

**ORGANISATION MONDIALE
DU COMMERCE**

WT/DS136/AB/R
WT/DS162/AB/R
28 août 2000
(00-3369)

Original: anglais

ÉTATS-UNIS - LOI ANTIDUMPING DE 1916

AB-2000-5
AB-2000-6

Rapport de l'Organe d'appel

TABLE DES MATIÈRES

	<u>Page</u>
I. Introduction	1
II. Arguments des participants et des participants tiers.....	4
A. <i>Allégations d'erreur formulées par les États-Unis – Appelant</i>	4
1. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle	4
2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l' <i>Accord antidumping</i> à la Loi de 1916.....	6
3. Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l' <i>Accord antidumping</i> et article XVI:4 de l' <i>Accord sur l'OMC</i>	8
B. <i>Arguments des Communautés européennes – Intimé/Participant tiers</i>	8
1. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle	8
2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l' <i>Accord antidumping</i> à la Loi de 1916.....	10
3. Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l' <i>Accord antidumping</i> et article XVI:4 de l' <i>Accord sur l'OMC</i>	11
C. <i>Arguments du Japon - Intimé/Participant tiers</i>	11
1. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle	11
2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l' <i>Accord antidumping</i> à la Loi de 1916.....	12
3. Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l' <i>Accord antidumping</i> et article XVI:4 de l' <i>Accord sur l'OMC</i>	12
D. <i>Allégations d'erreur formulées par les Communautés européennes et le Japon - Appelants</i>	13
1. Droits de tierce partie	13
2. Appels conditionnels	14
E. <i>Arguments des États-Unis – Intimé</i>	14
1. Droits de tierce partie	14
2. Appels conditionnels	15
F. <i>Arguments de l'Inde et du Mexique – Participants tiers</i>	15
1. Inde	15
2. Mexique	16
III. Questions soulevées dans les présents appels	16
IV. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle	18

A.	<i>Compétence du Groupe spécial pour connaître des allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle</i>	18
B.	<i>Législation impérative et législation dispositive</i>	27
V.	Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l' <i>Accord antidumping</i> à la Loi de 1916.....	33
VI.	Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l' <i>Accord antidumping</i> et article XVI:4 de l' <i>Accord sur l'OMC</i>	41
VII.	Droits de tierce partie	42
VIII.	Articles III:4 et XI du GATT de 1994 et article XVI:4 de l' <i>Accord sur l'OMC</i>	45
IX.	Constatations et conclusions	46

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE
ORGANE D

3. Les Communautés européennes alléguaient que la Loi de 1916 était incompatible avec l'article VI:1 et VI:2 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* (le "GATT de 1994"), les articles 1^{er}, 2.1, 2.2, 3, 4 et 5 de 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 l'article XVI:4 de l'*Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce* ("*Accord sur l'OMC*"). Subsidiairement, les Communautés européennes alléguaient que la Loi de 1916 était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994. Le Japon alléguait que la Loi de 1916 était incompatible avec les articles III:4, VI et XI du GATT de 1994, les articles 1^{er}, 2, 3, 4, 5, 9, 11, 18.1 et 18.4 de l'*Accord antidumping* et l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*.

4. Dans le rapport du Groupe spécial CE, qui a été distribué aux Membres de l'Organisation mondiale du commerce (l'"OMC") le 31 mars 2000, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

- i) la Loi de 1916 est contraire à l'article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994;
- ii) la Loi de 1916 est contraire aux articles 1^{er}, 4 et 5.5 de l'*Accord antidumping*;
- iii) la Loi de 1916 est contraire à l'article XVI:4 de l'*Accord instituant l'OMC*;
- iv) de ce fait, des avantages découlant pour les Communautés européennes de l'*Accord sur l'OMC* se sont trouvés annulés ou compromis.⁶

5. Dans le rapport du Groupe spécial Japon, qui a été distribué aux Membres de l'OMC le 29 mai 2000, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

- i) la Loi de 1916 est contraire à l'article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994;
- ii) la Loi de 1916 est contraire aux articles 1^{er}, 4.1, 5.1, 5.2, 5.4, 18.1 et 18.4 de l'*Accord antidumping*;
- iii) la Loi de 1916 est contraire à l'article XVI:4 de l'*Accord instituant l'OMC*; et
- iv) de ce fait, des avantages découlant pour le Japon de l'*Accord sur l'OMC* se sont trouvés annulés ou compromis.⁷

⁶ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 7.1.

⁷ Rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 7.1.

6. Dans les deux rapports, le Groupe spécial a recommandé à l'Organe de règlement des différends ("ORD") de demander aux États-Unis de mettre la Loi de 1916 en conformité avec les obligations qui leur incombent en vertu de l'*Accord sur l'OMC*.⁸

7. Le 29 mai 2000, les États-Unis ont notifié à l'ORD leur intention de faire appel de certaines questions de droit couvertes par le rapport du Groupe spécial CE et le rapport du Groupe spécial Japon et de certaines interprétations du droit données par le Groupe spécial, conformément au paragraphe 4 de l'article 16 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* (le "Mémorandum d'accord"), et ont déposé deux déclarations d'appel conformément à la règle 20 des *Procédures de travail pour l'examen en appel* (les "*Procédures de travail*"). Étant donné la grande similitude des questions soulevées dans les deux appels, il a été décidé, après consultation avec les parties, qu'une seule section connaîtrait des deux appels et statuerait à leur sujet. Le 8 j 0 -18.9n38 0 8deux appels et notifié à l'OR351clarationsnna ganunices, qu0 nde TD

II. Arguments des participants et des participants tiers

A. *Allégations d'erreur formulées par les États-Unis – Appellant*

1. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle

- a) Compétence du Groupe spécial pour connaître des allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle

9.

14. Les États-Unis soulignent également qu'il n'y a aucun fondement juridique étayant la constatation du Groupe spécial selon laquelle la distinction entre législation dispositive et législation impérative est un "moyen de défense" pour lequel la charge de la preuve leur incombait. La charge de prouver qu'une mesure est incompatible avec une disposition de l'OMC incombe à la partie plaignante, qui doit démontrer que la législation en question *impose* une violation de la disposition pertinente. Puisque les Communautés européennes et le Japon ne se sont pas acquittés de la charge de la preuve, dûment appliquée, les États-Unis demandent à l'Organe d'appel d'infirmer les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la Loi de 1916 était contraire aux dispositions en question dans le présent différend.

2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l'Accord antidumping à la Loi de 1916

15. Les États-Unis allèguent que la principale erreur de fond commise par le Groupe spécial était sa constatation selon laquelle l'article

("Japon - Semi-conducteurs")¹⁹ et CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants ("CEE – Pièces détachées et composants")²⁰ ainsi que l'historique de la négociation de l'article VI confirment cette interprétation du champ d'application de l'article VI.

18. Selon les États-Unis, le mot "pourra" figurant à l'article VI:2 du GATT de 1994 confirme que l'article VI établit un droit que les Membres n'auraient autrement pas – le droit d'imposer des droits – mais n'énonce aucune prohibition concernant l'utilisation d'autres types de mesure. L'article premier de l'*Accord antidumping* signifie que les mesures d'un Membre sont régies par l'article VI et l'*Accord antidumping* si un Membre applique une des mesures spécifiées destinées à lutter contre le dumping, c'est-à-dire des droits antidumping, des mesures provisoires ou des engagements en matière de prix. L'article 18.1 de l'*Accord antidumping* et la note de bas de page 24 y relative établissent aussi clairement que, lorsqu'une mesure particulière prise contre le dumping revêt la forme de droits antidumping, de mesures provisoires ou d'engagements en matière de prix, cette mesure doit être conforme à l'article VI, tel qu'il est interprété par l'*Accord antidumping*, mais que lorsqu'une mesure particulière contre le dumping revêt une autre forme, cette mesure est régie par les dispositions du GATT de 1994 autres que l'article VI.

19. Les États-Unis allèguent que le Groupe spécial a procédé à une analyse incorrecte du champ d'application de l'article VI et, par voie de conséquence, a conclu à tort que l'article VI du GATT de 1994 et l'*Accord antidumping* s'appliquaient à toutes les mesures antidumping. D'après le raisonnement des États-Unis, lorsque le critère correct est appliqué, il est clair que l'article VI ne s'applique pas à la Loi de 1916. Les États-Unis soulignent que la Loi de 1916 n'impose aucun type d'ajustement à la frontière, et encore moins des droits, sur les produits importés: il s'agit d'une loi interne.

