ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/DS308/R
7 octobre 2005

(05-4310)

Original: anglais

MEXIQUE – MESURES FISCALES CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET AUTRES BOISSONS

Rapport du Groupe spécial

TABLE DES MATIÈRES

Page

I. INTRODUCTION 1

II. ASPECTS FACTUELS 2

A. MESURES 2

B. MESURES PERTINENTES 2

C. PRODUITS VISÉS 2

III. DEMANDES DE CONSTATATIONS ET DE RECOMMANDATIONS PRÉSENTÉES PAR LES PARTIES 4

IV. ARGUMENTS DES PARTIES 5

A. DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE 5

B. PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS 6

1. Introduction 6

2. Argument juridique 6

a) L'IEPS est une taxe intérieure 6

b) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT 6

i) Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits similaires 7

Caractéristiques physiques 7

Utilisations finales et circuits de distribution 7

Préférences des consommateurs 8

Classification tarifaire 8

ii) Les taxes frappant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF sont supérieures à celles qui frappent les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne 8

Taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF 8

Taxe sur la distribution 9

c) L'IEPS est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 9

i) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF telle qu'appliquée au SHTF est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT 9

Le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables 9

Caractéristiques physiques 10

Utilisations finales et préférences des consommateurs 11

Circuits de distribution 12

Classification tarifaire 12

Rapports de prix et concurrence sur le marché 12

Récapitulatif concernant la concurrence directe et la substituabilité directe 13

Le SHTF et le sucre de canne ne sont pas frappés d'une taxe semblable 14

La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est appliquée de manière à protéger la production nationale 14

ii) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution telles qu'appliquées aux boissons sans alcool et sirops est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT 15

Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou leur sont directement substituables 15

Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne sont pas frappés d'une taxe semblable 15

La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont appliquées de manière à protéger la production nationale 16

d) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de notification visant l'utilisation du SHTF sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT 17

i) Le SHTF et le sucre de canne sont des produits similaires 17

ii) L'IEPS est une loi affectant l'utilisation du SHTF 18

iii) L'IEPS accorde un traitement moins favorable au SHTF 18

3. Conclusion 19

C. PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DU MEXIQUE 20

1. Introduction 20

2. Faits 21

a) Importance de l'industrie sucrière mexicaine 21

b) Négociations concernant l'ALENA 21

i) Les États-Unis demandent des changements 22

ii) Évolution ultérieure 22

iii) Pendant tout ce temps, les États-Unis ont reconnu l'existence d'un différend réel 23

iv) Refus des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends 24

c) Décision d'imposer l'IEP sur certaines boissons 24

3. Arguments juridiques 25

a) Le présent différend est la conséquence d'un différend au titre de l'ALENA concernant le commerce bilatéral des édulcorants 25

b) Le Mexique demande une décision préliminaire: le Groupe spécial devrait décliner l'exercice de sa compétence 25

c) Demande de recommandation spécifique 26

d) La mesure ne visait pas à protéger la production nationale au sens de l'article III du GATT de 1994 27

e) Dans l'éventualité d'une quelconque incompatibilité, la mesure est justifiable au titre de l'article XX d) 27

i) Il n'y avait pas de "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions exist[aient]" 30

ii) La mesure n'est pas une "restriction déguisée au commerce international" 33

4. Conclusion 34

D. DÉCLARATION LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 34
1. Article XX d) 35
2. Pays en développement 36
3. Recommandations 36
4. Demande de décision préliminaire 36
E. DÉCLARATION LIMINAIRE DU MEXIQUE À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 39
1. Introduction 39
2. L'origine de l'IEPS et l'importance de venir en aide à l'industrie sucrière mexicaine 41
3. Demande de décision préliminaire du Mexique 43
4. Moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 45
5. Réponse à la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie 46
6. Conclusions 48
F. DÉCLARATION FINALE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 48
G. DÉCLARATION FINALE DU MEXIQUE À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 50
H. DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS 51
1. Introduction 51
2. Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994 51
a) Charge de la preuve 51
b) Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994 52
i) Les mesures fiscales imposées par le Mexique sur les édulcorants autres que le sucre de canne sont incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994 53
Les États-Unis ont établi *prima facie* que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution étaient incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 53
Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 pour ce qui est du sucre de betterave 53
ii) Les mesures fiscales imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops sont incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994 54
Les États-Unis ont établi *prima facie* qu'en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution étaient incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 54
Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave 55
Les États-Unis ont établi *prima facie* que les mesures fiscales du Mexique affectant l'utilisation du SHTF étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994 57
3. Les mesures fiscales du Mexique ne sont pas justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 57

a) Les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA ne sont pas des "lois et règlements" 58
b) Les mesures fiscales du Mexique n'ont pas pour objet d'"assurer le respect" 61
c) Les mesures fiscales du Mexique ne sont pas "nécessaires" 61
d) Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec le texte introductif de l'article XX 62
4. Conclusion 63
I. DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DU MEXIQUE 65
1. Introduction 65
2. Examen des faits 66
3. Réponse des États-Unis 66
a) Caractérisation du différend relevant de l'ALENA par les États-Unis 66
b) Observations générales sur la position des États-Unis 66
c) Les États-Unis ne peuvent préciser quelles autres options s'offraient au Mexique 67
d) Pratique des États-Unis dans le cadre de l'ALENA 67
e) Déclarations faites par les États-Unis devant l'OMC au sujet de l'engagement d'une action unilatérale en dehors de l'OMC 68
4. Arguments juridiques 68
a) Les pouvoirs du présent groupe spécial au titre des "accords visés" applicables sont plus étendus et plus flexibles que ne le soutiennent les États-Unis 68
b) Les mesures prises par le Mexique peuvent être justifiées au titre de l'article XX d) 70
i) La position des États-Unis au sujet de l'article XX d) est entachée d'une contradiction interne 70
ii) L'article XX d) du GATT de 1994 peut justifier les mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements applicables hors du territoire relevant de la compétence du Membre qui prend la mesure 71
iii) La distinction faite par les États-Unis n'est pas confirmée dans l'ALENA lui-même 72
c) Nature des mesures mexicaines 72
d) Les mesures en cause répondent au critère de nécessité énoncé à l'article XX d) du GATT de 1994 73
5. Les États-Unis n'ont pas répondu aux arguments du Mexique selon lesquels les mesures satisfaisaient aux prescriptions du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994 74
6. Conclusion 74
J. DÉCLARATION LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 74
1. Introduction 74
2. Statut du présent différend 74
3. Article XX d) – "lois et règlements" 75
4. Article XX d) – "nécessaires pour assurer le respect" 77
5. Questions en rapport avec la demande de "décision préliminaire" du Mexique 79
6. "Principes généraux du droit international" 80

7. Conclusion 82
K. DÉCLARATION LIMINAIRE DU MEXIQUE À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 82
1. Introduction 82
2. Pertinence et statut du différend relevant de l'ALENA 84
3. Le Groupe spécial dispose d'une flexibilité pour formuler des recommandations plus grande que ne l'admettent les États-Unis 89
4. Les deux obligations énoncées à l'article III qui sont en cause 90
5. Moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 91
6. Conclusions 95
L. DÉCLARATION FINALE DU MEXIQUE À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 95
1. Réponse aux arguments présentés oralement par les États-Unis 95
a) Paragraphes 6 et 7 95
b) Paragraphe 11 96
c) Paragraphes 16 et 17 98
d) Paragraphe 17 99
e) Paragraphe 18 99
f) Paragraphe 20 99
g) Paragraphe 22 100
2. Conclusions 101
M. DÉCLARATION FINALE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL 103
1. Introduction et pertinence et nature du différend relevant de l'ALENA 104
2. Recommandations 105
3. Article III 105
4. Article XX d) 106
V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES 107
A. CANADA 107
1. Introduction 107
2. Demande de décision préliminaire du Mexique 108
3. Le pouvoir du Groupe spécial de décliner sa compétence 109
B. CHINE 110
1. Introduction 110

2. Peut-on considérer que le SHTF est taxé au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 compte tenu uniquement du fait que les boissons sans alcool et autres boissons édulcorées avec du SHTF ont été taxées au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT? 110

3. Peut-on établir de manière incontestable que le sucre de canne est le "produit similaire" au SHTF aux termes de l'article III:4 du GATT sur la base de l'analyse portant sur les produits "directement concurrent[s] ou ... qui [peuvent] ... être directement substitué[s]" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT? 111

C. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES 112

1. Décision préliminaire demandée par le Mexique à l'effet que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence 112

2. Relation entre les Accords de l'OMC et les autres accords internationaux 113

3. Allégations formulées par les États-Unis au titre de l'article III:2 du GATT de 1994 114

4. Moyen de défense présenté par le Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 115

D. GUATEMALA 116

E. JAPON 118

1. Analyse de la conformité de l'IEPS avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 118

2. Analyse de la conformité de l'IEPS avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 121

VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE 122

A. MODIFICATIONS MATÉRIELLES ET RÉDACTIONNELLES 122

B. ASPECTS FACTUELS 123

C. ARGUMENTS DES PARTIES 123

D. DÉCISION PRÉLIMINAIRE 123

E. OBSERVATIONS SUR LES CONSTATATIONS DU GROUPE SPÉCIAL 123

VII. DÉCISION PRÉLIMINAIRE 125

A. INTRODUCTION 125

B. COMPÉTENCE DU GROUPE SPÉCIAL POUR CONNAÎTRE DE LA PRÉSENTE AFFAIRE 126

C. DEMANDE DU MEXIQUE 126

D. DÉCISION DU GROUPE SPÉCIAL 128

VIII. CONSTATATIONS 129

A. ALLÉGATIONS ET ORDRE D'ANALYSE 129

1. Allégations concernant les boissons sans alcool et allégations concernant les édulcorants 129

2. Allégations au titre de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994, concernant le traitement des édulcorants 129

a) Allégations au titre de l'article III:2 du GATT de 1994 130

b) Allégations au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 130

c) Allégations simultanées au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994 130
d) Analyse des allégations simultanées par le Groupe spécial 131
B. CHARGE DE LA PREUVE 131
1. Règle générale concernant la charge de la preuve 131
2. Charge de la preuve appliquée à la présente affaire 132
C. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE LA PREMIÈRE PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994 133
1. Allégations des États-Unis 133
2. Réponse du Mexique 133
3. Première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 133
4. Analyse par le Groupe spécial 134
a) Similarité des produits 134
i) Propriétés, nature et qualité des produits 134
ii) Utilisations finales des produits 135
iii) Goûts et habitudes des consommateurs 135
iv) Classification tarifaire des produits 136
v) Conclusion 136
b) Frappés de taxes supérieures 136
i) Le sucre de betterave est-il frappé, directement ou indirectement, de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution? 136
Taxe sur les boissons sans alcool 137
Taxe sur la distribution 138
ii) La taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution frappant les édulcorants importés constituent-elles des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent les édulcorants nationaux similaires? 139
5. Conclusion 140
D. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE LA DEUXIÈME PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994 140
1. Allégations des États-Unis 140
2. Réponse du Mexique 141
3. Deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 141
4. Analyse par le groupe spécial 141
a) Produits directement concurrents ou directement substituables 142
i) Propriétés, nature et qualité des produits 142
ii) Utilisations finales des produits 143
iii) Perceptions et comportement des consommateurs 143
iv) Classification tarifaire des produits 144
v) Détermination par d'autres autorités 144
vi) Conclusion 145
b) Pas frappé d'une taxe semblable 145

c) De manière à protéger la production nationale 146
5. Conclusion 149
E. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT DE 1994 149
1. Allégations des États-Unis 149
2. Réponse du Mexique 149
3. Article III:4 du GATT de 1994 149
4. Analyse par le Groupe spécial 150
a) Similarité des produits 150
b) Mesures affectant l'utilisation des édulcorants sur le marché intérieur 151
c) Traitement moins favorable 153
5. Conclusions 155
F. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET SIROPS AU TITRE DE LA PREMIÈRE PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994 155
1. Allégations des États-Unis 155
2. Réponse du Mexique 156
3. Analyse par le Groupe spécial 156
a) Similarité des produits 156
i) Propriétés, nature et qualité des produits 156
ii) Utilisations finales des produits 157
iii) Perceptions et comportement des consommateurs 157
iv) Classification tarifaire des produits 158
v) Conclusion 158
b) Frappés de taxes supérieures 158
i) Taxe sur les boissons sans alcool au moment de l'importation 159
Modifications de la LIEPS 159
Taxe sur les boissons sans alcool au moment de l'importation 161
Conclusion 161
ii) Taxe sur les boissons sans alcool visant les transferts internes 161
iii) Taxe sur la distribution 162
iv) Taxes imposées supérieures 163
4. Conclusion 163
G. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET SIROPS AU TITRE DE LA DEUXIÈME PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994 163
1. Allégations des États-Unis 163
2. Réponse du Mexique 164
3. Analyse par le Groupe spécial 164
H. MOYEN DE DÉFENSE DU MEXIQUE AU TITRE DU PARAGRAPHE D) DE L'ARTICLE XX DU GATT DE 1994 164
1. Moyen de défense du Mexique 164

