antidumping final du Cycle d'Uruguay.

85. Enfin, en décembre 1989, Hong Kong a soumis une proposition de texte portant sur le "dumping négatif". Comme celles du Japon et de Singapour, la proposition de Hong Kong était conçue comme une révision de l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round, qui est devenu l'article 2.4 de l'Accord antidumping; elle était libellée comme suit:

Pour que la comparaison entre le prix d'exportation et le prix intérieur dans le pays d'exportation (ou dans le pays d'origine) ou, s'il y a lieu, le prix établi conformément aux dispositions de l'article VI, paragraphe 1 b), de l'Accord général, soit équitable, elle portera sur des prix pratiqués au même niveau commercial, qui sera normalement le stade sortie usine, et sur des ventes effectuées à des dates aussi voisines que possible. Les autorités chargées de l'enquête tiendront dûment compte dans chaque cas, [, selon ses particularités,] des différences dans les conditions de vente, des différences de taxation et [des] de toutes autres différences affectant la comparabilité des prix, de façon que la valeur normale et le prix à l'exportation soient établis sur une base comparable, et permettant une comparaison équitable. Dans les cas visés au paragraphe 5 ci-dessus, il devrait être tenu compte également des frais, droits et taxes compris, intervenus entre l'importation et la revente, ainsi que des bénéfices. La valeur normale et le prix à l'exportation seront établis sur la base de la moyenne pondérée de toutes les ventes sur les marchés pertinents aux fins de détermination de la marge de dumping.

(Note explicative: il s'agit de faire en sorte que la comparaison entre la valeur normale et le prix à l'exportation se fasse sur une base équitable. Voir les paragraphes 14 et 15 du document W/51/Add.1.)

Le texte souligné est la nouvelle formulation proposée par Hong Kong. Le texte entre crochets indique les passages de l'article 2:6 du Code antidumping du Tokyo Round qui ont été supprimés.

Par conséquent, comme le Japon et Singapour, Hong Kong ne considérait pas que les dispositions existantes du Code antidumping du Tokyo Round concernant la "comparaison équitable" ou la "marge de dumping" prévoyaient une interdiction de la réduction à zéro, mais cherchait plutôt à introduire de nouvelles obligations dans le texte en ajoutant de nouveaux éléments. Là encore, les termes employés par Hong Kong n'apparaissent pas dans le texte final de l'Accord antidumping.

86. En résumé, l'historique des négociations du Cycle d'Uruguay montre que les négociateurs étaient bien renseignés au sujet de la réduction à zéro. Le Japon et le Brésil avaient déjà engagé des procédures de règlement des différends dans le cadre du GATT en contestant les pratiques de réduction à zéro des CE au titre du Code antidumping du Tokyo Round. Le Japon, Singapour, Hong Kong et les pays nordiques avaient présenté des propositions de négociation visant à interdire la réduction à zéro et le Japon, Singapour et les pays nordiques avaient soumis des textes en vue de

mettre en œuvre une telle interdiction. Les négociateurs du Japon, de Singapour, de Hong Kong, du Brésil et des pays nordiques étaient parmi les plus expérimentés et les mieux informés que comptait le GATT. Étant donné la pratique antérieure, ils étaient en outre bien conscients que pour atteindre leur objectif, à savoir l'interdiction de la réduction à zéro, il leur fallait modifier considérablement le texte existant de l'article VI du GATT de 1947 et du Code antidumping du Tokyo Round. Chacun savait qu'il n'y avait pas d'"entente" dans le cadre de l'article VI du GATT de 1947 et du Code antidumping du Tokyo Round au sujet de termes tels que "comparaison équitable", "marge de dumping", "produit" ou "produits". Par conséquent, les négociateurs ont cherché à inclure de nouvelles obligations dans l'Accord sur l'OMC en ajoutant de nouvelles dispositions visant à imposer des comparaisons moyenne à transaction et un calcul de moyenne dans tous les contextes. Malheureusement, aucun des termes cités plus haut n'apparaît dans l'Accord antidumping final de l'OMC. En revanche, les termes essentiels du texte de l'OMC (à part la disposition relative à "toutes les transactions à l'exportation comparables", qui se limite aux comparaisons moyenne à moyenne dans les enquêtes et n'est pas en cause ici) sont pratiquement identiques à ceux de l'article VI du GATT de 1947 et du Code antidumping du Tokyo Round. En conséquence, une analyse des "travaux préparatoires et [des] circonstances dans lesquelles le traité a été conclu" aux fins de l'article 32 de la Convention de Vienne montre indubitablement qu'il n'y avait pas de convergence de vues dans le cadre du Cycle d'Uruguay pour interdire la réduction à zéro.