20. Les États-Unis ajoutent que la Loi de 1916 ne relève pas non plus de l'article VI parce qu'elle ne vise pas spécifiquement le "dumping" au sens de l'article VI:1. Bien qu'un élément d'une allégation concernant la Loi de 1916 soit l'existence d'une différence de prix entre deux marchés nationaux, les États-Unis font valoir que cet élément n'est à lui seul pas suffisant au titre de la Loi de 1916. Les États-Unis considèrent plutôt que cette différence de prix est simplement un indicateur, ou un élément de preuve à l'appui, de l'existence possible de l'activité que vise la Loi de 1916, à savoir la pratique de prix prédateurs par l'importateur sur le marché des États-Unis, qui consiste en des ventes à des prix prédateurs fixés à des niveaux peu élevés avec l'intention d'éliminer ou de léser une branche de production aux États-Unis, ou d'y empêcher la création d'une branche de production, ou de

¹⁹ Rapport du Groupe spécial, adopté le 4 mai 1988, IBDD, S35/126.

²⁰ Rapport du Groupe spécial, adopté le 16 mai 1990, IBDD, S37/142.

restreindre le commerce sur un marché particulier ou monopoliser un marché particulier. Selon les États-Unis, l'existence d'une telle intention prédatrice est l'indicateur principal du comportement anticoncurrentiel qui est visé par la Loi de 1916, comme l'ont dit leurs tribunaux.

3. Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l'Accord antidumping et article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC

21. Les États-Unis relèvent que le Groupe spécial a constaté que la Loi de 1916 était contraire à diverses prescriptions de fond et de procédure de l'article VI du GATT de 1994 et de l'Accord *antidumping*. Ils demandent à l'Organe d'appel d'infirmar ces constatations étant donné qu'elles étaient toutes fondées sur l'opinion erronée du Groupe spécial concernant le champ d'application de l'article VI et de l'Accord *antidumping*.

22. Les États-Unis réaffirment que le Groupe spécial a constaté que son interprétation extensive du champ d'application de l'article VI était étayée par l'article VI:1, même si le texte lui-même de cette disposition ne traite pas de la question de savoir si l'article VI réglemente toutes les mesures contre le dumping, ou seulement l'imposition de droits antidumping. Ils rappellent que, selon leur interprétation de l'article VI:2 du GATT de 1994 et des articles 1^{er} et 18.1 de l'Accord *antidumping*, un Membre peut prendre une mesure particulière contre le dumping – autre que l'imposition de droits antidumping – pour autant que cette mesure est conforme aux dispositions du GATT de 1994 autres que l'article VI, ou compatible avec ces dispositions. Si l'Organe d'appel accepte cette interprétation, il s'ensuit que l'article VI ne s'applique pas à la Loi de 1916, et les allégations formulées par les Communautés européennes et le Japon au titre des diverses dispositions de l'article VI et de l'Accord *antidumping* doivent tomber et que les constatations du Groupe spécial concernant les violations de ces dispositions doivent être infirmées. En outre, soutiennent les États-Unis, étant donné que les constatations du Groupe spécial concernant la violation de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC sont fondées sur ses constatations concernant la violation de l'article VI, l'Organe d'appel doit aussi infirmer les constatations concernant la violation de l'article XVI:4.

B. *Arguments des Communautés européennes – Intimé/Participant tiers*

1. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle

- a) Compétence du Groupe spécial pour connaître des allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle

23. Les Communautés européennes demandent à l'Organe d'appel de rejeter les arguments des États-Unis concernant la question de la compétence étant donné que ce motif d'appel est à la fois inopportun et sans fondement. Les États-Unis auraient pu et auraient dû soulever cette exception

avant la phase de réexamen intérimaire de la procédure du Groupe spécial dans le recours déposé par les Communautés européennes. Le réexamen intérimaire doit seulement permettre de réexaminer des "aspects précis" du rapport et non pas de présenter de nouveaux arguments. Les Communautés européennes se fondent en particulier sur le principe voulant que les exceptions de procédure soient soulevées en temps opportun et de bonne foi, comme l'a confirmé l'Organe d'appel dans les affaires *Corée – Mesure de sauvegarde définitive appliquée aux importations de certains produits laitiers* ("*Corée – Sauvegardes concernant certains produits laitiers*")²¹ et *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"* ("*États-Unis – FSC*").²²

24. Les Communautés européennes font valoir également que les arguments des États-Unis concernant la compétence sont erronés puisque l'article 17.4 de l'*Accord antidumping* ne s'applique qu'aux procédures ayant trait à l'imposition des mesures mentionnées dans cette disposition et n'empêche généralement pas d'examiner une législation antidumping dans le cadre du mécanisme de règlement des différends. Même s'il en était ainsi, la législation devrait tout de même être conforme à l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*, qui a aussi été invoqué dans la présente procédure et qui est soumis à bon droit à l'Organe d'appel.

b) Législation impérative et législation dispositive

25. S'agissant de la question de la pertinence et de la signification de la prétendue distinction entre législation impérative et législation dispositive dans le contexte des règles de l'OMC, les Communautés européennes nient l'existence d'un tel principe général et renvoient l'Organe d'appel au rapport du groupe spécial *États-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur* ("*États-Unis - Article 301*").²³

26. Les Communautés européennes considèrent en outre que la jurisprudence existante du GATT et de l'OMC montre clairement que la prétendue distinction entre législation impérative et législation dispositive n'empêcherait de toute façon pas d'examiner la Loi de 1916 lors d'une procédure de règlement d'un différend.

²¹ Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS98/AB/R, adopté le 12 janvier 2000.

²² Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS108/AB/R, adopté le 20 mars 2000.

²³ Rapport du Groupe spécial, WT/DS152/R, adopté le 27 janvier 2000.

2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l'Accord antidumping à la Loi de 1916

27. En ce qui concerne la question centrale du champ d'application de l'article VI du GATT de 1994, les Communautés européennes pensent comme le Groupe spécial que l'article VI reconnaît l'existence d'un problème particulier dans le commerce international – le dumping – et établit une discipline particulière que les Membres de l'OMC doivent respecter pour y faire face. Cette discipline s'applique aux règles et mesures adoptées dans ce contexte, qui, considérées d'une manière objective, traitent du dumping. La discipline n'est pas limitée aux règles qui prévoient l'imposition de droits à la frontière.

28. Les Communautés européennes fondent leur interprétation du champ d'application de l'article VI du GATT de 1994 sur le texte de l'article VI lui-même, ainsi que sur les articles 1^{er} et 18.1 de l'Accord antidumping. En particulier, l'article VI:1 établit que l'article VI s'applique aux mesures: qui i) visent les importations; et ii) prévoient une mesure corrective contre des pratiques commerciales définies par référence à une discrimination de prix sous la forme de prix moins élevés dans le pays importateur que dans le pays d'exportation. Lorsque l'article VI:2, sur lequel les États-Unis se fondent, est lu dans le contexte de l'article VI:1, il apparaît clairement que le mot "pourra" signifie simplement que l'imposition de droits est facultative, et que le montant d'un droit ne peut pas être supérieur à la marge de dumping. En outre, selon les Communautés européennes, l'article 18.1 de l'Accord antidumping et la note de bas de page 24 établissent clairement qu'une "mesure particulière" contre le dumping ne peut être prise que conformément à l'article VI, mais cela

caractère impératif. Lorsque ses éléments de fond sont établis, les mesures correctives (amendes et/ou peines d'emprisonnement) prescrites par la Loi de 1916 doivent être imposées. Le Japon estime que le Groupe spécial a également conclu à juste titre que la charge de la preuve incombait bien aux États-Unis, qui devaient justifier leur allégation selon laquelle la Loi de 1916 n'avait pas un caractère impératif.

2. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l'Accord antidumping à la Loi de 1916

34. De l'avis du Japon, le Groupe spécial a conclu à juste titre que la base appropriée pour déterminer l'applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 était le type de comportement visé, et non les mesures correctives appliquées à ce comportement. L'article VI a expressément pour objet de lutter contre le "dumping". Le Japon souligne que les droits antidumping sont l'instrument, et non l'objet de l'article VI.