2. Réponse des États-Unis 165
3. Article XX d) du GATT de 1994 165
4. Analyse par le Groupe spécial 165
a) Ordre d'analyse 165
b) Ayant pour objet d'assurer le respect des lois et règlements 166
i) Assurer le respect 166
ii) Question de savoir si les mesures fiscales du Mexique ont pour objet d'assurer le respect 169
iii) Lois et règlements visés par le paragraphe d) de l'article XX 171
iv) Conclusion 174
c) Nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements 174
d) Texte introductif de l'article XX 174
5. Conclusion 175
I. DEMANDES ADDITIONNELLES PRÉSENTÉES PAR LE MEXIQUE 175
1. Demandes additionnelles du Mexique 175
2. Réponse des États-Unis 177
3. Analyse par le Groupe spécial 177
a) "Pouvoir discrétionnaire" du Groupe spécial 177
b) Déterminations de fait demandées par le Mexique 181
c) Statut du Mexique en tant que pays en développement 182
4. Conclusion 182
IX. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION 182

LISTE DES ANNEXES

ANNEXE A

DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL

Table des matières		Page
Annexe A	Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis – Document WT/DS308/4	A-1

ANNEXE B

FAX ADRESSÉ AUX PARTIES ET TIERCES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe B	Fax du 18 janvier 2005 adressé par le Groupe spécial aux parties	B-1

ANNEXE C

RÉPONSES ET OBSERVATIONS DES PARTIES ET TIERCES PARTIES CONCERNANT LES QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET D'AUTRES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond	C-2
Annexe C-2	Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial et le Mexique après la première réunion de fond	C-26
Annexe C-3	Réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-50
Annexe C-4	Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-75
Annexe C-5	Observations du Mexique sur les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-101
Annexe C-6	Observations des États-Unis sur les réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-107
Annexe C-7	Réponses du Guatemala aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond	C-121

AFFAIRES SOUMISES À L'OMC CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Argentine – Chaussures, textiles et vêtements	Rapport du Groupe spécial *Argentine – Mesures affectant les importations de chaussures, textiles, vêtements et autres articles*, WT/DS56/R, adopté le 22 avril 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS56/AB/R, DSR 1998:III, 1033
Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille	Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping définitifs visant la viande de volaille en provenance du Brésil*, WT/DS241/R, adopté le 19 mai 2003
Australie – Saumons	Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, DSR 1998:VIII, 3327
Australie – Saumons	Rapport du Groupe spécial *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/R, adopté le 6 novembre 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS18/AB/R, DSR 1998:VIII, 3407
Australie – Saumons (article 21:5 – Canada)	Rapport du Groupe spécial *Australie – Mesures visant les importations de saumons – Recours du Canada à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS18/RW, adopté le 20 mars 2000, DSR 2000:IV, 2031
Canada – Aéronefs	Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Mesures visant l'exportation des aéronefs civils*, WT/DS70/AB/R, adopté le 20 août 1999, DSR 1999:III, 1377
Canada – Automobiles	Rapport du Groupe spécial *Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, adopté le 19 juin 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS139/AB/R, WT/DS142/AB/R, DSR 2000:VII, 3043
Canada – Exportations de blé et importations de grains	Rapport du Groupe spécial *Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés*, WT/DS276/R, adopté le 27 septembre 2004, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS276/AB/R
Canada – Périodiques	Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, WT/DS31/AB/R, adopté le 30 juillet 1997, DSR 1997:I, 449
Canada – Périodiques	Rapport du Groupe spécial *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, WT/DS31/R, adopté le 30 juillet 1997, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS31/AB/R, DSR 1997:I, 481
CE – Amiante	Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Mesures affectant l'amiante et les produits en contenant*, WT/DS135/AB/R, adopté le 5 avril 2001, DSR 2001:VII, 3243
CE – Bananes III	Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997, DSR 1997:II, 591
CE – Hormones	Rapport de l'Organe d'appel *Mesures communautaires concernant les viandes et les produits carnés (hormones)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, DSR 1998:I, 135
Chili – Boissons alcooliques	Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, DSR 2000:I, 281
Chili – Boissons alcooliques	Rapport du Groupe spécial *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS87/R, WT/DS110/R, adopté le 12 janvier 2000, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, DSR 2000:I, 303

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Chili – Système de fourchettes de prix	Rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliqués à certains produits agricoles*, WT/DS207/R, adopté le 23 octobre 2002, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS207AB/R
Corée – Boissons alcooliques	Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS75/AB/R, WT/DS84/AB/R, adopté le 17 février 1999, DSR 1999:I, 3
Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf	Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, DSR 2001:I, 5
Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf	Rapport du Groupe spécial *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161/R, WT/DS169/R, adopté le 10 janvier 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, DSR 2001:I, 59
États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Articles 301 à 310 de la Loi de 1974 sur le commerce extérieur*, WT/DS152/R, adopté le 27 janvier 2000, DSR 2000:II, 815
États-Unis – Certains produits en provenance des CE	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures à l'importation de certains produits en provenance des Communautés européennes*, WT/DS165/R et Add.1, adopté le 10 janvier 2001, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS165/AB/R, DSR 20001:II, 413
États-Unis – Chemises et blouses de laine	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, WT/DS33/AB/R et Corr.1, adopté le 23 mai 1997, DSR 1997:I, 323
États-Unis – Chemises et blouses de laine	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, WT/DS33/R, adopté le 23 mai 1997, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS33/AB/R, DSR 1997:I, 343
États-Unis – Crevettes	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, DSR 1998:VII, 2755
États-Unis – Crevettes	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/R et Corr.1, adopté le 6 novembre 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58/AB/R, DSR 1998:VII, 2821
États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)	Rapport de l'Organe d'appel *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 Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS58/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001, DSR 2001:XIII, 6481
États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)	Rapport du Groupe spécial *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 Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS58/RW, adopté le 21 novembre 2001, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58/AB/RW, DSR 2001:XIII, 6529
États-Unis – Essence	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996, DSR 1996:I, 3
États-Unis – Essence	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/R, adopté le 20 mai 1996, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS2/AB/R, DSR 1996:I, 29

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
États-Unis – Jeux	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures visant la fourniture transfrontières de services de jeux et paris*, WT/DS285/AB/R, adopté le 20 avril 2005
États-Unis – Loi de 1916	Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi antidumping de 1916*, WT/DS136/AB/R, WT/DS162/AB/R, adopté le 26 septembre 2000, DSR 2000:X, 4793
Inde – Brevets (États-Unis)	Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture*, WT/DS50/AB/R, adopté le 16 janvier 1998, DSR 1998:I, 9
Inde – Brevets (États-Unis)	Rapport du Groupe spécial *Inde – Protection conférée par un brevet pour les produits pharmaceutiques et les produits chimiques pour l'agriculture – Plainte déposée par les États-Unis*, WT/DS50/R, adopté le 16 janvier 1998, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS50/AB/R, DSR 1998:I, 41
Inde – Restrictions quantitatives	Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels*, WT/DS90/AB/R, adopté le 22 septembre 1999, DSR 1999:IV, 1763
Inde – Restrictions quantitatives	Rapport du Groupe spécial *Inde – Restrictions quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels*, WT/DS90/R, adopté le 22 septembre 1999, confirmé par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS90/AB/R, DSR 1999:V, 1799
Indonésie – Automobiles	Rapport du Groupe spécial *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, adopté le 23 juillet 1998, DSR 1998:VI, 2201
Japon – Boissons alcooliques II	Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1er novembre 1996, DSR 1996:I, 97
Japon – Boissons alcooliques II	Rapport du Groupe spécial *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS8/R, WT/DS10/R, WT/DS11/R, adopté le 1er novembre 1996, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, DSR 1996:I, 125
Mexique – Sirop de maïs	Rapport du Groupe spécial *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis*, WT/DS132/R et Corr.1, adopté le 24 février 2000, DSR 2000:III, 1345
Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)	Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis – Recours des États-Unis à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS132/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001, DSR 2001:XIII, 6675
Turquie – Textiles	Rapport de l'Organe d'appel *Turquie – Restrictions à l'importation de produits textiles et de vêtements*, WT/DS34/AB/R, adopté le 19 novembre 1999, DSR 1999:VI, 2345
Turquie – Textiles	Rapport du Groupe spécial *Turquie – Restrictions à l'importation de produits textiles et de vêtements*, adopté le 19 novembre 1999, modifié par le rapport de l'Organe d'appel, WT/DS34/AB/R, DSR 1999:VI, 2363

AFFAIRES SOUMISES AU GATT CITÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

Titre abrégé	Titre complet de l'affaire et référence
Brésil – Taxes intérieures	Rapport du Groupe de travail *Les taxes intérieures brésiliennes*, adopté le 30 juin 1949, IBDD, II/196 et 201
États-Unis – Article 337	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – L'article 337 de la Loi douanière de 1930*, adopté le 7 novembre 1989, IBDD, S36/386
États-Unis – Boissons à base de malt	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, adopté le 19 juin 1992, IBDD, S39/233
États-Unis – Commerce du Nicaragua	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Mesures commerciales affectant le Nicaragua*, 13 octobre 1986, non adopté, L/6053
États-Unis – Contingent pour le sucre	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Importations de sucre en provenance du Nicaragua*, adopté le 13 mars 1984, IBDD, S31/74
États-Unis – Fonds spécial pour l'environnement	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, adopté le 17 juin 1987, IBDD, S34/154
États-Unis – Thon (CEE)	Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Restrictions à l'importation de thon*, 16 juin 1994, non adopté, DS29/R
Italie – Machines agricoles	Rapport du Groupe spécial *Mesures discriminatoires appliquées par l'Italie à l'importation de machines agricoles*, adopté le 23 octobre 1958, IBDD, S7/64
Japon – Boissons alcooliques I	Rapport du Groupe spécial *Japon – Droits de douane, fiscalité et pratiques en matière d'étiquetage concernant les vins et les boissons alcooliques importés*, adopté le 10 novembre 1987, IBDD, S34/92

ABRÉVIATIONS UTILISÉES DANS LE PRÉSENT RAPPORT

ALENA	Accord de libre-échange nord-américan
CE	Communautés européennes
CFC	*Comisión Federal de Competencia* (Commission fédérale de la concurrence)
GATT	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce
GATT de 1947	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947
GATT de 1994	Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994
IEPS	*Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Taxe spéciale sur la production et les services)
LIEPS	*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services)
Mémorandum d'accord	Mémorandum d'accord sur le règlement des différends
NPF	Nation la plus favorisée
OMC	Organisation mondiale du commerce
ORD	Organe de règlement des différends
SHTF	Sirop de maïs à haute teneur en fructose

I. INTRODUCTION

1.1 Dans une communication datée du 16 mars 2004, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec le Mexique, conformément aux articles 1er et 4 du Mémorandum d'accord et à l'article XXII:1 du GATT de 1994, au sujet des mesures fiscales imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et autres boissons contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne.[1]

1.2 Les États-Unis ont dit estimer que ces taxes étaient incompatibles avec les obligations du Mexique en matière de traitement national énoncées à l'article III du GATT de 1994. En particulier, elles paraissaient incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994, première et deuxième phrases, et avec l'article III:4 du GATT de 1994.