87. Bien que les rapports des groupes spéciaux *CE – Cassettes audio* et *CE – Fils de coton* aient été publiés après la conclusion du Cycle d'Uruguay, le Japon, le Brésil, Singapour, Hong Kong et les pays nordiques n'ignoraient nullement que les CE contestaient les allégations du Japon et du Brésil selon lesquelles le Code du Tokyo Round prohibait la réduction à zéro parce que, comme les autres membres du Comité du Code antidumping, ils participaient aux discussions portant sur la demande de consultations et sur les décisions d'établir des groupes spéciaux au titre du Code antidumping. Autrement dit, il aurait été insensé de la part du Japon, du Brésil, de Singapour, de Hong Kong et des pays nordiques de compter sur la transmission au texte de l'Accord antidumping de l'OMC d'un "sens caché" associé à des termes identiques employés auparavant dans les textes du GATT de 1947 et du Code du Tokyo Round, alors qu'ils savaient que le sens de ces termes était nébuleux et controversé. Dans la mesure où ces pays ont fait le pari de réussir à inclure une prohibition de la réduction à zéro dans le terme de "comparaison équitable" du Code du Tokyo Round par le biais du processus de règlement des différends, les rapports des groupes spéciaux *CE – Cassettes audio* et *CE – Fils de coton* indiquent qu'ils ont perdu ce pari. En fait, le rapport du Groupe spécial *CE – Fils de coton* a représenté à son adoption par le Comité antidumping une importante interprétation du Code antidumping du Tokyo Round dans le cadre des procédures de règlement des différends en vigueur à cette époque. Comme on l'a vu ci-dessus, ce membre de phrase n'a aucunement changé sur le plan matériel lorsqu'il a été repris dans l'Accord antidumping de l'OMC.

88. En bref, l'absence de toute référence textuelle explicite à la prohibition de la réduction à zéro dans l'Accord antidumping du Cycle d'Uruguay, ou de toute explication valable des termes figurant depuis longtemps dans le GATT de 1947 et le Code antidumping du Tokyo Round au sujet de la "marge de dumping", de la "comparaison équitable", du "produit" ou des "produits", parle d'elle-même. Il n'y a eu aucune convergence de vues sur la réduction à zéro lors du Cycle d'Uruguay. Aucun consensus n'a pu se dégager parce qu'en dépit des nombreux efforts du Japon, de Hong Kong, de Singapour et des pays nordiques, les propositions de ces pays se sont heurtées à la ferme opposition des CE, des États-Unis et du Canada¹¹⁰ qui avaient longtemps recouru à la réduction à zéro

¹¹⁰ Voir, par exemple, "Réunions du 31 janvier au 2 février et des 19 et 20 février 1990", MTN/GNG/NG8/15, page 19 (15 mars 1990) (examen du problème du dumping ciblé); Réunion du 23 juillet 1990, MTN/GNG/NG8/19, page 5 (la délégation des États-Unis exprime sa préoccupation au sujet de "l'emploi de valeurs moyennes à l'exportation"); Réunion du 16 au 18 octobre 1989, page 11, MTN/GNG/NG8/13 (15 novembre 1989) (notant, entre autres observations négatives, que "si l'on tenait compte des marges négatives dans le calcul, on laisserait de côté les cas où le dumping concerne une partie d'une

dans leurs programmes antidumping au titre de l'article VI du GATT et du Code du Tokyo Round et continuaient d'y recourir après l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC (et, dans le cas des CE et du Canada, continuent d'y recourir aujourd'hui, tout en protestant du contraire). Tout effort des CE pour voir une prohibition de la "réduction à zéro" dans l'Accord antidumping de l'OMC est donc vain face à la réalité.

V. CONCLUSION

89. Pour les raisons exposées ci-dessus et pour celles qu'ils ont exposées dans leur première communication écrite, leurs déclarations orales lors de la première réunion de fond avec le Groupe spécial et leurs réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis demandent au Groupe spécial de rejeter les allégations des CE.

gamme de produits ou une région" et l'observation d'une autre délégation selon laquelle "le véritable enjeu était le dumping masqué et sélectif").