35. Le Japon estime que son interprétation est étayée par le sens strict de l'article VI, ainsi que par les articles 1^{er} et 18.1 de l'Accord antidumping. Le Japon craint lui aussi que les Membres ne puissent facilement contourner leurs obligations dans le cadre de l'OMC si un Membre pouvait se soustraire à l'article VI

sont la seule mesure corrective autorisée en cas de dumping, et l'article 18.1 ainsi que la note de bas de page 24 de l'

2. Appels conditionnels

a) Articles III:4 et XI du GATT de 1994 WT375141Tc 0 T65 6Tw (In1tabcessaif B

40. Si l'Organe d'appel établit que les arguments des États

WT37518 Tc 0.60437Tw (XIJapon lui 19ma

affaires *Communautés européennes – Hormones*. En outre, le fait d'accorder des droits de tierce partie renforcés dans ces procédures aurait pu léser les États-Unis. Dans ces conditions, les États

impunément une législation incompatible avec les règles de l'OMC pour autant qu'aucune des mesures visées à l'article 17.4 de l'

- a) Si le Groupe spécial s'est trompé dans son évaluation des allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle, en particulier:
 - i) en concluant qu'il avait compétence pour examiner les allégations selon lesquelles la Loi de 1916 en tant que telle était incompatible avec les

impérative et législation dispositive, si l'Organe d'appel peut ou devrait constater que la Loi de 1916 est incompatible avec l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*.

IV. Allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle

A. *Compétence du Groupe spécial pour connaître des allégations concernant la Loi de 1916 en tant que telle*

51. S'agissant de savoir s'il avait compétence pour examiner les allégations des Communautés européennes et du Japon, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... l'article 17 de l'Accord antidumping ne nous empêche pas d'examiner la conformité de lois en tant que telles dans le cadre de l'Accord antidumping. Cela s'applique aussi *a fortiori* en ce qui concerne l'article VI du GATT de 1994 ...²⁶

52. Les États-Unis font appel de la constatation du Groupe spécial établissant qu'il avait compétence pour examiner les allégations selon lesquelles la Loi de 1916 en tant que telle était incompatible avec l'article VI du GATT de 1994 et l'*Accord antidumping*.

53. Dans leur communication en tant qu'intimé, les Communautés européennes font valoir que l'appel des États-Unis portant sur la constatation du Groupe spécial relative à la compétence devrait être rejeté parce que l'exception concernant la compétence du Groupe spécial n'avait pas été soulevée par les États-Unis en temps opportun devant le Groupe spécial et n'était pas fondée. Dans le recours déposé par les Communautés européennes, les États-Unis n'ont soulevé cette exception concernant la compétence du Groupe spécial que lors de la phase de réexamen intérimaire. Le Groupe spécial a indiqué qu'"il y aurait un certain nombre de raisons de rejeter l'argument des États-Unis au motif qu'il n'a pas été présenté en temps opportun".²⁷ Les Communautés européennes le pensent aussi et font valoir devant nous que l'exception concernant la compétence aurait pu et aurait dû être soulevée par les États-Unis avant la phase de réexamen intérimaire des travaux du Groupe spécial. Les Communautés européennes invoquent le principe voulant que les exceptions de procédure soient soulevées en temps opportun et de bonne foi et renvoient à cet égard aux rapports de l'Organe d'appel sur les affaires *Corée - Sauvegardes concernant certains produits laitiers*²⁸ et *États-Unis - FSC*.²⁹

²⁶ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 5.27. Voir également le rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.91.

²⁷ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 5.19.

²⁸ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 21, paragraphes 127 à 131.

²⁹ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 22, paragraphe 166.

54. Nous pensons comme le Groupe spécial que le réexamen intérimaire n'était pas la phase appropriée des travaux du Groupe spécial pour soulever pour la première fois des exceptions concernant la compétence du Groupe spécial. Une exception concernant la compétence devrait être soulevée le plus tôt possible et les groupes spéciaux doivent veiller à la régularité de la procédure. Cependant, nous pensons aussi comme le Groupe spécial que "certaines questions de compétence peuvent être de nature telle qu'elles doivent être examinées par le Groupe spécial à n'importe quel moment".³⁰ Nous ne sommes pas d'accord avec les Communautés européennes lorsqu'elles disent que les exceptions concernant la compétence d'un Groupe spécial doivent être considérées comme de simples "exceptions de procédure". L'attribution de compétence à un groupe spécial est une condition préalable fondamentale à la licéité de la procédure de groupe spécial. Nous ne voyons donc aucune raison d'accepter les arguments des Communautés européennes selon lesquels nous devons rejeter l'appel des États-Unis parce que ceux-ci n'ont pas soulevé leur exception concernant la compétence devant le Groupe spécial en temps opportun.

55. Les États-Unis font appel, en se fondant sur le libellé de l'article 17.4 de l'*Accord antidumping* et de notre rapport sur l'affaire *Guatemala – Ciment*, de la constatation du groupe spécial établissant qu'il avait compétence pour examiner la Loi de 1916 en tant que telle. Selon les États-Unis, les Membres ne peuvent pas formuler une allégation d'incompatibilité avec l'*Accord antidumping* concernant une législation en tant que telle indépendamment d'une allégation d'incompatibilité d'une des trois mesures antidumping spécifiées à l'article 17.4, c'est-à-dire un droit antidumping définitif, un engagement en matière de prix ou, dans certaines circonstances, une mesure provisoire. Les États-Unis affirment ce qui suit:

³⁰ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 5.17. Nous notons qu'il existe une règle largement admise voulant qu'un tribunal international soit habilité à examiner de sa propre initiative la question de sa propre compétence et à établir qu'il a compétence pour une affaire qui lui est soumise. Voir, par exemple, l'*Affaire relative à l'administration du prince von Pless (exception préliminaire)* (1933) C.P.J.I., série A/B, n°52, page 15; Opinion individuelle de Sir A. McNair, Président, *Affaire de l'Anglo-Iranian Oil Co. (exception préliminaire)* (1952) C.I.J. Recueil, page 116; opinion individuelle de Sir H. Lauterpacht dans l'*Affaire relative à certains emprunts norvégiens* (1957) C.I.J. Recueil, page n.2486 Tc -1.1861 Tw (McNair,) Tj 0.1023 Tc 1.2102 Tw (Président

59. Les articles XXII et XXIII du GATT de 1994 servent de base pour les consultations et le règlement des différends dans le cadre du GATT de 1994 et, par incorporation par référence, dans le cadre de la plupart des autres accords figurant à l'Annexe 1A de l'*Accord sur l'OMC*.³³ En vertu de l'article XXIII:1 a) du GATT de 1994, un Membre peut formuler, dans le cadre du règlement des différends, une allégation contre un autre Membre lorsqu'il considère qu'un avantage résultant pour lui du GATT de 1994 se trouve annulé ou compromis, ou que la réalisation de l'un des objectifs du GATT de 1994 est entravée du fait que cet autre Membre ne remplit pas les obligations qu'il a contractées aux termes de cet accord.

60. Avant l'entrée en vigueur de l'*Accord sur l'OMC*, il était fermement établi que l'article XXIII:1 a) du GATT de 1947 permettait à une partie contractante de mettre en cause une législation en tant que telle, indépendamment de l'application de cette législation dans des cas particuliers. Bien que le texte de l'article XXIII ne traite pas expressément de la question, les groupes spéciaux ont toujours considéré que, en vertu de l'article XXIII, ils avaient *compétence* pour examiner les allégations concernant une législation en tant que telle.³⁴ Lorsqu'ils ont *examiné* ces allégations, les groupes spéciaux ont élaboré le concept selon lequel la législation impérative et la législation dispositive devraient être distinguées l'une de l'autre, considérant que seule une législation qui impose une violation des obligations contractées dans le cadre du GATT peut être jugée incompatible avec ces obligations. Nous étudions l'application de cette distinction aux présentes affaires dans la section IV B) ci-dessous.

61. Ainsi, le fait qu'une partie contractante pouvait mettre en cause une législation en tant que telle devant un groupe spécial était bien établi dans le cadre du GATT de 1947. Nous considérons que la jurisprudence qui établit cette pratique et la met en application fait partie de l'acquis du GATT qui, en vertu de l'article XVI:1 de l'*Accord sur l'OMC*, donne des indications à l'OMC et, donc, aux groupes spéciaux et à l'Organe d'appel. En outre, à l'article 3:1 du Mémoire d'accord, les

³³ Nous notons toutefois, que, ainsi qu'il est indiqué dans notre rapport sur l'affaire *Guatemala - Ciment*, l'*Accord antidumping* n'incorpore pas par référence les articles XXII et XXIII du GATT de 1994: rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 14, paragraphe 64 et note de bas de page 43.