1.3 Les consultations ont eu lieu le 13 mai 2004. Conformément à sa demande, le Canada a été admis à y participer. Toutefois, les parties ne sont pas parvenues à trouver une solution mutuellement satisfaisante au présent différend.

1.4 Le 10 juin 2004, les États-Unis ont demandé l'établissement d'un groupe spécial conformément à l'article 6 du Mémorandum d'accord.[2] L'ORD a examiné cette demande à sa réunion des 22 juin et 6 juillet 2004, et a établi le Groupe spécial le 6 juillet en le dotant du mandat type ci-après:

> "Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS308/4, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords."[3]

1.5 Le 18 août 2004, les parties sont convenues que le Groupe spécial aurait la composition suivante:

Président: M. Ronald Saborío Soto

Membres: M. Edmond McGovern
M. David Walker

1.6 Le Canada, la Chine, les Communautés européennes, le Guatemala et le Japon ont réservé leur droit de participer en tant que tierces parties aux travaux du Groupe spécial.[4]

1.7 Le Groupe spécial s'est réuni avec les parties les 2 et 3 décembre 2004 et les 23 et 24 février 2005. Il s'est réuni avec les tierces parties le 3 décembre 2004.

1.8 Le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties le 27 juin 2005. Le rapport final a été remis aux parties le 8 août 2005.

---

[1] WT/DS308/1.
[2] WT/DS308/4.
[3] WT/DS308/5/Rev.1.
[4] Le Pakistan avait réservé ses droits de tierce partie à la réunion de l'ORD du 6 juillet 2004. Toutefois, le 20 août 2004, il a informé l'ORD qu'il ne souhaitait pas participer en tant que tierce partie aux travaux du Groupe spécial.

II. ASPECTS FACTUELS

A. MESURES

2.1 Le présent différend porte sur certaines mesures fiscales imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et autres boissons contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne.

2.2 Les mesures fiscales visées comprennent: i) une taxe de 20 pour cent sur le transfert ou, le cas échéant, l'importation de boissons sans alcool et autres boissons contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne ("taxe sur les boissons sans alcool"); ii) une taxe de 20 pour cent sur des services spécifiques (de mandataire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur), fournis aux fins du transfert de produits comme les boissons sans alcool et autres boissons contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne ("taxe sur la distribution"); et iii) un certain nombre de prescriptions imposées aux contribuables frappés de la "taxe sur les boissons sans alcool" et de la "taxe sur la distribution" ("prescriptions en matière de comptabilité").

B. MESURES PERTINENTES

2.3 La taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité sont instituées par les mesures suivantes, qui sont en cause dans le présent différend: 1) la *Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services ou LIEPS), entrée en vigueur telle que modifiée le 1er janvier 2002, et ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003; et 2) les règlements connexes ou règlements d'application, figurant dans le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Règlement d'application de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services), la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2003* (Résolution fiscale diverse pour 2003), et la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2004* (Résolution fiscale diverse pour 2004).

2.4 Les mesures ont été introduites dans la législation mexicaine à la suite des modifications de la LIEPS approuvées par le Congrès mexicain et publiées au Journal officiel mexicain (*Diario Oficial*) le 1er janvier 2002. Par la suite, la LIEPS a été modifiée à trois reprises. Les modifications ont été publiées au Journal officiel le 30 décembre 2002, le 31 décembre 2003 et le 1er décembre 2004.

2.5 Les mesures sont réglementées en plus par le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Règlement d'application de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services) publié au Journal officiel le 15 mai 1990, par le Titre 6 de la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2004* (Résolution fiscale diverse pour l'année 2004) publiée au Journal officiel le 30 avril 2004, et par le Titre 6 de la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2003* (Résolution fiscale diverse pour 2003) publiée au Journal officiel le 31 mars 2003, qui donnent, entre autres choses, des détails sur la portée, le calcul et le paiement de l'IEPS et sur les prescriptions en matière de comptabilité et d'enregistrement se rapportant à l'IEPS.

C. PRODUITS VISÉS

2.6 Le différend porte sur deux catégories de produits. Premièrement, les produits qui seront appelés d'une manière générale "boissons sans alcool et sirops". Deuxièmement, les édulcorants utilisés pour la préparation de ces "boissons sans alcool et sirops" et, en particulier, trois types d'édulcorants: le sucre de canne, le sucre de betterave et le SHTF.

- Boissons sans alcool et sirops: pour ce qui est des mesures contestées, cette grande catégorie inclut les boissons sans alcool; les boissons hydratantes ou réhydratantes; les concentrés, poudres, sirops, essences ou extraits d'arômes qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons sans alcool et des boissons hydratantes ou réhydratantes; et des sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de

dispositifs automatiques, électriques ou mécaniques. Cette catégorie ne comprend pas les autres boissons comme les boissons alcooliques, les bières, le vin, les jus de fruits ou de légumes, l'eau ou l'eau minérale. D'après les renseignements disponibles, le marché des boissons sans alcool au Mexique - comme dans d'autres parties du monde - est dominé par des sociétés multinationales, telles que *Coca Cola* et *Pepsi Cola*. *Coca Cola* contrôle environ 71,9 pour cent du marché mexicain des boissons gazeuses sans alcool, tandis que *Pepsi Cola* en contrôle environ 15,1 pour cent. La société péruvienne *Kola Real* détient environ 4 pour cent du marché et *Cadbury Schweppes* environ 2 pour cent.[5]

- Sucre de canne: Le sucre de canne est une forme de sucrose. Le sucrose est un dissaccharide formé par la combinaison de glucose pour 50 pour cent et de fructose pour 50 pour cent.[6] Selon l'Organisation des Nations Unies pour l'alimentation et l'agriculture (FAO), le sucre de canne est une substance non raffinée, cristallisée, obtenue à partir des jus extraits des tiges de la canne à sucre et composée en totalité ou en grande partie de sucrose.[7]

- Sucre de betterave: Le sucre de betterave est une autre forme de sucrose. Techniquement, et bien qu'il ait une origine différente, le sucre de betterave peut être considéré comme identique sur le plan tant chimique que fonctionnel au sucre de canne.[8] La FAO définit le sucre de betterave comme une substance non raffinée, cristallisée, obtenue à partir des jus extraits de la racine de la betterave à sucre et composée en totalité ou en grande partie de sucrose.[9]

- Sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF): Il s'agit d'un édulcorant liquide à base de maïs obtenu par un processus de production à étapes multiples. Il a une teneur en fructose élevée par rapport au sirop de maïs ordinaire. Le SHTF est un liquide composé d'un mélange de deux monosaccharides, le glucose et le fructose, dans des proportions variables, ainsi que d'autres saccharides dans de faibles proportions. Il existe les trois catégories suivantes de SHTF: le SHTF-55 est la principale catégorie de SHTF utilisée pour la production des boissons sans alcool. Le SHTF-42, s'il est utilisé pour la production des boissons sans alcool et des jus, est aussi utilisé pour la fabrication des produits de la boulangerie, des produits en conserve, des produits laitiers et d'autres produits alimentaires. Le SHTF-90 est habituellement mélangé avec le SHTF-42 pour obtenir le SHTF-55, mais il est aussi utilisé comme édulcorant dans les jus, les bonbons, les produits de la boulangerie, ainsi que dans l'industrie alimentaire.[10] Selon la FAO, le SHTF fait partie des produits connus sous le nom d'isoglucose, qui désigne un type de sirops d'amidon dans lesquels le glucose a été isomérisé pour devenir du fructose grâce à l'emploi d'une ou plusieurs enzymes provoquant l'isomérisation. Parmi les autres sirops de ce groupe figurent le sirop d'amidon à haute teneur en fructose et le sirop de glucose à haute teneur en fructose. Le SHTF est fabriqué à partir d'amidon de maïs et est très largement utilisé pour la production de produits alimentaires et de boissons sans alcool.[11]

---

[5] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 31 et pièce n° 18 des États-Unis.

[6] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22.

[7] United Nations Economic Commission for Europe, at http://www.unece.org/stats/econ/iwg.agri/handbook.sugar.html (site consulté le 14 février 2005).

[8] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22.

[9] United Nations Economic Commission for Europe, at http://www.unece.org/stats/econ/iwg.agri/handbook.sugar.html (site consulté le 14 févier 2005).

[10] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 9 à 12.

[11] United Nations Economic Commission for Europe, at http://www.unece.org/stats/econ/iwg.agri/handbook.sugar.html (site consulté le 14 février 2005).

III. DEMANDES DE CONSTATATIONS ET DE RECOMMANDATIONS PRÉSENTÉES PAR LES PARTIES

3.1 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que les mesures fiscales contestées sont:

- incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés qui est "supérieure[ ] à celles qui frappent ... les produits nationaux similaires" (taxe sur les boissons sans alcool et taxe sur la distribution);

- incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés qui ne sont "pas frappé[s] d'une taxe semblable" à celle qui frappe les produits mexicains "directement concurrent[s] ou ... qui peu[vent] [leur] être directement substitué[s]" (taxe sur les boissons sans alcool et taxe sur la distribution);

- incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée au sucre de betterave importé qui est "supérieure[ ] à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur les boissons sans alcool et taxe sur la distribution);

- incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée au SHTF importé qui n'est "pas frappé d'une taxe semblable" à celle qui frappe le sucre de canne mexicain "directement concurrent ou … qui peut lui être directement substitué" (taxe sur les boissons sans alcool et taxe sur la distribution);

- incompatibles avec l'article III:4 du GATT, en tant que loi qui affecte l'utilisation du SHTF importé sur le marché intérieur et qui accorde au SHTF "un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale":

  a) en taxant les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF comme édulcorant (taxe sur les boissons sans alcool),

  b) en taxant les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF (taxe sur la distribution), et

  c) en assujettissant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF à diverses prescriptions en matière de comptabilité et de notification (prescriptions en matière de comptabilité)

- incompatibles avec l'article III:4 du GATT, en tant que loi qui affecte l'utilisation du sucre de betterave importé sur le marché intérieur et accorde au sucre de betterave "un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale":

  a) en taxant les boissons sans alcool et sirops contenant du sucre de betterave comme édulcorant (taxe sur les boissons sans alcool),

  b) en taxant les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave (taxe sur la distribution), et

c) en assujettissant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave à diverses prescriptions en matière de comptabilité et de notification (prescriptions en matière de comptabilité).

3.2 Le Mexique demande au Groupe spécial:

- de décliner l'exercice de sa compétence et de recommander aux parties qu'elles soumettent leurs griefs respectifs à un groupe spécial arbitral, au titre du chapitre 20 de l'ALENA, qui peut examiner à la fois les préoccupations du Mexique en ce qui concerne l'accès du sucre de canne mexicain au marché des États-Unis au titre de l'ALENA et les préoccupations des États-Unis en ce qui concerne les mesures fiscales du Mexique.

- Au cas où le Groupe spécial déciderait effectivement d'exercer sa compétence, le Mexique lui demande:

  a) d'accorder une attention particulière aux circonstances qui ont donné lieu aux mesures en cause dans le présent différend, d'accorder un poids particulier au statut du Mexique en tant que pays en développement, spécialement dans le contexte du différend plus général concernant le commerce des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis, et de constater que les mesures mexicaines sont justifiées au titre de l'article XX du GATT de 1994;

  b) de faire preuve d'une prudence particulière dans sa manière de formuler ses constatations et recommandations. En particulier, le Mexique demande au Groupe spécial de mentionner que quels que puissent être les droits juridiques des parties au titre d'autres règles du droit international applicables, ses constatations s'appliquent uniquement aux droits et obligations respectifs des parties au titre des Accords de l'OMC et ne peuvent pas être considérées comme préjugeant de ces autres droits juridiques;

  c) de recommander que les parties prennent des dispositions pour résoudre le différend concernant le commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA; et

  d) de faire certaines déterminations de fait.[12]

IV. ARGUMENTS DES PARTIES

4.1 Il est rendu compte ci-après des arguments présentés par les parties dans leurs communications écrites et leurs déclarations orales.[13] Les réponses des parties aux questions et leurs observations sur les réponses de l'autre partie sont reproduites à l'annexe C.

A. DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE

4.2 Dans sa première communication écrite, le Mexique a demandé que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence en l'espèce. Il a demandé que le Groupe spécial rende cette décision au moyen d'une décision préliminaire. Le 18 janvier 2005, le Président du Groupe spécial a écrit aux

[12] Version écrite de la déclaration orale faite par le Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 36.

[13] Les résumés des arguments des parties sont fondés sur les résumés analytiques que celles-ci ont communiqués au Groupe spécial.

représentants des parties pour leur faire part de la réponse du Groupe spécial à cette demande (voir l'annexe B).

B. PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

1. Introduction

4.3 Depuis le 1er janvier 2002, le Mexique impose sur les boissons sans alcool et les sirops des mesures fiscales discriminatoires qui favorisent sa branche de production nationale de sucre de canne, en violation de ses obligations au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. Spécifiquement, en décembre 2001, le Congrès mexicain a approuvé une modification de l'IEPS instituant une taxe de 20 pour cent sur les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF ou tout édulcorant autre que le sucre de canne ("taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF"), ainsi qu'une taxe de 20 pour cent sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour ces produits ("taxe sur la distribution").

4.4 La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont établies par les mesures suivantes, qui sont les mesures en cause dans le présent différend: 1) l'IEPS, entrée en vigueur telle que modifiée le 1er janvier 2002, et ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003; et 2) les mesures connexes ou mesures de mise en œuvre, figurant dans le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios,* la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2003,* et la *Resolución Miscelánea Fiscal para 2004.*

2. Argument juridique

4.5 Aux fins de l'édulcoration des boissons sans alcool et des sirops, le sucre de canne est directement concurrent du SHTF et lui est directement substituable. Au Mexique, le sucre de canne est de très loin le principal édulcorant, la très grande majorité des boissons sans alcool et des sirops produits au Mexique étant édulcorés avec du sucre de canne. À l'inverse, aux États-Unis, l'édulcorant de choix pour la production de boissons sans alcool et de sirops est le SHTF. En outre, le sucre de canne représente plus de 95 pour cent de la production mexicaine d'édulcorants, tandis qu'avant l'imposition de la taxe discriminatoire, le SHTF représentait près de 100 pour cent des importations mexicaines d'édulcorants en provenance des États-Unis. Du fait que la taxe exempte le sucre de canne et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, elle favorise clairement la production nationale de sucre de canne par rapport aux importations.

a) L'IEPS est une taxe intérieure

4.6 La note additionnelle relative à l'article III du GATT précise qu'une taxe intérieure qui s'applique aux produits importés au moment de l'importation est néanmoins une taxe intérieure au sens de l'article III du GATT. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF s'applique aux boissons sans alcool et sirops importés au moment de l'importation et aux produits nationaux similaires lors de leur transfert interne. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF s'applique également aux transferts ultérieurs des boissons sans alcool et sirops importés au Mexique. La taxe sur la distribution vise les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF au Mexique. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont donc des taxes intérieures au sens de l'article III du GATT.

b) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT

4.7 La détermination de l'incompatibilité d'une taxe intérieure avec la première phrase de l'article III:2 du GATT est un processus en deux étapes: premièrement, les produits importés et les

produits nationaux en cause doivent être "similaires". Deuxièmement, la taxe intérieure appliquée aux produits importés doit être "supérieure" à celles qui frappent les produits nationaux similaires.

i) Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits similaires

4.8 Les produits "similaires" n'ont pas nécessairement à être identiques à tous les égards. Par exemple, il a été constaté dans un différend antérieur que la vodka et le shochu étaient des produits similaires au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT. Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits similaires parce qu'ils ont des propriétés physiques, des utilisations finales et des classifications tarifaires pratiquement identiques et sont également appréciés des consommateurs.

Caractéristiques physiques

4.9 Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont physiquement identiques à presque tous les égards. Premièrement, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont identiques pour ce qui est de l'aspect physique. Deuxièmement, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne peuvent pratiquement pas être distingués par le corps humain car les uns et les autres contiennent le même nombre de calories et sont digérés et absorbés par le corps humain de la même manière.

4.10 Troisièmement, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ont presque la même composition chimique. Le sucre de canne et le SHTF sont l'un comme l'autre des mélanges de fructose et de glucose. Par conséquent, la seule différence entre une boisson sans alcool ou un sirop édulcoré avec du SHTF et une boisson sans alcool ou un sirop édulcoré avec du sucre de canne tient aux proportions exactes du mélange fructose-glucose.

4.11 Quatrièmement, conformément au règlement mexicain, l'ingrédient mentionné sur l'étiquette d'une boisson sans alcool ou d'un sirop édulcoré avec du SHTF et sur celle d'une boisson sans alcool ou d'un sirop édulcoré avec du sucre de canne est la même: "azúcares" ("sucres"). Conformément au règlement du Mexique, on entend par "azúcares" tous les sucres mono- ou disaccharides. Cette définition englobe aussi bien le sucre monosaccharide qu'est le SHTF, que le sucre disaccharide qu'est le sucre de canne.

Utilisations finales et circuits de distribution

4.12 Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ont des utilisations finales et des circuits de distribution identiques. L'édulcorant d'une boisson sans alcool ou d'un sirop n'a pas d'incidence sur son utilisation finale. Il n'existe aucun élément de preuve indiquant que, lorsque les embouteilleurs mexicains comme Coca-Cola Femsa sont passés à un mélange de SHTF et de sucre (ou lorsque les embouteilleurs des États-Unis l'ont fait dans les années 80), ces utilisations finales ont changé d'une quelconque manière.

4.13 Pour des raisons semblables, le fait qu'une boisson sans alcool ou un sirop soit édulcoré avec du SHTF ou du sucre n'a pas d'incidence sur ses circuits de distribution. Les principaux embouteilleurs n'indiquent pas que l'édulcorant d'une boisson sans alcool ou d'un sirop a une quelconque incidence sur ses circuits de distribution. Il n'y a aucun élément de preuve indiquant que les circuits de distribution des boissons sans alcool ou des sirops au Mexique ont changé au cours de la période allant de la fin des années 90 à 2001 lorsque des embouteilleurs comme Coca-Cola Femsa

sont passés à un mélange de SHTF et de sucre pour la production de boissons sans alcool, ni qu'ils ont à nouveau changé lorsque, à cause de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et de la taxe sur la distribution, les embouteilleurs sont revenus au sucre de canne à 100 pour cent.

Préférences des consommateurs

4.14 Avant de passer à l'utilisation du SHTF, les embouteilleurs de boissons sans alcool des États-Unis ont mené des enquêtes approfondies auprès des consommateurs pour déterminer l'acceptabilité pour ces derniers des boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF. Ces enquêtes ont montré que, globalement, les boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF et les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre étaient également acceptables pour les consommateurs. D'autres enquêtes ont été menées sur la base de comparaisons frontales entre des boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF et des boissons sans alcool édulcorées avec du sucre, et elles n'ont pas révélé de préférence constante pour les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre au détriment des boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF. Aujourd'hui, Coca-Cola indique qu'"il n'y a pas de différence de goût perceptible".

4.15 Dans le cadre de sa détermination antidumping visant le SHTF en provenance des États-Unis, le gouvernement mexicain a noté qu'un groupe de 30 goûteurs n'avaient pas détecté de différence notable en termes de goût sucré, ni de constante en matière de préférence. Cette même détermination arrivait à la conclusion globale suivante: "Les différences éventuelles entre les produits fabriqués avec les deux édulcorants en question prouvent peut-être que ces édulcorants ne sont pas identiques, mais cela ne signifie pas qu'ils n'ont pas des goûts extrêmement semblables". À la suite d'essais positifs menés auprès des consommateurs, les fabricants de boissons sans alcool et sirops des États-Unis sont passés du sucre au SHTF à 100 pour cent au milieu des années 80. De même, à la fin des années 90 au Mexique, les producteurs mexicains de boissons sans alcool ont commencé de plus en plus à substituer le SHTF au sucre de canne.

4.16 En outre, à l'exception d'un petit nombre de produits destinés à des marchés étroits, les boissons sans alcool ne sont tout simplement pas commercialisées en fonction de l'édulcorant, sucre ou SHTF qu'elles contiennent.

Classification tarifaire

4.17 Le système de classification tarifaire du Mexique ne dissocie pas les boissons sans alcool et les sirops selon qu'ils sont édulcorés avec du sucre (de canne ou de betterave) ou du SHTF.

4.18 En résumé, les boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF et celles qui sont édulcorées avec du sucre de canne sont des produits similaires au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT.

ii) Les taxes frappant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF sont supérieures à celles qui frappent les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne

Taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF

4.19 La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF se traduit par une taxe de 20 pour cent sur les boissons sans alcool et sirops. Seuls les transferts internes de boissons sans alcool et sirops édulcorés exclusivement avec du sucre de canne sont exemptés de l'IEPS. Par conséquent, pour ce qui est des importations, l'IEPS taxe 1) la totalité des boissons sans alcool et sirops lors de leur importation – quel que soit l'édulcorant utilisé – puis 2) taxe leur transfert interne ultérieur s'ils contiennent tout édulcorant autre que le sucre de canne.

4.20 La quasi-totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits aux États-Unis sont édulcorés avec du SHTF, tandis que la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique sont édulcorés avec du sucre de canne. Par conséquent, en exemptant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne uniquement, l'IEPS réussit à exempter la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique du paiement de la taxe de 20 pour cent. Une taxe de 20 pour cent qui s'applique aux boissons sans alcool et sirops importés mais pas aux boissons sans alcool et sirops produits dans le pays est une taxe "supérieure" à celle qui frappe les produits nationaux similaires. Par conséquent, comme elle est appliquée au moment de l'importation et lors des transferts internes, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT.

Taxe sur la distribution

4.21 L'IEPS se traduit également par une taxe de 20 pour cent sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF. Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont exemptés de la taxe sur la distribution. Une taxe appliquée aux services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour une marchandise est, en fait, une taxe sur la marchandise elle-même. Par conséquent, en taxant les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF à hauteur de 20 pour cent tout en exemptant totalement les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne uniquement, l'IEPS frappe les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF sous la forme de taxes "supérieures" à celles qui frappent les produits nationaux similaires – les boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du sucre de canne. En conséquence, la taxe sur la distribution est également incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT.

c) L'IEPS est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994

4.22 Une mesure est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT si 1) le produit importé et le produit national sont des "produits directement concurrents ou ... qui peuvent ... être directement substitués" l'un à l'autre; 2) les produits importé et national directement concurrents ou directement substituables ne sont "pas frappé[s] d'une taxe semblable"; et 3) la taxation dissemblable est appliquée "de manière à protéger la production nationale". L'IEPS en tant que taxe sur les boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF, ainsi qu'en tant que taxe sur l'utilisation du SHTF elle-même, respecte chacun de ces éléments, de telle sorte que l'IEPS est incompatible avec les obligations du Mexique au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

i) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF telle qu'appliquée au SHTF est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT

4.23 En imposant une taxe de 20 pour cent sur les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, le Mexique a, dans les faits, imposé une taxe prohibitive sur l'utilisation du SHTF.

Le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables

4.24 Le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables. Le fait que deux produits sont "directement concurrents ou directement substituables" doit être déterminé au cas par cas et à la lumière de tous les faits pertinents de l'affaire. Pour évaluer s'il existe un rapport de concurrence directe entre deux produits ou groupes de produits, il faut des éléments de preuve indiquant que les consommateurs considèrent ou pourraient considérer les deux produits ou groupes de produits comme des moyens alternatifs de répondre à un besoin ou un goût particulier. Pour cela, il faut des éléments de preuve du rapport de concurrence directe existant entre les produits national et importé, y compris des comparaisons de leurs caractéristiques physiques, de

leurs utilisations finales, de leurs circuits de distribution et de leurs prix. En outre, la catégorie des produits directement concurrents ou directement substituables est plus large que la catégorie des "produits similaires": même des produits imparfaitement substituables peuvent être visés par la deuxième phrase de l'article III:2. Les produits n'ont pas à être substituables pour tous les usages à tout moment pour être considérés comme concurrents. Il suffit qu'ils puissent être substitués l'un à l'autre pour certains usages à certains moments par certains consommateurs.