³⁴ Voir par exemple, le rapport du Groupe spécial *États-Unis - Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation* ("*États-Unis - Fond spécial*"), adopté le 17 juin 1987, IBDD, S34/154; rapport du Groupe spécial *États-Unis - Article 337 de la Loi douanière de 1930*, adopté le 7 novembre 1989, IBDD, S36/386; rapport du Groupe spécial *Thaïlande - Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes* ("*Thaïlande - Cigarettes*"), adopté le 7 novembre 1990, IBDD, S37/214; rapport du Groupe spécial *États-Unis - Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt* ("*États-Unis - Boissons à base de malt*"), adopté le 19 juin 1992, IBDD, S39/233; et rapport du Groupe spécial *États-Unis - Tabac*, *supra*, note de bas de page 16. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *États-Unis - Vin et produits du raisin*, *supra*, note de bas de page 18, qui traite de la question dans le contexte d'une allégation formulée au titre de l'*Accord relatif à l'interprétation et à l'application des articles VI, XVI et XXIII de l'Accord g.036Tj -4eilan.tor6T0.2838 Tw (sp fDD,6.3053 stion*

Membres affirment "leur adhésion aux principes du règlement des différends appliqués jusqu'ici conformément aux articles XXII et XXIII du GATT de 1947". Nous notons que, depuis l'entrée en vigueur de l'*Accord sur l'OMC*, un certain nombre de groupes spéciaux ont examiné, dans le cadre du règlement des différends, des allégations formulées contre un Membre sur la base de sa législation en tant que telle, indépendamment de l'application de cette législation dans des cas particuliers.³⁵

62.

antidumping en tant que telles et les différends relatifs aux mesures antidumping prises lors de la mise en œuvre de ces législations. L'article 17.1 implique par conséquent que les Membres peuvent mettre en cause la compatibilité d'une législation en tant que telle avec l'*Accord antidumping* sauf si cette action est exclue par l'article 17.

65. De la même façon, l'article 17.2 de l'*Accord antidumping* ne fait pas de distinction entre les différends relatifs aux législations antidumping en tant que telles et les différends relatifs aux mesures antidumping prises lors de la mise en œuvre de ces législations. Au contraire, il mentionne des consultations au sujet de "toute question affectant le fonctionnement du présent accord".

66. L'article 17.3 de l'*Accord antidumping*, en des termes qui reprennent ceux de l'article XXIII du GATT de 1994, dispose ce qui suit:

Dans le cas où un Membre considère qu'un avantage résultant pour lui directement ou indirectement du présent accord se trouve annulé ou compromis, ou que la réalisation de l'un de ses objectifs est entravée, par un autre ou d'autres Membres, il pourra, en vue d'arriver à un règlement mutuellement satisfaisant de la question, demander par écrit à tenir des consultations avec le ou les Membres en question ...

67. Dans notre rapport sur l'affaire *Guatemala – Ciment*, nous avons décrit l'article 17.3 comme étant:

... dans l'*Accord antidumping*, l'équivalent des a6e01-f3eu933880dT sa3IT.our

70. L'article 17.4 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Dans le cas où le Membre qui a demandé l'ouverture de consultations considère que les consultations au titre des dispositions du paragraphe 3 n'ont pas permis d'arriver à une solution mutuellement convenue et où les autorités compétentes du Membre importateur ont pris *des mesures de caractère final* en vue de percevoir *des droits antidumping définitifs* ou *d'accepter des engagements en matière de prix*

72. Rien dans notre rapport sur l'affaire *Guatemala – Ciment* ne donne à penser que l'article 17.4 empêche d'examiner une législation antidumping en tant que telle. Dans cette affaire, nous avons plutôt constaté que, pour pouvoir mettre en cause l'ouverture et la conduite d'une enquête antidumping par le Guatemala, le Mexique devait indiquer une des trois mesures antidumping mentionnées à l'article 17.4 dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial. Comme il ne l'a pas fait, le groupe spécial n'avait en l'espèce pas compétence.

73. Des considérations importantes sous-tendent la restriction énoncée à l'article 17.4. Dans le contexte d'une procédure de règlement d'un différend concernant une enquête antidumping, il existe un tiraillement entre, d'une part, le droit d'un Membre plaignant de demander réparation lorsqu'une action illicite affecte ses agents économiques et, d'autre part, le risque qu'un Membre défendeur soit harcelé ou que ses ressources soient gaspillées si une procédure de règlement des différends pouvait être engagée contre lui en ce qui concerne chaque disposition, aussi peu importante soit-elle, prise au cours d'une enquête antidumping, même avant qu'une mesure concrète n'ait été adoptée.³⁸ Nous pensons que, en limitant la possibilité de recourir aux procédures de règlement des différends en rapport avec une enquête antidumping au cas où la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par un Membre indique un droit antidumping définitif, un engagement en matière de prix ou une mesure provisoire³⁹, l'article 17.4 établit un équilibre entre ces considérations contradictoires.

74. Par conséquent, l'article 17.4 énonce certaines conditions qui doivent exister avant qu'un Membre ne puisse contester une mesure prise par une autorité nationale chargée de l'enquête dans le contexte d'une enquête antidumping. Toutefois, l'article

cette mesure est contraire à l'article 18.1.⁴⁰ Cependant nous ne voyons rien dans l'article 18.1 ou ailleurs dans l'*Accord antidumping* qui indique que la conformité d'une telle mesure avec l'article 18.1 ne peut être mise en cause que lorsqu'une des trois mesures spécifiées à l'article 17.4 a été adoptée. De fait, cette interprétation doit être incorrecte puisqu'elle implique que, si la législation d'un Membre prévoit une réponse au dumping qui ne consiste pas en l'une des trois mesures énumérées à l'article 17.4, il serait impossible d'examiner la compatibilité de cette législation, et les mesures particulières prises en vertu de ses dispositions, avec l'article 18.1 de l'*Accord antidumping*.

82. Par conséquent, nous considérons que l'article 18.1 et 18.4 étaye notre conclusion selon laquelle un Membre peut mettre en cause la compatibilité d'une législation en tant que telle avec les dispositions de l'*Accord antidumping*.

83. Pour toutes ces raisons, nous concluons que, en vertu de l'article XXIII du GATT de 1994 et de l'article 17 de l'*Accord antidumping*, les Communautés européennes et le Japon pouvaient formuler, dans le cadre du règlement des différends, des allégations d'incompatibilité avec l'article VI du GATT de 1994 et l'*Accord antidumping* concernant la Loi de 1916 en tant que telle. Par conséquent, nous confirmons la constatation du Groupe spécial selon laquelle il avait compétence pour examiner ces allégations.

B. *Législation impérative et législation dispositive*

84. Pendant les travaux du Groupe spécial, les États-Unis ont invoqué la distinction entre législation impérative et législation dispositive⁴¹ pour avancer deux types d'argument:

... la Loi de 1916 est une loi non impérative au sens de la pratique du GATT/de l'OMC, essentiellement parce que i) tant au civil qu'au pénal, les juridictions américaines ont dans le passé interprété la Loi de 1916 et/ou pourraient très bien l'interpréter dans l'avenir dans un sens compatible avec les obligations des États-Unis dans le cadre de l'OMC et que ii) le Département de la justice des États-Unis est investi du pouvoir discrétionnaire d'engager ou non des poursuites pénales en vertu de la Loi de 1916.⁴²

⁴⁰ Voir *infra*, paragraphes 122 à 126.

⁴¹ Alors que le Groupe spécial utilise l'expression "législation non impérative" pour décrire une législation qui n'impose pas de violation d'une obligation pertinente, nous préférons l'expression "législation dispositive".

⁴² Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.82. Voir également le rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.95.

85. S'agissant du premier de ces arguments, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

Quant à savoir si la Loi de 1916 pourrait être ou a été interprétée dans un sens qui la place en dehors du champ d'application de l'article VI, c'est ... une simple question d'appréciation du sens actuel de cette loi.⁴³

86. Pour ce qui est du second argument avancé par les États-Unis, le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... le pouvoir discrétionnaire dont jouit le Département de la justice des États-Unis d'instituer des poursuites en vertu de la Loi de 1916 ne devrait pas être interprété comme faisant de la Loi de 1916 une loi non impérative.⁴⁴

87. En appel, les États-Unis nous demandent d'infirmier l'interprétation que le Groupe spécial a donnée et l'application qu'il a faite de la distinction entre législation impérative et législation dispositive.

88. Comme il est indiqué plus haut, le concept de législation impérative par opposition à celui de législation dispositive a été élaboré par un certain nombre de groupes spéciaux du GATT comme étant une considération fondamentale pour déterminer quand une législation en tant que telle – plutôt qu'une application particulière de cette législation – était incompatible avec les obligations d'une partie contractante dans le cadre du GATT de 1947.⁴⁵ La pratique des groupes spéciaux du GATT a été résumée comme suit dans l'affaire *États-Unis – Tabac*⁴⁶:

⁴³ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.84. Voir également le rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.97.

⁴⁴ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.169. Voir également le rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.191.

⁴⁵ La raison pour laquelle il doit être possible d'établir qu'une législation en tant que telle est incompatible avec les obligations d'une partie contractante dans le cadre du GATT de 1947 a été expliquée comme suit:

[les dispositions du GATT de 1947] ne visent pas seulement à protéger les échanges courants, mais aussi à créer les conditions de prévisibilité nécessaires pour planifier les échanges futurs. Cet objectif ne saurait être atteint si les parties contractantes n'ont pas la possibilité de mettre en cause des législations existantes rendant obligatoires des mesures incompatibles avec l'Accord général tant que les textes administratifs d'application ne sont pas effectivement appliqués à leur commerce.

Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Fonds spécial*, *supra*, note de bas de page 34, paragraphe 5.2.2.

⁴⁶ Rapport du Groupe spécial, *supra*, note de bas de page 16.

... des groupes spéciaux avaient toujours jugé qu'une législation qui rendait obligatoire des mesures incompatibles avec l'Accord général pouvaient être contestée en tant que telle, mais qu'une législation qui donnait seulement à l'*exécutif* d'une partie contractante la faculté d'agir de façon incompatible avec l'Accord général ne pouvait pas en soi être contestée; seule l'application effective de cette législation de façon incompatible avec l'Accord général pouvait être contestée.⁴⁷
(pas d'italique dans l'original)

89. Ainsi, le pouvoir discrétionnaire dont il s'agit, afin de faire la distinction entre législation impérative et législation dispositive, est un pouvoir discrétionnaire conféré à l'*exécutif*.

90. La Loi de 1916 prévoit deux types d'actions devant un tribunal fédéral des États-Unis: une action au civil engagée par des parties privées, et une action au pénal engagée par le Département de la justice des États-Unis. S'agissant tout d'abord de l'action au civil, nous notons qu'il n'y a pas de pouvoir discrétionnaire accordé à l'exécutif des États-Unis en ce qui concerne cette action.⁴⁸ Les actions au civil sont engagées par des parties privées. Un juge en charge d'une telle procédure doit simplement *appliquer* la Loi de 1916. En conséquence, pour ce qui concerne les actions au civil qui peuvent être engagées en vertu de la Loi de 1916, cette loi est à l'évidence impérative au sens où ce terme a été interprété aux fins de la distinction entre législation impérative et législation dispositive.

91. Le Groupe spécial, cependant, a examiné la partie de la Loi de 1916 qui prévoit des poursuites pénales et a constaté que le pouvoir discrétionnaire dont jouissait le Département de la justice des États-Unis d'engager ou de ne pas engager des procédures pénales ne signifiait pas que la Loi de 1916 était une loi dispositive.⁴⁹ Compte tenu de la jurisprudence qui a permis d'élaborer et d'appliquer la distinction entre législation impérative et législation dispositive⁵⁰, nous pensons que, de par sa nature ou son importance, le pouvoir discrétionnaire dont jouit le Département de la justice des États-Unis ne transforme pas la Loi de 1916 en une législation dispositive, tel que ce terme a été

⁴⁷ *Ibid.*, paragraphe 118, renvoyant dans une note de bas de page aux textes suivants: rapport du Groupe spécial *États-Unis – Fonds spécial*, *supra*, note de bas de page 34, page 181; rapport du Groupe spécial *CEE – Pièces détachées et composants*, *supra*, note de bas de page 20, page 212; rapport du Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes*, *supra*, note de bas de page 34, pages 243 et 244; rapport du Groupe spécial *États-Unis – Boissons à base de malt*, *supra*, note de bas de page 34, pages 318 et 327 et 328; rapport du Groupe spécial *États-Unis – Refus d'accorder le traitement NPF aux chaussures autres qu'en caoutchouc en provenance du Brésil*, adopté le 19 juin 1992, IBDD, S39/142, pages 170 et 171.

⁴⁸ Le Groupe spécial a relevé que les États-Unis n'alléguaient pas qu'un pouvoir discrétionnaire de l'exécutif pour les procédures civiles rendrait la Loi de 1916 dispositive. Rapport du Groupe spécial CE, note de bas de page 350 relative au paragraphe 6.82; rapport du Groupe spécial Japon, note de bas de page 482 relative au paragraphe 6.95.

⁴⁹ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.169; rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.191.

⁵⁰ Voir, en particulier, le raisonnement suivi dans le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Boissons à base de malt*, *supra*, note de bas de page 34, paragraphe 5.60.

interprété aux fins de la distinction entre législation impérative et législation dispositive. Nous souscrivons, par conséquent, à la constatation du Groupe spécial sur ce point.

92. En tout état de cause, nous notons que, en appel, les États-Unis ne mettent pas directement en cause la constatation du Groupe spécial selon laquelle le pouvoir discrétionnaire dont jouit le Département de la justice des États-Unis de faire appliquer la Loi de 1916 ne signifie pas que la Loi de 1916 est une législation dispositive, mais qu'ils contestent plutôt plusieurs aspects du raisonnement suivi par le Groupe spécial pour arriver à cette conclusion. Premièrement, selon les États-Unis, le Groupe spécial a fait erreur en "créant" une règle voulant que la distinction législation impérative/dispositive ne s'applique que si la législation mise en cause n'a jamais été "appliquée". En réponse aux questions que nous avons posées à l'audience, les États-Unis ont indiqué que la déclaration ci-après du Groupe spécial "créait" une telle règle:

Selon la jurisprudence *États-Unis - Tabac*, il n'y aurait lieu de s'interroger sur l'existence d'une possibilité d'interpréter la Loi de 1916 dans l'avenir dans un sens qui la fasse échapper aux dispositions de l'article VI que si cette loi n'avait pas encore été appliquée.⁵¹

93. Un examen du contexte dans lequel le passage ci-dessus s'inscrit dans les rapports du Groupe spécial montre que le Groupe spécial n'a pas, comme le prétendent les États-Unis, établi que la distinction entre législation impérative et législation dispositive n'entre en ligne de compte que si la législation mise en cause n'a jamais été appliquée. En fait, en réponse à l'argument des États-Unis

... les États-Unis, partie qui a soulevé ce *moyen de défense*, n'ont pas fourni d'éléments de preuve convaincants que la Loi de 1916 doit être considérée comme une "législation non impérative" au sens de la pratique du GATT de 1947/de l'OMC.⁵³ (pas d'italique dans l'original)

95. Selon les États-Unis, le Groupe spécial a fait erreur en considérant la distinction entre législation dispositive et législation impérative comme un "moyen de défense" pour lequel la charge de la preuve incombait aux États-Unis.

96. Dans nos rapports sur les affaires *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*⁵⁴ et *Communautés européennes – Hormones*⁵⁵, nous avons constaté qu'il incombe à un Membre plaignant de présenter des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour démontrer que, *prima facie*, la mesure d'un autre Membre est incompatible avec une obligation pertinente résultant pour cet autre Membre des accords visés. Une fois que le Membre plaignant l'a fait, la charge de la preuve se déplace et il incombe au Membre défendeur de présenter des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour réfuter l'allégation *prima facie*.

97. Notre examen des rapports des Groupes spéciaux montre que le Groupe spécial a correctement exposé⁵⁶ et appliqué⁵⁷ la charge de la preuve dans les affaires qui lui étaient soumises. Le Groupe spécial, dans son analyse, a constaté que les Communautés européennes et le Japon

98. Les États-Unis allèguent en outre que, dans le rapport du Groupe spécial Japon, se fondant sur le raisonnement figurant dans le rapport du groupe spécial *Communautés européennes - Cassettes audio*, qui n'a pas été adopté, le Groupe spécial a conclu à tort ce qui suit:

... dans la mesure où l'article 18.4 exige que la Loi de 1916 soit conforme à l'Accord antidumping à compter de la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC pour les États-Unis, *la notion de législation impérative/non impérative n'est plus pertinente* pour déterminer si le Groupe spécial peut ou ne peut pas examiner la conformité de la Loi de 1916 avec l'Accord antidumping.

101. Sur ce point, nous pensons comme le Groupe spécial que le point de savoir si la Loi de 1916 pourrait être ou a été interprétée par les tribunaux des États-Unis dans un sens qui la place en dehors du champ d'application de l'article VI du GATT de 1994 est une question d'appréciation du sens de cette loi afin d'examiner sa compatibilité avec les obligations des États-Unis.⁶¹ Nous examinons dans les sections ci-après, dans la mesure où elle est pertinente pour les présents appels, la manière dont le Groupe spécial a évalué le sens et la compatibilité de la Loi de 1916.

102. À la suite du raisonnement ci-dessus, nous confirmons, dans la mesure où nous avons jugé nécessaire d'examiner la question, l'interprétation que le Groupe spécial a donnée et l'application qu'il a faite de la distinction entre législation impérative et législation dispositive.