Caractéristiques physiques

4.25 Le SHTF et le sucre de canne destinés à être utilisés dans les boissons sans alcool et les sirops ont essentiellement les mêmes caractéristiques physiques. Cette analyse devrait porter sur la définition des caractéristiques physiques du SHTF et du sucre de canne dans la perspective de la concurrence sur le marché. Étant donné que la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF s'applique à l'utilisation du SHTF dans les boissons sans alcool et sirops, le "marché" pertinent est l'industrie des boissons sans alcool et sirops.

4.26 Le SHTF est un édulcorant liquide qui a essentiellement les mêmes caractéristiques chimiques que le sucre de canne. Le SHTF et le sucre de canne sont tous deux constitués d'une combinaison de molécules de glucose et de fructose et, lorsqu'ils sont incorporés dans une boisson sans alcool ou un sirop, ils apparaissent tous deux sous forme de monosaccharides dans les trois à quatre semaines suivant l'embouteillage. Le SHTF-55 contient juste 5 pour cent de fructose de plus que le sucre de canne; le SHTF-42 en contient juste 8 pour cent de moins. La composition chimique semblable du SHTF et du sucre de canne n'est pas un hasard. En fait, lorsque le SHTF a été élaboré, il a été composé de manière à être aussi doux que le sucre en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool. Pour cela, un mélange de fructose et de glucose a été élaboré, qui était très proche, quant à ses proportions, de celui du sucre de canne.

4.27 Étant donné que les composants chimiques du sucre et du SHTF sont tellement semblables, que l'on utilise l'un ou l'autre dans la formulation des boissons sans alcool et sirops, les perceptions gustatives sont extrêmement semblables. Cela est particulièrement vrai une fois que le sucre présent dans une boisson sans alcool a subi une inversion, c'est-à-dire s'est décomposé en une solution de molécules de fructose et de glucose (monosaccharides) semblables aux molécules présentes dans le SHTF. Les essais menés par les branches de production des boissons sans alcool et du SHTF ont montré que les boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF et les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre étaient comparables et présentaient le même degré d'acceptabilité pour le consommateur. Le SHTF et le sucre de canne sont aussi physiquement semblables pour ce qui est de l'odeur et de la couleur. Tous deux sont inodores et, sous forme liquide, tous deux sont incolores.

4.28 La forme liquide du SHTF ne le distingue pas du sucre de canne en tant qu'édulcorant pour boissons sans alcool et sirops. Premièrement, certains producteurs de boissons sans alcool et sirops utilisent en fait le sucre de canne sous sa forme liquide. Deuxièmement, une partie du processus d'embouteillage, lorsque le sucre de canne est utilisé comme édulcorant, consiste à mélanger le sucre de canne avec de l'eau pour obtenir du sirop de sucre, lequel est ensuite mélangé avec d'autres ingrédients pour fabriquer une boisson sans alcool.

4.29 Dans le cadre de l'enquête antidumping concernant le SHTF menée par le SECOFI en 1997-1998, le gouvernement mexicain a également déterminé que le sucre de canne et le SHTF avaient les mêmes caractéristiques physiques essentielles et a conclu que le SHTF-55, le SHTF-42 et le sucre étaient des "produits similaires" aux fins de la Loi antidumping du Mexique et de l'article 2.6 de l'Accord antidumping.

4.30 Lorsque cette détermination antidumping a été contesté dans le cadre d'une procédure de groupe spécial binational au titre du chapitre 19 de l'ALENA, le groupe spécial binational est convenu avec le Mexique que le sucre et le SHTF étaient des "produits similaires".

Utilisations finales et préférences des consommateurs

4.31 Le chevauchement des utilisations finales est important pour déterminer la concurrence directe ou la substituabilité directe. L'existence de mélanges, et l'utilisation de divers mélanges des deux produits, témoignent également du chevauchement de leurs utilisations et de leur interchangeabilité commerciale. Les utilisations finales communes sur les marchés étrangers et les goûts communs des consommateurs sont aussi pertinents. Pour le SHTF lui-même ou le sucre, les consommateurs pertinents sont les utilisateurs de SHTF en tant qu'édulcorant dans l'industrie d'embouteillage et ailleurs. Les utilisations finales du SHTF et du sucre de canne, ainsi que les goûts des consommateurs par rapport à ces produits, démontrent leur concurrence ou leur substituabilité.

4.32 Les éléments de preuve communiqués par les États-Unis montrent que le SHTF a été élaboré principalement en vue de son utilisation finale dans l'embouteillage des boissons sans alcool. Les producteurs mexicains de boissons sans alcool ont utilisé divers mélanges de SHTF et de sucre de canne, puis ont remplacé le sucre de canne par des mélanges de SHTF avant de revenir au sucre de canne. Cette liberté de changer d'édulcorant témoigne de l'interchangeabilité commerciale du SHTF et du sucre de canne dans la production des boissons sans alcool au Mexique. Lorsqu'un embouteilleur de boissons sans alcool utilise un mélange de SHTF et de sucre, il utilise les deux édulcorants dans le même but, dans la même usine, pour la même marque de la même boisson sans alcool.

4.33 En outre, étant donné que la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF ne s'applique pas aux jus de fruits ou de légumes, les principaux embouteilleurs de jus peuvent mettre, ce qu'ils font, autant de SHTF qu'ils le souhaitent dans leurs jus édulcorés – jusqu'à 100 pour cent de l'édulcorant dans certains cas. Les embouteilleurs mexicains ont réagi à la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF en revenant au sucre à 100 pour cent. L'utilisation auparavant de mélanges de SHTF et de sucre, et l'utilisation de SHTF jusqu'à concurrence de 100 pour cent par les embouteilleurs qui ne sont pas frappés d'une taxe prohibitive, témoignent de la distorsion des choix du marché induite par la taxe sur le SHTF. Aux États-Unis et au Canada, les producteurs de boissons sans alcool et sirops sont passés presque totalement du sucre au SHTF au fil du temps.

4.34 Passer du sucre au SHTF n'est ni coûteux ni difficile. Passer du SHTF au sucre est plus difficile et coûteux, et les embouteilleurs mexicains ne l'auraient pas fait s'ils n'y avaient pas été contraints par la taxe de 20 pour cent. Au début des années 80 aux États-Unis, lorsque les embouteilleurs des États-Unis utilisaient des mélanges de SHTF et de sucre, il était relativement facile de modifier la proportion de SHTF et de sucre dans un lot donné de boissons sans alcool.

4.35 Par ailleurs, la réglementation mexicaine en matière d'étiquetage ne fait pas de distinction entre les "sucres" en tant qu'ingrédient des produits alimentaires ou des boissons. Par conséquent, un embouteilleur peut passer d'un mélange de SHTF et de sucre à un autre sans modifier son étiquetage.

4.36 Le gouvernement mexicain a reconnu le chevauchement des utilisations finales et des goûts des consommateurs en ce qui concernait le SHTF et le sucre de canne. Comme il est indiqué plus haut, dans la détermination antidumping finale de janvier 1998, le SECOFI a constaté que le SHTF et le sucre "remplissaient les mêmes fonctions et étaient commercialement interchangeables sur le marché". Le SECOFI a pris note des nombreuses preuves présentées qui indiquaient que les consommateurs "ne percevaient aucune différence du tout" entre le sucre, le sucre inverti et le SHTF. La détermination indique également qu'un groupe de 30 goûteurs n'ont pas détecté de différence notable en termes de goût sucré, ni de préférence constante pour le SHTF-55, le sucre raffiné ou le sucre inverti, et qu'un examen de diverses branches de production de produits alimentaires et de boissons a montré qu'en pratique la substitution du SHTF au sucre n'était pas présentée comme un changement de marque ou une "nouvelle saveur".

4.37 Lors de l'examen de cette détermination par le groupe spécial binational établi au titre du chapitre 19, le Mexique a fait valoir que "les études techniques et les témoignages de représentants de l'industrie [des boissons sans alcool] montraient que le SHTF et le sucre étaient tous deux utilisés de manière interchangeable par l'industrie sans que cela affecte la qualité des boissons sans alcool", et que "le SHTF et le sucre, bien que n'étant pas des substituts parfaits, possédaient des caractéristiques et une composition suffisamment semblables pour remplir un grand nombre de fonctions semblables. Cela leur permettait d'être commercialement interchangeables dans un grand nombre de sous-secteurs des secteurs des boissons et des produits alimentaires". Le groupe spécial binational établi au titre du chapitre 19 a conclu que le sucre et le SHTF étaient commercialement interchangeables.

4.38 Le sucre et le SHTF sont donc directement concurrents ou directement substituables et sont en concurrence directe sur le marché.

Circuits de distribution

4.39 Les circuits de distribution du SHTF et du sucre de canne, et des boissons sans alcool édulcorées avec ces produits, constituent des éléments de preuve additionnels indiquant que ces produits sont directement concurrents ou directement substituables. Le SHTF et le sucre sont vendus par l'intermédiaire de circuits semblables par les producteurs aux embouteilleurs industriels et, dans certains cas, la même société vend à la fois du SHTF et du sucre à des clients semblables.

4.40 Le SHTF originaire des États-Unis a été vendu aux clients mexicains par l'intermédiaire de deux circuits: sur une base f.a.b. directement par l'exportateur des États-Unis et par des installations terminales construites par les exportateurs de SHTF au Mexique. Ces dernières assuraient la réception des exportations de SHTF en provenance d'usines situées aux États-Unis, puis la vente du SHTF aux clients au Mexique. Les embouteilleurs mexicains achètent le sucre de canne mexicain directement auprès de la sucrerie ou auprès d'un distributeur. Toute différence dans les circuits de distribution est donc imputable au fait que le SHTF est l'édulcorant importé et le sucre de canne l'édulcorant national. Les deux édulcorants sont vendus directement par le producteur à l'utilisateur final, c'est-à-dire en l'espèce les embouteilleurs de boissons sans alcool et sirops.

4.41 Dans l'enquête antidumping visant le SHTF en provenance des États-Unis, le SECOFI a examiné les circuits de distribution du SHTF et du sucre, et a constaté qu'ils étaient identiques et ciblaient les mêmes clients.

Classification tarifaire

4.42 La classification de ces produits dans le tarif douanier du Mexique étaye également la conclusion qu'il s'agit de produits directement concurrents ou directement substituables. Bien que le sucre de canne soit généralement classé sous la position 1701 et le SHTF sous la position 1702, certaines formes de sucre de canne (par exemple, le sucre de canne liquide et le sucre de canne inverti) sont classés sous la position 1702.

4.43 En ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou du sucre de canne, comme cela est indiqué plus haut, le système de classification tarifaire du Mexique ne dissocie pas les boissons sans alcool et les sirops selon qu'ils sont édulcorés avec du sucre de canne ou du SHTF.

Rapports de prix et concurrence sur le marché

4.44 Les rapports de prix entre le SHTF et le sucre de canne utilisés dans les boissons sans alcool démontrent également qu'il s'agit de produits directement concurrents ou directement substituables. Le lien entre le prix, ou la disponibilité, du SHTF et le prix du sucre a été largement démontré par les enseignements économiques concrets tirés de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool avec

SHTF. Dans les trois jours suivant l'institution de la taxe, par exemple, 30 embouteilleurs mexicains ont annulé toutes leurs commandes de SHTF. À la mi-janvier 2002, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF avait entraîné une augmentation de 8 pour cent des prix du sucre mexicain.

4.45 À cause de la taxe sur le SHTF, et de l'effondrement de la demande de SHTF émanant des embouteilleurs, les importateurs ont fermé leurs installations terminales ou ont autrement quasiment cessé d'importer du SHTF pour la production de boissons sans alcool et sirops, et les producteurs nationaux de SHTF ont arrêté partiellement ou totalement leur production. Néanmoins, la demande d'édulcorants est restée constante ou a augmenté parallèlement à la croissance annuelle de la population et du PIB. Comme le sucre a remplacé le SHTF pour la production de boissons sans alcool et sirops, la demande additionnelle de sucre a artificiellement créé une pénurie de sucre. Le Secrétariat à l'économie a expliqué sa décision d'établir un contingent extraordinaire (en matière d'accès aux marchés) pour les importations de sucre pendant la dernière partie de 2003: "Ce plan est la conséquence de diverses plaintes concernant les problèmes de pénurie de sucre, présentées au Secrétariat à l'économie par des producteurs qui utilisent le sucre dans leurs procédés de production. Ces problèmes découlent essentiellement de l'entrée en vigueur de l'*Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (IEPS) visant les boissons sans alcool fabriquées avec du fructose, qui a entraîné une substitution du sucre au fructose ..."