V. Applicabilité de l'article VI du GATT de 1994 et de l'Accord antidumping à la Loi de 1916

103. Le Groupe spécial a constaté que l'article VI du GATT de 1994 et l'Accord antidumping s'appliquaient à la Loi de 1916. En ce qui concerne l'applicabilité de l'article VI à la Loi de 1916, le Groupe spécial a conclu ce qui suit:

Ayant interprété l'article VI du GATT de 1994 conformément aux dispositions de la Convention de Vienne, nous sommes parvenus à la conclusion que les règles et disciplines de cet article s'appliquent aux lois qui visent le "dumping" tel que celui-ci est défini à l'article VI:1. Après avoir examiné le texte de la Loi de 1916, nous avons constaté que le critère de la discrimination de prix transnationale qu'elle renferme relève de la définition du "dumping" énoncée à l'article VI:1 du GATT de 1994 ...⁶²

Le Groupe spécial a également conclu ce qui suit:

... l'applicabilité de l'article VI à la Loi de 1916 implique aussi l'applicabilité de l'Accord antidumping à ladite Loi.⁶³

104. Les États-Unis font appel de ces constatations. Selon eux, l'article VI du GATT de 1994 ne s'applique à une loi d'un Membre que lorsque deux critères sont remplis: premièrement, la loi doit imposer des droits antidumping et, deuxièmement, elle doit "spécifiquement viser" le dumping au sens de l'article VI:1. Les États-Unis soulignent que la Loi de 1916 n'impose pas de droits

⁶¹ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.84; rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.97.

⁶² Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.163; rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.182.

⁶³ Rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.184. Voir également le rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.165.

antidumping - elle prévoit des peines d'emprisonnement, des amendes ou des dommages-intérêts triples. En outre, les États-Unis font valoir que la Loi de 1916 ne "vise" pas "spécifiquement" le dumping, mais plutôt les prix prédateurs. Les États-Unis soutiennent donc que l'article VI et, par voie de conséquence, l'*Accord antidumping*, ne s'appliquent pas à la Loi de 1916.

105. L'article VI du GATT de 1994 concerne le "dumping". Le "dumping" est défini à l'article VI:1 du GATT de 1994 et encore précisé à l'article 2 de l'*Accord antidumping*. La première phrase de l'article VI:1 définit le "dumping" comme étant un comportement:

... qui permet l'introduction des produits d'un pays sur le marché d'un autre pays à un prix inférieur à leur valeur normale ...

106. Les deuxième et troisième phrases de l'article VI:1 disposent ce qui suit:

Aux fins d'application du présent article, un produit exporté d'un pays vers un autre doit être considéré comme étant introduit sur le marché d'un pays importateur à un prix inférieur à sa valeur normale, si le prix de ce produit est

- a) inférieur au prix comparable pratiqué au cours d'opérations commerciales normales pour un produit similaire, destiné à la consommation dans le pays exportateur;
- b) ou, en l'absence d'un tel prix sur le marché intérieur de ce dernier pays, si le prix du produit exporté est
 - i) inférieur au prix comparable le plus élevé pour l'exportation d'un produit similaire vers un pays tiers au cours d'opérations commerciales normales,
 - ii) ou inférieur au coût de production de ce produit dans le pays d'origine, plus un supplément raisonnable pour les frais de vente et le bénéfice.

Il sera dûment tenu compte, dans chaque cas, des différences dans les conditions de vente, des différences de taxation et des autres différences affectant la comparabilité des prix.

L'article 2 de l'*Accord antidumping* précise encore la définition du terme "dumping" figurant à l'article VI:1 en énonçant des règles détaillées pour la détermination de l'existence d'un dumping.

107. Nous notons que, en vertu de l'article VI:1 du GATT de 1994 et de l'article 2 de l'*Accord antidumping*, ni l'intention des personnes pratiquant un "dumping" ni les effets préjudiciables que le "dumping" peut avoir sur la branche de production nationale d'un Membre ne sont des éléments constitutifs du "dumping".

108. En ce qui concerne le "dumping", la partie pertinente de l'article VI du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

1. Les Membres reconnaissent que le dumping ... est condamnable s'il cause ou menace de causer un dommage important à une branche de production établie d'un Membre ou s'il retarde de façon importante la création d'une branche de production nationale. ...

2. En vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping, tout Membre 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. ...

109. Le point de savoir si l'article VI du GATT de 1994 est applicable à la Loi de 1916 dépend, en premier lieu, du point de savoir si l'article VI réglemente toutes les mesures possibles que les Membres peuvent prendre en réponse à un dumping. Si l'article VI réglemente *uniquement* l'imposition de droits antidumping et ne prohibe ni ne réglemente les autres mesures que les Membres pourraient prendre pour lutter contre le dumping, alors, puisque la Loi de 1916 ne prévoit pas de droits antidumping, l'article VI ne s'appliquerait pas à la Loi de 1916.

110. L'article VI:1 du GATT de 1994 établit clairement que le dumping est "condamnable s'il cause ou menace de causer un dommage important". (pas d'italique dans l'original) Cependant, l'article VI:1 ne traite pas des mesures correctives que les Membres peuvent prendre contre le dumping.

111. Il est question des mesures correctives à l'article VI:2 du GATT de 1994. Le seul type de mesure que l'article VI:2 autorise expressément les Membres à imposer "en vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping" est un droit antidumping. Toutefois, l'article VI:2 ne précise pas que les Membres peuvent imposer *uniquement* des droits antidumping en vue de neutraliser ou d'empêcher le dumping.

112. Lorsqu'ils font valoir que l'article VI du GATT de 1994 réglemente uniquement l'imposition de droits antidumping et ne s'applique pas aux autres mesures prises pour lutter contre le dumping, les États-Unis soulignent que l'article VI:2 dispose qu'un Membre *pourra*

113. Nous souscrivons à la première partie de l'argument des États-Unis, à savoir que le verbe "pouvoir" indique qu'il est facultatif, et non obligatoire, d'imposer des droits antidumping. Cependant, il ne nous semble pas évident, si l'on se fonde sur le libellé du seul article VI:2, que le verbe "pouvoir" implique aussi qu'un Membre est autorisé à imposer une mesure autre qu'un droit antidumping.

114.

119. La première phrase de l'article premier dispose qu'"une mesure antidumping" doit être compatible avec l'article VI du GATT de 1994 et les dispositions de l'*Accord antidumping*. Toutefois, comme l'admettent les États-Unis, le sens de l'expression "mesure antidumping" dans cette phrase "n'est pas évident".⁶⁴ Les États-Unis font valoir, en se fondant sur l'historique de cette disposition, que l'expression "mesure antidumping" désigne *uniquement* les droits antidumping définitifs, les engagements en matière de prix et les mesures provisoires. Or, le sens ordinaire de l'expression "une mesure antidumping" semble englober toutes les mesures prises contre le dumping. Nous ne voyons pas dans l'expression "une mesure antidumping" de limitation explicite à des types particuliers de mesure.⁶⁵

120. Étant donné qu'"une mesure antidumping" doit, en vertu de l'article premier de l'*Accord antidumping*, être compatible avec l'article VI du GATT de 1994 et les dispositions de l'*Accord antidumping*, il semble s'ensuivre que l'article VI s'appliquerait à "une mesure antidumping", c'est-à-dire une mesure contre le dumping.

121. Nous considérons que le champ d'application de l'article VI est précisé, en particulier, par l'article 18.1 de l'*Accord antidumping*. L'article 18.1 dispose ce qui suit:

Il ne pourra être prise aucune mesure particulière contre le dumping des exportations d'un autre Membre, si ce n'est conformément aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par le présent accord. (pas d'italique dans l'original)

122. Selon nous, le sens ordinaire de l'expression "mesure particulière contre le dumping" des exportations au sens de l'article 18.1 est une mesure qui est prise pour faire face à des situations comportant les éléments constitutifs du "dumping". Une "mesure particulière contre le dumping" des exportations doit, à tout le moins, comprendre une mesure qui peut être prise *uniquement* lorsque les éléments constitutifs du "dumping" sont présents.⁶⁶ Étant donné que l'intention n'est pas un élément constitutif du "dumping", l'*intention* avec laquelle la mesure contre le dumping est prise n'est pas pertinente pour déterminer si cette mesure est une "mesure particulière contre le dumping" des exportations au sens de l'article 18.1 de l'*Accord antidumping*.

⁶⁴ Communication des États-Unis en tant qu'appelant, paragraphe 85.