4.46 La *Comisión Federal de Competencia* (CFC ou Commission fédérale de la concurrence) relevant du gouvernement mexicain a également reconnu que le sucre et le SHTF étaient directement concurrents l'un de l'autre sur le marché, dans deux décisions distinctes concernant la concurrence dans l'industrie sucrière. Ces décisions reposaient sur un examen des faits détaillés concernant la concurrence sur le marché mexicain des édulcorants, et elles ont établi que le SHTF était un proche substitut du sucre raffiné en ce qui concernait les boissons gazeuses. Comme le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Chili – Boissons alcooliques* l'a noté, la question de la concurrence sous l'angle antitrust fait généralement appel à des définitions plus étroites du concept de marché que celles auxquelles il est recouru lors de l'examen des marchés sous l'angle de la deuxième phrase de l'article III:2 et il paraît logique que des conditions de concurrence suffisantes pour définir un marché approprié aux fins d'un examen antitrust soient suffisantes à plus forte raison aux fins d'un examen au titre de l'article III. Le Groupe spécial chargé du présent différend devrait donner des constatations de la CFC une lecture selon laquelle elles confirment que le sucre de canne et le SHTF sont des produits directement concurrents ou directement substituables sur le marché mexicain.

Récapitulatif concernant la concurrence directe et la substituabilité directe

4.47 Pour mettre la comparaison entre le SHTF et le sucre en perspective, le Groupe spécial pourrait examiner les différends concernant une discrimination dans la taxation des eaux-de-vie distillées soumis à l'OMC. Chacun de ces différends concernait une situation de discrimination fiscale ancienne, où les obstacles fiscaux empêchaient dans une large mesure le produit importé d'accéder au marché. Dans chacune de ces affaires, le groupe spécial et les parties ont dû mettre particulièrement l'accent sur la concurrence potentielle et la demande latente, tellement la discrimination effective était forte et ancienne.

4.48 En l'espèce, il ne s'agit pas juste d'une concurrence potentielle entre le SHTF importé et le sucre de canne national: le Groupe spécial dispose de données sur la concurrence effective entre ces produits, y compris sur les passages d'un produit à l'autre avant et juste après l'imposition de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF. Le SHTF lui-même a été élaboré afin d'imiter le sucre de canne et d'être plus performant que lui dans les opérations d'embouteillage des boissons sans alcool, et son succès sur le marché de l'industrie d'embouteillage indique quel proche substitut du sucre il est. En effet, si le SHTF n'avait pas eu autant de succès en tant que concurrent du sucre de canne, le gouvernement mexicain ne serait peut-être pas intervenu pour protéger l'industrie sucrière mexicaine en instituant la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF afin d'exclure le SHTF importé du marché des boissons sans alcool et des sirops au Mexique.

4.49 Pour toutes ces raisons, le Groupe spécial devrait constater qu'aux fins de l'édulcoration des boissons sans alcool, le SHTF importé et le sucre de canne mexicain sont des produits directement concurrents ou directement substituables, et sont en concurrence directe sur le marché des édulcorants pour boissons sans alcool et sirops au Mexique.

Le SHTF et le sucre de canne ne sont pas frappés d'une taxe semblable

4.50 Il ne fait aucun doute que la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF taxe le SHTF et le sucre de canne de manière dissemblable. Lorsqu'il est contenu dans une boisson sans alcool ou un sirop, le SHTF donne lieu à une taxe de 20 pour cent sur la valeur de la boisson sans alcool ou du sirop fini. L'utilisation de sucre de canne exclusivement dans la même boisson sans alcool ou le même sirop ne donne lieu à aucune taxe du tout. Or, en ce qui concerne le SHTF, l'écart de taxation a en réalité une incidence très supérieure à une différence de 20 points de pourcentage. Cela tient à ce que la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est calculée sur la valeur de la boisson sans alcool ou du sirop fini, si bien qu'elle donne lieu à une taxe qui s'élève à quatre fois la valeur du SHTF – en d'autres termes une taxe de 400 pour cent sur le SHTF. Avec une taxe exigible de 400 pour cent, le producteur de SHTF ne peut même pas fournir le SHTF à son client gratuitement: il devrait payer le client pour qu'il le prenne. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est essentiellement une taxe prohibitive sur l'utilisation du SHTF dans les boissons sans alcool et les sirops. Il va sans dire qu'une taxe prohibitive appliquée au produit importé qui n'est pas appliquée au produit national directement concurrent ou directement substituable est une taxe dissemblable au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est appliquée de manière à protéger la production nationale

4.51 L'application d'une mesure à des fins de protection doit être distinguée de la structure de la mesure elle-même, y compris l'ampleur même de la dissemblance de taxation considérée. Le but d'une mesure, pour autant qu'il "s'exprim[e] objectivement dans sa conception, ses principes de base et sa structure" peut aussi être "des plus pertinents pour évaluer si cette mesure est ou non appliquée de manière à protéger la production nationale".

4.52 La taxe imposée par le Mexique sur l'utilisation du SHTF est appliquée "de manière à protéger" la production mexicaine de sucre de canne. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est structurée de telle manière que la totalité des boissons sans alcool et des sirops sont taxés à hauteur de 20 pour cent, à l'exception de ceux qui sont édulcorés exclusivement avec du sucre de canne. Le sucre de canne est un édulcorant produit au Mexique. Vu que le Mexique n'importe pas de sucre – ou n'en importe que de très faibles quantités – il s'agit d'un avantage conféré presque exclusivement aux producteurs nationaux. Les producteurs nationaux ont donc tiré avantage du fait d'être placés dans une catégorie non taxée tandis que leur principal rival commercial, les importations de SHTF, reste frappé de la taxe.

4.53 Qui plus est, comme il est indiqué plus haut, le SHTF reste frappé non seulement d'une taxe mais d'une taxe dont le taux est prohibitif. Comme il est précisé, une taxe de 20 pour cent sur la valeur de la boisson sans alcool ou du sirop fini donne lieu à une taxe de 400 pour cent sur l'utilisation du SHTF elle-même. L'énormité de cette dissemblance de taxation a effectivement exclu le SHTF importé du marché mexicain des édulcorants. Une dissemblance de taxation de cette ampleur et de cette nature révèle objectivement que le but de la taxe est de protéger la production de sucre de canne mexicaine.

4.54 En outre, la structure de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est telle que le produit faiblement taxé est presque exclusivement produit dans le pays, tandis que le produit fortement taxé, avant l'imposition de la taxe discriminatoire, englobait pratiquement toutes les importations directement concurrentes ou directement substituables. En effet, en 2001, le SHTF représentait

99,7 pour cent des importations mexicaines d'édulcorants nutritifs. Par contre, en 2001, le sucre de canne représentait entre 90 et 95 pour cent des édulcorants produits au Mexique. Par conséquent, lors de son imposition, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF s'appliquait à presque 100 pour cent des importations d'édulcorants mais à moins de 10 pour cent de la production mexicaine. L'Organe d'appel a examiné une situation semblable dans l'affaire *Chili – Boissons alcooliques*.

4.55 La structure protectionniste de l'IEPS est confirmée par une remarquable série de déclarations judiciaires et politiques selon lesquelles le but de la taxe est de "protéger l'industrie sucrière". Par exemple, la plus haute autorité en matière d'interprétation au Mexique, la Cour suprême, a qualifié de manière définitive et incontestable le système de taxation du Mexique de système ayant pour objet de protéger la production nationale mexicaine de sucre de canne.

4.56 En résumé, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, en tant que taxe visant le SHTF mais pas le produit national directement concurrent ou directement substituable, le sucre de canne, est appliquée de manière à protéger la production nationale et, par conséquent, est incompatible avec les obligations du Mexique au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

ii) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution telles qu'appliquées aux boissons sans alcool et sirops est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT

Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou leur sont directement substituables

4.57 La catégorie des produits "similaires" est un sous-groupe du groupe des produits directement concurrents ou directement substituables. Par conséquent, comme les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits similaires, ils sont nécessairement des produits directement concurrents ou directement substituables.

4.58 En outre, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables pour bon nombre des raisons qui font qu'ils sont "similaires". Premièrement, s'agissant de l'aspect physique, des utilisations finales et des circuits de distribution, des préférences des consommateurs et de la classification tarifaire, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont pratiquement identiques. Deuxièmement, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et ceux qui sont édulcorés avec du sucre sont en concurrence sur le même marché et pour les mêmes clients. Pour ces raisons, ainsi que pour d'autres examinées plus en détail plus haut, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne sont pas frappés d'une taxe semblable

4.59 Comme il est indiqué plus haut, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF se traduit par une taxe d'un taux de 20 pour cent frappant 1) toutes les importations de boissons sans alcool et sirops en provenance des États-Unis et 2) les transferts internes ultérieurs de ces boissons sans alcool et sirops s'ils sont édulcorés avec du SHTF. L'IEPS exempte de ce dernier élément les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne. Comme il a également été indiqué, la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique sont édulcorés avec du sucre de canne, si bien que l'exemption réussit à exclure la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires

produits au Mexique du paiement de la taxe. Par conséquent, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF donne lieu à une taxe de 20 pour cent sur les boissons sans alcool et sirops importés, et sur leurs transferts internes ultérieurs s'ils sont édulcorés avec du SHTF, qui n'est pas appliquée de manière semblable aux produits directement concurrents ou directement substituables. L'existence d'un écart de 20 points de pourcentage entre la taxe sur le produit importé et la taxe sur le produit directement concurrent ou directement substituable signifie clairement que les produits ne sont pas "frappé[s] d'une taxe semblable". En conséquence, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF telle qu'elle est appliquée aux boissons sans alcool et sirops – tant au moment de l'importation que lors des transferts ultérieurs – donne lieu au type de taxation dissemblable visé dans la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

4.60 En outre, la taxe sur la distribution donne aussi lieu à une taxation dissemblable des boissons sans alcool et sirops importés. Comme c'est le cas avec la taxe sur les transferts internes, l'exemption de l'IEPS pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne réussit également à exclure la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique du paiement de la taxe sur la distribution. Étant donné que la quasi-totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits aux États-Unis sont édulcorés avec du SHTF, les boissons sans alcool et sirops importés ne bénéficient pas de la même exemption. Par conséquent, la taxe sur la distribution vise les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops importés mais pas les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops produits au Mexique. Une taxe sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour une marchandise est, en fait, une taxe sur la marchandise elle-même. Par conséquent, la taxe sur la distribution constitue une taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés qui n'est pas appliquée de manière semblable aux produits directement concurrents ou directement substituables produits au Mexique.

> La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont appliquées de manière à protéger la production nationale

4.61 Comme il est indiqué plus haut, ce qui est en cause s'agissant de savoir si une mesure est "appliquée de manière à protéger la production nationale", c'est "la manière dont la mesure en question est appliquée". L'IEPS – tant la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF que la taxe sur la distribution – est appliquée de telle façon qu'elle protège la production nationale. En vertu de l'IEPS, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF sont taxés à hauteur de 20 pour cent (que ce soit à l'importation, lors de leur transfert interne ou pour les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur ou de distributeur les concernant), alors que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne le sont pas. Comme il est indiqué plus haut, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables. En outre, comme cela a été également expliqué plus haut, la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique sont édulcorés avec du sucre de canne, tandis que la quasi-totalité des boissons sans alcool et sirops produits aux États-Unis sont édulcorés avec du SHTF. Par conséquent, la structure de l'IEPS est conçue de façon qu'une taxe de 20 pour cent soit appliquée sur les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés des États-Unis et qu'aucune taxe ne soit appliquée aux boissons sans alcool et sirops directement concurrents ou directement substituables produits au Mexique.