⁶⁵ Nous considérons que la deuxième phrase de l'article premier ne fait qu'indiquer que l'*Accord antidumping* donne uniquement effet aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 qui concernent le dumping, par opposition aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 qui concernent les droits antidumping imposés pour neutraliser les subventions.

⁶⁶ Nous ne jugeons pas nécessaire, en l'espèce, de décider si le concept de "mesure particulière contre le dumping" peut être plus large.

123. La note de bas de page 24 relative à l'article 18.1 de l'*Accord antidumping* dispose ce qui suit:

Cette disposition ne vise pas à empêcher que des mesures soient prises, selon qu'il sera approprié, au titre d'autres dispositions pertinentes du GATT de 1994.

Nous notons que la note de bas de page 24 mentionne d'une manière générale des "mesures" et non pas, comme le fait l'article 18.1, une "mesure particulière contre le dumping" des exportations. Les "mesures" au sens de la note de bas de page 24 doivent être distinguées de la "mesure particulière contre le dumping" des exportations, qui est régie par l'article 18.1 proprement dit.

124. L'article 18.1 de l'*Accord antidumping* interdit de prendre une "mesure particulière contre le dumping" des exportations lorsque cette mesure particulière n'est pas prise "conformément aux dispositions du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par le présent accord". Étant donné que les seules dispositions du GATT de 1994 "interprétées" par l'*Accord antidumping* sont les dispositions de l'article VI qui concernent le dumping, l'article 18.1 devrait être interprété comme exigeant qu'une "mesure particulière contre le dumping" des exportations d'un autre Membre soit prise conformément aux dispositions pertinentes de l'article VI du GATT de 1994, tel qu'il est interprété par l'*Accord antidumping*.

125. Nous rappelons que la note de bas de page 24 relative à l'article 18.1 mentionne d'"autres dispositions pertinentes du GATT de 1994" (pas d'italique dans l'original). Ces termes ne peuvent désigner que des dispositions autres que les dispositions de l'article VI concernant le dumping. La note de bas de page 24 confirme donc que les "dispositions du GATT de 1994" mentionnées à l'article 18.1 sont en fait les dispositions de l'article VI du GATT de 1994 concernant le dumping.

126. Nous avons constaté que l'article 18.1 de l'*Accord antidumping* exige qu'une "mesure particulière contre le dumping" soit prise conformément aux dispositions de l'article VI du GATT de 1994 concernant le dumping, tel que ces dispositions sont interprétées par l'*Accord antidumping*. Il s'ensuit que l'article VI est appe53.5 0e d'"

128. Ainsi qu'il est mentionné plus haut, les États-Unis soutiennent que la Loi de 1916 n'entre pas dans le champ d'application de l'article VI du GATT de 1994 parce qu'elle ne "vise" pas "spécifiquement" le dumping. Selon les États-Unis, l'activité visée par la Loi de 1916 est "la pratique de prix prédateurs; c'est-à-dire les ventes à des prix prédateurs fixés à des niveaux peu élevés avec l'intention d'éliminer ou de léser une branche de production aux États-Unis, ou d'y empêcher la création d'une branche de production, ou de restreindre le commerce sur un marché particulier ou monopoliser un marché particulier".⁶⁷ Bien qu'un élément de la responsabilité dans le cadre de la Loi de 1916 soit l'existence de différences de prix entre les marchés nationaux, cet élément est, selon les États-Unis, "simplement un indice concernant le point de savoir si les prix pratiqués par les importateurs des États-Unis ont un caractère prédateur".⁶⁸

129. La partie pertinente de la Loi de 1916 dispose ce qui suit:

"Est illicite, pour un importateur ou un agent à l'importation d'articles en provenance d'un pays étranger aux États-Unis, le fait, d'une manière habituelle et systématique, d'importer, vendre ou faire importer ou vendre ces articles aux États-Unis, à un prix substantiellement inférieur à leur valeur commerciale effective ou leur prix de gros, au moment de l'exportation vers les États-Unis, sur les principaux marchés du pays de production ou d'autres pays étrangers vers lesquels ils sont couramment exportés, majoré du fret, des droits et des autres impositions et frais nécessairement afférents à leur importation et leur vente aux États-Unis; *dès lors* que ce ou ces actes sont accomplis avec l'intention d'éliminer ou de léser une branche de production aux États-Unis, ou d'empêcher la création d'une branche de production aux États-Unis, ou de restreindre ou monopoliser une fraction quelconque du commerce international et intérieur de ces articles aux États-Unis.

Quiconque enfreint, ou se concerte ou s'entend avec une autre personne pour enfreindre les dispositions du présent article se rend coupable d'un délit et, en cas de conviction, sera condamné à une amende de 5000 dollars au plus ou à une peine d'emprisonnement d'un an au plus, ou aux deux peines, à la discrétion du tribunal.

que les frais de justice, y compris des honoraires d'avocat d'un montant raisonnable.⁶⁹

130. Au vu de son libellé, il est clair que la Loi de 1916 prévoit des actions et sanctions civiles et pénales lorsque des personnes importent des produits en provenance d'un autre pays sur le territoire des États-Unis, et vendent ou mettent en vente ces produits à un prix inférieur au prix auquel les produits similaires sont vendus ou mis en vente dans le pays d'exportation ou, dans certains cas, sur le marché d'un pays tiers. Autrement dit, compte tenu de la définition du "dumping" figurant à l'article VI:1 du GATT de 1994, telle qu'elle est précisée à l'article 2 de l'*Accord antidumping*, les actions et sanctions civiles et pénales envisagées par la Loi de 1916 exigent la présence des éléments constitutifs du "dumping". Les éléments constitutifs du "dumping" sont incorporés dans les éléments essentiels de la responsabilité civile et pénale dans le cadre de la Loi de 1916. Le libellé de la Loi de 1916 indique en outre clairement que ces mesures peuvent être prises *uniquement* en ce qui concerne un comportement qui présente les éléments constitutifs du "dumping". Il s'ensuit que les actions et sanctions civiles et pénales prévues par la Loi de 1916 sont une "mesure particulière contre le dumping". Nous constatons, par conséquent, que l'article VI du GATT de 1994 s'applique à la Loi de 1916.

131. Nous notons que les États-Unis insistent beaucoup sur la prescription relative à l'"intention" énoncée dans la Loi de 1916, c'est-à-dire la disposition établissant que le dumping est "illicite" lorsqu'il s'agit d'actes:

... accomplis avec l'intention d'éliminer ou de léser une branche de production aux États-Unis, ou d'empêcher la création d'une branche de production aux États-Unis, ou de restreindre ou monopoliser une fraction quelconque du commerce international et intérieur de ces articles aux États-Unis.⁷⁰

132. Cette prescription concernant l'intention d'éliminer ou de léser une branche de production américaine, ou d'empêcher la création d'une branche de production américaine, ou de restreindre ou

preuve de l'existence de l'intention exigée au titre de la Loi de 1916 constitue uniquement une prescription additionnelle concernant l'imposition des sanctions civiles et pénales prévues par la Loi. Même si la Loi de 1916 autorisait l'imposition de sanctions *uniquement* si l'intention prouvée était une intention de monopoliser ou une intention de restreindre le commerce (c'est-à-dire une intention du type "antitrust"), cela ne transformerait pas la Loi de 1916 en un texte qui ne prévoit pas une "mesure particulière contre le dumping", et, par conséquent, ne ferait pas sortir la Loi de 1916 du champ d'application de l'article VI.

133. Pour toutes ces raisons, nous souscrivons à la conclusion du Groupe spécial selon laquelle l'article VI du GATT de 1994 s'applique à la Loi de 1916. Nous pensons également comme le Groupe spécial que, s'agissant du rapport entre l'article VI et l'*Accord antidumping*, "l'applicabilité de l'article VI à la Loi de 1916 implique aussi l'applicabilité de l'*Accord antidumping*" à la Loi de 1916.⁷¹

VI. Article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, certaines dispositions de l'*Accord antidumping* et article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*

134. S'agissant du rapport du Groupe spécial CE, les États-Unis font valoir que le Groupe spécial a fait erreur en constatant que la Loi de 1916 était incompatible avec l'article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, les articles 1^{er}, 4 et 5.5 de l'*Accord antidumping* et l'article Accoc "antitio () Tj 17.25 0 TD /F1 11.25 TfJapon0.153

Puisque nous avons confirmé la conclusion du Groupe spécial selon laquelle la Loi de 1916 entre dans le champ d'application de l'article

141. L'article 10:2 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

Tout Membre qui aura un intérêt substantiel dans une affaire portée devant un groupe spécial et qui en aura informé l'ORD (dénommé dans le présent mémorandum d'accord "tierce partie") aura la possibilité de se faire entendre par ce groupe spécial et de lui présenter des communications écrites. Ces communications seront également remises aux parties au différend et il en sera fait état dans le rapport du groupe spécial.