4.62 La structure de l'IEPS est précisément le type de structure dont il a déjà été constaté à plusieurs reprises qu'elle constituait un élément de preuve convaincant du fait qu'une mesure était appliquée "de manière à protéger" la production. Qui plus est, en termes d'ordre de grandeur, la différence de 20 points de pourcentage en l'espèce est très supérieure à l'écart de taxation examiné dans d'autres différends concernant des boissons alcooliques soumis à l'OMC. En outre, l'IEPS s'applique non seulement à l'importation et au(x) transfert(s) interne(s) des boissons sans alcool et sirops eux-mêmes mais également aux services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur ou

de distributeur les concernant. Par conséquent, l'écart de taxation n'est pas seulement de 20 pour cent de la valeur de la boisson sans alcool ou du sirop; il faut également y ajouter 20 pour cent de la valeur de tout service de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur ou de distributeur utilisé pour le transfert de cette boisson sans alcool ou de ce sirop.

4.63 En tant que taxe sur les boissons sans alcool et sirops importés qui n'est pas appliquée de manière semblable aux boissons sans alcool et sirops directement concurrents ou directement substituables produits au Mexique, l'IEPS (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et taxe sur la distribution) est incompatible avec les obligations du Mexique au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.

d) La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de notification visant l'utilisation du SHTF sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT

4.64 Lors de l'examen d'une allégation au titre de l'article III:4 du GATT, l'Organe d'appel a identifié trois éléments distincts requis pour établir l'existence d'une violation: 1) les produits importé et national sont des "produits similaires"; 2) la mesure est une loi, un règlement ou une prescription affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation du produit importé et du produit national similaire sur le marché intérieur; 3) le produit importé est soumis à un traitement moins favorable que le produit national similaire. L'IEPS satisfait à chacun de ces critères en tant que taxe sur l'utilisation du SHTF 1) en taxant le transfert des boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF à hauteur de 20 pour cent (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF); 2) en taxant les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF (taxe sur la distribution); et 3) en assujettissant les boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF à de nombreuses prescriptions en matière de comptabilité et de notification (prescriptions en matière de notification). Ces mesures ne sont pas imposées sur le sucre de canne ou les boissons sans alcool et sirops fabriqués uniquement avec du sucre de canne.

i) Le SHTF et le sucre de canne sont des produits similaires

4.65 Comme le montrent les renseignements détaillés exposés plus haut, le SHTF et le sucre de canne sont en concurrence frontale en tant qu'édulcorants pour boissons sans alcool et sirops. En effet, en tant qu'édulcorants pour boissons sans alcool et sirops, le SHTF et le sucre de canne sont des substituts presque parfaits. Cela est démontré par les faits examinés plus haut et, en particulier, par le fait qu'avant l'imposition de l'IEPS, les producteurs de boissons sans alcool et sirops étaient en fait en train de substituer le SHTF au sucre de canne en quantités augmentant à un rythme soutenu. Ces faits étayent massivement une constatation selon laquelle le SHTF et le sucre de canne sont des produits "directement concurrents ou qui peuvent être directement substitués" l'un à l'autre aux fins de l'édulcoration des boissons sans alcool et sirops au sens de l'article III:3 du GATT. Ils sont aussi plus qu'adéquats pour étayer une constatation selon laquelle le SHTF et le sucre de canne sont des produits "similaires" au sens de l'article III:4 du GATT.

4.66 Premièrement, l'analyse exposée en ce qui concerne l'allégation relative à la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT établit de façon détaillée qu'avant l'existence de la taxe discriminatoire, le SHTF était en concurrence directe avec le sucre de canne en tant qu'édulcorant pour boissons sans alcool et sirops au Mexique. Deuxièmement, le SHTF et le sucre de canne se chevauchent sur les points jugés pertinents au titre de l'examen relatif aux produits similaires: i) les propriétés physiques des produits; ii) la mesure dans laquelle les produits peuvent convenir pour des utilisations finales identiques ou semblables; iii) la mesure dans laquelle les consommateurs perçoivent et traitent les produits comme des moyens alternatifs de remplir des fonctions particulières pour satisfaire un besoin ou une demande particulière; et iv) la classification internationale des produits à des fins tarifaires. Chacun de ces éléments a été examiné eu égard à l'allégation formulée au titre de la deuxième phrase

de l'article III:2 du GATT et étaye une détermination selon laquelle, aux fins de l'article III:4 du GATT, le SHTF et le sucre de canne sont des produits "similaires" en tant qu'édulcorants pour boissons sans alcool et sirops.

ii) L'IEPS est une loi affectant l'utilisation du SHTF

4.67 Le terme "affectant" qui figure à l'article III:4 du GATT a une vaste portée. Cette vaste portée, telle qu'elle a été définie par plusieurs groupes spéciaux et confirmée par l'Organe d'appel, "vis[e] non seulement les lois et règlements qui régissent directement les conditions de vente ou d'achat, mais aussi toutes lois ou tous règlements qui pourraient altérer les conditions de concurrence entre les produits nationaux et les produits importés".

4.68 L'IEPS "affecte" l'utilisation du SHTF en subordonnant l'obtention d'un avantage à l'utilisation de l'édulcorant national, le sucre de canne. Spécifiquement, en vertu de l'IEPS, les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent exclusivement du sucre de canne pour édulcorer leurs produits sont totalement exemptés de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de notification. Les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent du SHTF pour édulcorer leurs produits ne bénéficient pas du même avantage. Au contraire, les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent du SHTF pour édulcorer leurs produits doivent 1) payer une taxe de 20 pour cent sur le transfert de leurs produits (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF); 2) payer une taxe de 20 pour cent sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur ou de distributeur pour leurs produits; et 3) recueillir et notifier des renseignements sensibles sur le plan commercial, y compris les 50 principaux clients et fournisseurs de leurs produits, aux autorités mexicaines (prescriptions en matière de notification). La charge supplémentaire imposée en ce qui concerne l'utilisation du SHTF non seulement "influence" le choix des producteurs en matière d'édulcorants mais aussi, en raison du caractère prohibitif de la taxe (quatre fois la valeur de l'édulcorant lui-même), oblige d'un point de vue économique les producteurs à utiliser le sucre de canne produit dans le pays de préférence au SHTF. Il est difficile d'imaginer élément de preuve plus révélateur de cela que le fait qu'après l'imposition de l'IEPS, tous les embouteilleurs mexicains utilisant du SHTF se sont remis à utiliser du sucre de canne à 100 pour cent. L'IEPS est donc une loi "affectant" l'"utilisation ... sur le marché intérieur" du SHTF.

iii) L'IEPS accorde un traitement moins favorable au SHTF

4.69 Il ne fait aucun doute que l'IEPS accorde un "traitement moins favorable" aux importations que celui qui est "accordé aux produits similaires d'origine nationale". Au Mexique, le sucre de canne est presque exclusivement un édulcorant produit dans le pays. L'IEPS confère un avantage réel et important pour l'utilisation du sucre de canne qui n'est pas accordé pour le SHTF – produit qui avant l'application de l'IEPS aux boissons sans alcool et sirops représentait presque 100 pour cent des importations d'édulcorant des États-Unis. Alors que les boissons sans alcool et sirops contenant exclusivement du sucre de canne comme édulcorant sont totalement exemptés de l'IEPS, ceux qui sont édulcorés, même partiellement, avec du SHTF sont, en vertu de l'IEPS, 1) frappés d'une taxe de 20 pour cent sur leur transfert (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF); 2) frappés d'une taxe de 20 pour cent sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur les concernant (taxes sur la distribution); et 3) assujettis à des prescriptions en matière de comptabilité et de notification touchant à des renseignements sensibles sur le plan commercial (prescriptions en matière de notification). Le premier de ces éléments à lui seul – en tant que taxe quatre fois supérieure à la valeur de l'intrant – est suffisant pour tenir lieu de prohibition de l'utilisation du SHTF. En résumé, l'IEPS, en vertu de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de notification, est incompatible avec l'article III:4 du GATT en tant que loi affectant l'utilisation du SHTF sur le marché intérieur et accordant au SHTF importé un traitement moins favorable que celui qui est accordé au produit similaire d'origine nationale.

3. Conclusion

4.70 Pour les raisons exposées ci-dessus, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater que l'IEPS est:

- incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés qui est "supérieure à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF);

- incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF qui est "supérieure à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur la distribution);

- incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée au SHTF importé qui est "directement concurrent" du sucre de canne mexicain, lequel n'est "pas frappé d'une taxe semblable", ou qui "peut lui être directement substitué" (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF);

- incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés qui sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops nationaux, lesquels ne sont "pas frappé[s] d'une taxe semblable", ou qui leur sont directement substituables (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF)[14];

- incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF qui sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops nationaux, lesquels ne sont "pas frappé[s] d'une taxe semblable", ou qui leur sont directement substituables (taxe sur la distribution); et

- incompatible avec l'article III:4 du GATT en tant que loi qui affecte l'utilisation du SHTF importé sur le marché intérieur et accorde au SHTF "un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale":

  a) en taxant les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF comme édulcorant (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF),

  b) en taxant les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF (taxe sur la distribution), et

[14] L'IEPS est également incompatible en tant que taxe sur le SHTF avec la première phrase de l'article III:2 du GATT. Toutefois, étant donné que l'IEPS taxe manifestement un produit importé directement concurrent ou directement substituable de manière à protéger la production nationale, les États-Unis, dans un souci de brièveté, ont décidé de centrer leur communication sur la deuxième phrase.

c) en assujettissant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF à diverses prescriptions en matière de comptabilité et de notification (prescriptions en matière de notification).[15]

C. PREMIÈRE COMMUNICATION ÉCRITE DU MEXIQUE

1. Introduction

4.71 La première communication des États-Unis fait une description incomplète et partiale du contexte factuel dans lequel les mesures fiscales mexicaines en cause dans la présente procédure ont été prises. Si l'on tient compte de tous les faits pertinents, il s'agit d'un différend relevant d'un accord de libre-échange régional et il serait inapproprié que le présent Groupe spécial en connaisse. Le Mexique soutient que le Groupe spécial devrait décliner l'exercice de sa compétence pour résoudre le présent différend et devrait recommander que les parties recourent au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA pour résoudre dans son intégralité le différend plus général concernant le commerce des édulcorants. Si le Groupe spécial choisissait de procéder à l'examen au fond du présent différend, il devrait accorder une attention particulière à certaines questions nouvelles concernant la relation existant sur le plan juridique entre les Accords de l'OMC et les initiatives prises pour libéraliser le commerce au niveau régional.

4.72 Le Mexique et les États-Unis ont négocié dans le cadre de l'ALENA un régime commercial équilibré pour les édulcorants, qui vise essentiellement le sucre et le SHTF, lesquels sont en concurrence l'un avec l'autre sur certains segments de marché dans les deux pays. Le Congrès mexicain a introduit la taxe en réponse: i) au refus constant des États-Unis de répondre aux préoccupations exprimées à maintes reprises par le Mexique au sujet du manquement des États-Unis à leurs engagements en matière d'accès aux marchés concernant le commerce du sucre, qui avaient été négociés dans le cadre de l'ALENA, tandis que le SHTF continuait de bénéficier d'un accès préférentiel au marché mexicain, ce qui avait de graves répercussions sur le secteur du sucre au Mexique; ii) au refus constant des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA pour résoudre le différend; et iii) à l'inefficacité des négociations bilatérales que les parties menaient depuis plusieurs années.

4.73 Dans leur première communication écrite, les États-Unis ont omis toute référence à l'historique complexe du différend bilatéral sur les édulcorants relevant de l'ALENA. Néanmoins, il existe bien un différend réel entre les États en ce qui concerne le sens et la portée des dispositions de l'ALENA régissant le commerce des édulcorants, comme le reconnaît le Département de l'agriculture des États-Unis (USDA).

4.74 Le Mexique a dûment reconnu la compétence de multiples groupes spéciaux et tribunaux internationaux saisis à la demande des États-Unis ou de leurs ressortissants. Cependant, il n'existe actuellement aucune instance dans laquelle les griefs du Mexique peuvent être entendus.

4.75 En conséquence, le Mexique demandera au présent Groupe spécial de décliner l'exercice de sa compétence et de recommander aux parties de soumettre d'urgence leurs griefs respectifs à un groupe spécial établi au titre du chapitre 20 de l'ALENA, qui pourra examiner le différend dans sa globalité.