142. L'article 10:3 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

Les tierces parties recevront les communications présentées par les parties au différend à la première réunion du groupe spécial.

143. Le paragraphe 6 de l'Appendice 3 du Mémorandum d'accord prévoit ce qui suit:

Toutes les tierces parties qui auront informé l'ORD de leur intérêt dans l'affaire seront invitées par écrit à présenter leurs vues au cours d'une séance de la première réunion de fond du groupe spécial réservée à cette fin. Toutes ces tierces parties pourront être présentes pendant toute cette séance.

144. Bien que les Communautés européennes et le Japon invoquent l'article 9 du Mémorandum d'accord et, en particulier, l'article 9:3, pour défendre leur thèse, nous notons que l'article 9 du Mémorandum d'accord, qui concerne les procédures applicables en cas de pluralité de plaintes relatives à la même question, ne traite pas de la question des droits des tierces parties dans de telles procédures.

145. En vertu du Mémorandum d'accord, tel qu'il se présente actuellement, les tierces parties peuvent uniquement se prévaloir des droits de participation prévus à l'article 10:2 et 10:3 et au paragraphe 6 de l'Appendice 3.

146. L'article 12:1 du Mémorandum d'accord dispose ce qui suit:

Les groupes spéciaux suivront les procédures de travail énoncées dans l'Appendice 3, à moins qu'ils n'en décident autrement après avoir consulté les parties au différend.

En vertu de l'article 12:1, un groupe spécial est tenu de suivre les procédures de travail énoncées dans l'Appendice 3, à moins qu'il n'en décide autrement après avoir consulté les parties au différend.

147. À l'appui de leur argument selon lequel le Groupe spécial aurait dû leur accorder des droits de tierce partie "renforcés", les Communautés européennes et le Japon font référence aux considérations qui ont conduit le groupe spécial *Communautés européennes – Hormones* à accorder aux tierces parties des droits de participation "renforcés" et insistent sur la similitude entre l'affaire *Communautés européennes– Hormones* et les présentes affaires.

148. Dans les présentes affaires, le Groupe spécial a motivé comme suit son refus d'accorder aux Communautés européennes et au Japon des droits de participation "renforcés" dans la procédure de groupe spécial:

... Nous concluons des rapports établis dans les affaires *CE - Hormones* que si les tierces parties se sont vu accorder des droits plus étendus, c'est avant tout en raison de ces circonstances précises entourant ces affaires.

Nous constatons qu'il n'existe pas de circonstances semblables en l'espèce, où il n'y a *pas* à examiner de faits ou d'éléments de preuve scientifiques complexes. Au surplus, aucune des parties n'a demandé aux groupes spéciaux d'harmoniser leur calendrier ni de tenir des délibérations parallèles dans les deux procédures (WT/DS136 et WT/DS162). De fait, les Communautés européennes n'étaient pas favorables à un retard de la procédure WT/DS136, et les États-Unis étaient opposés à des délibérations parallèles. ... (pas d'italique dans l'original)⁷³

149. Dans notre rapport sur les affaires *Communautés européennes – Hormones*, nous avons indiqué ce qui suit:

Bien que l'article 12:1 et l'appendice 3 du Mémoire d'accord n'obligent pas expressément le Groupe spécial à accorder ... [des droits de tierce partie "renforcés"] aux États-Unis, nous estimons que cette décision ne va pas au-delà de la liberté d'appréciation raisonnable et des pouvoirs qui sont conférés au Groupe spécial, en particulier si le Groupe spécial estimait que cela était nécessaire pour protéger les droits garantis à toutes les parties en matière de défense.⁷⁴

150. La décision d'un groupe spécial d'accorder ou non des droits de participation "renforcés" aux tierces parties est donc une question qui relève du pouvoir discrétionnaire de ce groupe spécial. Bien entendu, ce pouvoir discrétionnaire n'est pas infini et est limité, par exemple, par les prescriptions imposant une procédure régulière. En l'espèce, toutefois, les Communautés européennes et le Japon

⁷³ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphes 6.33 et 6.34. Voir également le rapport du Groupe spécial Japon, paragraphes 6.33 et 6.34.

⁷⁴ Rapport de l'Organe d'appel, *supra*, note de bas de page 24, paragraphe 154.

n'ont pas montré que le Groupe spécial a dépassé les limites de son pouvoir discrétionnaire. Nous considérons, par conséquent, qu'il n'y a aucun fondement juridique permettant de conclure que le Groupe spécial a fait erreur en refusant d'accorder des droits de tierce partie "renforcés" au Japon ou aux Communautés européennes.

VIII. Articles III:4 et XI du GATT de 1994 et article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC

151. Devant le Groupe spécial, les Communautés européennes et le Japon ont soutenu que la Loi de 1916 était incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994 et l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC. Le Japon a allégué également que la Loi de 1916 était incompatible avec l'article XI du GATT de 1994. Le Groupe spécial a constaté ce qui suit:

... nous sommes fondés à appliquer le principe d'économie jurisprudentielle, pour décider de ne pas examiner les allégations [des Communautés européennes et] du Japon au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.⁷⁵

...

... nous sommes fondés à appliquer le principe d'économie jurisprudentielle, pour décider de ne pas examiner les allégations du Japon au titre de l'article XI.⁷⁶

152. S'agissant des violations alléguées de l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC, le Groupe spécial a considéré, dans le rapport du Groupe spécial CE:

Nous constatons par conséquent que, du fait qu'elle est contraire à l'article VI:1 et VI:2 du GATT de 1994, la Loi de 1916 est contraire à l'article XVI:4 de l'Accord instituant l'OMC.⁷⁷

Dans le rapport du Groupe spécial Japon, le Groupe spécial a constaté:

... qu'en violant les dispositions de l'article VI du GATT de 1994, les États-Unis violent l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC.⁷⁸

153. Dans leur communication conjointe en tant qu'appelants, les Communautés européennes et le Japon nous demandent d'établir que la Loi de 1916 est incompatible avec les obligations des États-Unis au titre des articles III:4 et XI du GATT de 1994 et de l'article XVI:4 de l'Accord sur

⁷⁵ Rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.272. Voir également le rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.220.

⁷⁶ Rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.281.

⁷⁷ Rapport du Groupe spécial CE, paragraphe 6.225.

⁷⁸ Rapport du Groupe spécial Japon, paragraphe 6.288.

l'OMC. Pour ce qui est des articles III:4 et XI du GATT de 1994, leurs demandes sont subordonnées à la condition que nous infirmions les constatations du Groupe spécial selon lesquelles la Loi de 1916 entre dans le champ d'application de l'article VI du GATT de 1994 et de l'*Accord antidumping*. Pour ce qui est de l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*, leurs demandes sont subordonnées à la condition que nous infirmions les constatations du Groupe spécial concernant la compétence et la distinction entre législation impérative et législation dispositive. Étant donné, cependant, que les conditions sur lesquelles ces demandes reposent n'ont pas été remplies, il n'est pas nécessaire que nous examinions les appels conditionnels des Communautés européennes et du Japon.

154. Pour ces raisons, nous nous abstenons de statuer sur les appels conditionnels des Communautés européennes et du Japon en rapport avec les articles III:4 et XI du GATT de 1994 et l'article XVI:4 de l'*Accord sur l'OMC*.

IX. Constatations et conclusions

155. Pour les raisons exposées dans le présent rapport, l'Organe d'appel:

- a) confirme la conclusion du Groupe spécial selon laquelle il avait compétence pour examiner les allégations selon lesquelles la Loi de 1916 en tant que telle est incompatible avec les obligations incombant aux États-Unis en vertu de l'article VI du GATT de 1994 et de l'*Accord antidumping*;
- b) confirme, dans la mesure où il a jugé nécessaire d'examiner la question, l'interprétation que le Groupe spécial a donnée et l'application qu'il a faite de la distinction entre législation impérative et législation dispositive;
- c) confirme les constatations du Groupe spécial selon lesquelles l'article VI du GATT de 1994 et l'*Accord antidumping* s'appliquent à la Loi de 1916;
- d)

VI:2 du GATT de 1994, les articles I^{er}, 4.1, 5.1, 5.2, 5.4, 18.1 et 18.4 de l'

Texte original signé à Genève, le 11 août 2000 par:

Julio Lacarte-Muró
Président de la section

Claus-Dieter Ehlermann
Membre

Florentino Feliciano
Membre