[15] L'IEPS est également incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994 en tant que loi qui affecte "la vente, la mise en vente, l'achat, le transport [et] la distribution … sur le marché intérieur" de boissons sans alcool et sirops importés et leur accorde "un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale" en taxant les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur les concernant (taxe sur la distribution). Toutefois, étant donné que l'IEPS viole également manifestement l'article III:2 du GATT, les États-Unis, dans un souci de brièveté, ont centré la présente communication sur l'analyse au titre de l'article III:2 du GATT pour ce qui est de la taxe sur la distribution telle qu'appliquée aux boissons sans alcool et aux sirops.

4.76 Si le Groupe spécial rejette la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence, compte tenu du fait que des procédures internationales parallèles sont engagées dans le cadre desquelles des dommages-intérêts substantiels lui sont réclamés, le Mexique demandera au Groupe spécial de s'abstenir de formuler certaines constatations qui pourraient compromettre sa faculté de préparer une défense appropriée dans le cadre de ces procédures. Cela revêt une importance fondamentale.

2. Faits

a) Importance de l'industrie sucrière mexicaine

4.77 Le secteur du sucre couvre 15 des 32 États mexicains et est une composante fondamentale du développement économique et social de nombreuses zones rurales du pays. L'industrie sucrière mexicaine est plus petite et plus fragmentée comparée aux standards internationaux et en particulier aux industries du sucre et du SHTF des États-Unis. Elle se caractérise par un assez grand nombre de petites et moyennes sucreries. Toutefois, il faut savoir qu'outre le fait que le Mexique est un pays en développement accusant un retard structurel important et profond par rapport aux États-Unis, l'industrie sucrière mexicaine existante, en particulier, est une industrie privée émergente qui s'appuie sur un système agricole comportant un régime foncier particulier qui est lui-même le résultat de modifications structurelles significatives apportées après la Révolution mexicaine. Les efforts déployés par les gouvernements successifs pour procurer des avantages sociaux et des emplois ruraux à certains des citoyens mexicains les plus pauvres grâce à cette culture doivent aussi être pris en compte. L'industrie de la canne à sucre présentait ces caractéristiques bien avant que le Mexique accède au GATT et à l'ALENA.

b) Négociations concernant l'ALENA

4.78 Au cours des négociations concernant l'ALENA (1991-1992), les trois Parties ont initialement cherché à négocier un chapitre trilatéral sur l'agriculture. Les négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay étaient alors en cours et le commerce des produits agricoles faisait partie des questions visées. En fin de compte, les Parties ont reconnu que la plupart des questions relatives à l'agriculture seraient abordées dans le cadre des négociations multilatérales. En conséquence, seules certaines règles générales ont été établies au niveau trilatéral et les engagements spécifiques ont été établis par le biais de négociations bilatérales.

4.79 Dans la section A de l'annexe 703.2 de l'ALENA, les États-Unis et le Mexique sont convenus des règles relatives au commerce du sucre et des sirops de sucre.[16] Ils sont convenus de créer progressivement un marché commun régional en établissant un tarif extérieur commun et en supprimant tous les droits de douane et autres obstacles au commerce bilatéral entre eux.

4.80 Une question clé pendant la période de transition a été la définition de l'"excédent net de production", lequel, aux termes de l'annexe 703.2(26), s'entend de "la quantité par laquelle la production nationale de sucre d'une Partie dépasse sa consommation totale de sucre durant une année de commercialisation donnée ..."

4.81 L'effet de cet accord était que le Mexique disposerait d'un accès en franchise de droits minimal garanti; au-delà de ce niveau minimal, il serait en mesure d'exporter ses excédents nets de production en franchise de droits dans certaines limites, jusqu'à ce que le commerce soit totalement libéralisé en 2008. Toutefois, si le Mexique enregistrait un excédent net de production pendant deux campagnes de commercialisation consécutives, il serait en mesure d'exporter la totalité de son excédent net aux États-Unis.

[16] Le SHTF n'est pas visé. Voir la section C de l'annexe 703.2.

4.82 Bien que le SHTF soit un substitut du sucre pour certaines applications industrielles, il n'était pas visé à l'annexe 703.2. Toutefois, les parties savaient parfaitement que le sucre et le SHTF appartenaient au même marché, celui des édulcorants.

i) Les États-Unis demandent des changements

4.83 L'industrie sucrière des États-Unis estimait que la faculté de l'industrie sucrière mexicaine d'exporter ses excédents aux États-Unis pèserait sur le prix intérieur du sucre et réduirait donc sa rentabilité. Par conséquent, elle a lancé une campagne virulente contre l'ALENA à Washington D.C.

4.84 Il a été reconnu que l'industrie mexicaine des boissons sans alcool avait utilisé exclusivement le sucre mais qu'elle avait la possibilité de changer pour le SHTF, dont le coût était plus faible, et qu'un remplacement du sucre par le SHTF pourrait accroître l'excédent net de production du Mexique. En conséquence, les États-Unis ont proposé un échange de lettres.

4.85 La réunion s'est soldée par deux projets de lettre (en anglais et en espagnol) qui ont été paraphés par les négociateurs en chef des deux pays mais n'ont pas été signés par les Ministres qui étaient censés le faire.[17] Les États-Unis ont soumis les deux lettres à leur Congrès dans le cadre de l'ensemble de mesures de mise en œuvre de l'ALENA.

4.86 Le Mexique a informé les États-Unis que les projets de lettre ne rendaient pas compte de l'accord trouvé. En particulier, il a dit que les projets incluaient un membre de phrase disposant que le paragraphe 16 de l'annexe 703.2 – paragraphe de l'ALENA établissant que le Mexique avait le droit d'exporter la totalité de ses excédents s'il produisait un excédent net pendant deux années consécutives – ne s'appliquerait pas, ce qui ne faisait pas partie de l'accord.[18]

4.87 Les États-Unis ont répondu que l'inclusion de ce membre de phrase avait été convenue et ont demandé que l'échange de lettres soit officialisé. À cette fin, ils ont joint une lettre signée par leur Ministre qui exposait leur interprétation de l'accord.[19] Le Mexique a répondu par une lettre signée par son Ministre qui présentait sa propre interprétation.[20] En particulier, elle n'incluait pas le membre de phrase disposant que le paragraphe 16 de l'annexe 703.2 ne s'appliquerait pas. Par conséquent, il n'y avait pas de concordance de vues. Le Mexique a soutenu que le texte de l'ALENA tel qu'il avait été initialement signé par les dirigeants des trois pays prévalait.

ii) Évolution ultérieure

4.88 D'importateur net de sucre, le Mexique est devenu producteur excédentaire.[21] Premièrement, la privatisation des sucreries a entraîné de nouveaux investissements dans leurs installations et des améliorations consécutives de la productivité.[22] Deuxièmement, encouragés par les nouveaux propriétaires des sucreries, les planteurs de canne à sucre ont cherché à accroître leur propre productivité et ont également augmenté le nombre d'hectares cultivés.[23] Troisièmement,

[17] Pièce n° 11 du Mexique.
[18] Pièce n° 12 du Mexique.
[19] Pièce n° 13 du Mexique.
[20] Pièce n° 14 du Mexique.
[21] De 1985 à 1988, le Mexique a enregistré un excédent de sucre. De 1989 à 1994, il a été déficitaire. De 1995 à 2002, il a enregistré des excédents de production. Voir "*Resumen Anualizado de Balance Azucarero de México", Evolución histórica por año calendario a partir de 1989.* Pièce n° 15 du Mexique.
[22] L'USDA a noté en 1996 que l'industrie accroissait sa production en raison d'une amélioration des techniques de récolte et de post-récolte ainsi que d'une augmentation des rendements des usines. Voir USDA, "Mexican Sugar Output Forecast to Decrease", 17 septembre 1996, page 1. Pièce n° 16 du Mexique.
[23] L'USDA a noté dans son rapport intitulé "Mexican Sugar Exports to Increase", du 10 avril 1998 (page 3), que les *cañeros* (planteurs de canne à sucre mexicains) avaient procédé à des améliorations techniques. Les rendements de la canne à sucre par hectare avaient augmenté, passant de 68 tonnes métriques par hectare en

l'accroissement des importations de SHTF originaire des États-Unis au Mexique a commencé à entraîner la sous-cotation du sucre mexicain dont les prix étaient plus élevés et son remplacement sur certains segments de marché, en particulier le segment des boissons sans alcool.[24] Quatrièmement, l'industrie mexicaine escomptait généralement qu'elle serait en mesure d'exporter la totalité des excédents vers le marché des États-Unis. Cela n'a pas été le cas parce que les États-Unis ont appliqué leur propre interprétation de l'accord sur les édulcorants, sur la base de la version anglaise du projet de lettre paraphé qu'ils avaient soumis au Congrès le 4 novembre 1993.

4.89 L'émergence et la croissance rapides de l'excédent de sucre ont aggravé la situation financière de l'industrie au Mexique. Avant même que l'ALENA entre en vigueur, le gouvernement avait jugé nécessaire de restructurer la dette des sucreries privatisées et de leur accorder de nouveaux crédits. Dans ces circonstances, les conditions de l'accès négocié du Mexique au marché du sucre des États-Unis ont pris une importance particulière.

iii) Pendant tout ce temps, les États-Unis ont reconnu l'existence d'un différend réel

4.90 Il est important de noter que pendant tout ce temps, l'USDA, organe de l'Exécutif des États-Unis, a reconnu à maintes reprises dans ses publications qu'il existait un différend entre les deux États en ce qui concernait le commerce bilatéral des édulcorants. En octobre 2000, l'USDA a observé ce qui suit dans son rapport intitulé "Mexico: Sugar Semi-Annual 2000":

> "Conformément à l'ALENA, la quantité de sucre bénéficiant d'un accès en franchise de droits pour la campagne de commercialisation 2000 augmentera. Les gouvernements des États-Unis et du Mexique ont mené des négociations difficiles à cause de la confusion faite entre le document original de l'ALENA et une "lettre annexe" autorisant l'exportation de quantités différentes de sucre mexicain aux États-Unis. Au moment de la rédaction du présent rapport, aucun accord n'avait été trouvé et le Mexique avait déjà déposé une demande d'établissement d'un groupe spécial de l'ALENA chargé de la résolution du différend au titre du chapitre 20 de l'ALENA. Le Sous-Secrétaire du SECOFI, Luis de la Calle, a dit que si les conditions énoncées dans l'ALENA n'étaient pas respectées, il n'y aurait rien d'autre à faire que de recourir au groupe spécial chargé de la résolution du différend. Par ailleurs, les producteurs de sucre mexicains ont indiqué à maintes reprises que si l'ALENA n'était pas respecté, ils demanderaient au gouvernement mexicain d'imposer des sauvegardes pour fermer la frontière au SHTF des États-Unis. Toutefois, le 19 septembre 2000, l'USDA a annoncé les contingents tarifaires concernant le sucre pour l'exercice 2001, dont une part de 105 788 tonnes métriques attribuée au Mexique conformément à l'obligation des États-Unis au titre de l'ALENA. Le gouvernement mexicain devra attendre la décision du groupe spécial de l'ALENA chargé de la résolution du différend. Le Mexique estime toujours qu'il devrait bénéficier d'un accès complet pour la totalité de son excédent de sucre, qu'il estime supérieur à 500 000 tonnes métriques."[25] (non souligné dans l'original)

---

moyenne en 1990 à environ 72 tonnes métriques par hectare en 1997 en raison des améliorations techniques. Pièce n° 17 du Mexique.

[24] L'industrie du SHTF des États-Unis a, pour reprendre les termes de l'USDA, "souffert d'une capacité excédentaire" et le marché mexicain a été considéré comme un marché proche attractif vers lequel exporter l'excédent de production. Voir l'USDA Economic Research Service, " United States Mexican Sweeteners Trade Mired in Dispute", *Agricultural Outlook*, septembre 1999, page 18. L'USDA a noté que, bien que les ventes de SHTF aux États-Unis aient augmenté de 13 pour cent sur la période de 1994 à 1997, l'augmentation n'avait pas été assez importante pour absorber l'excédent de production. "En conséquence, le secteur a dû procéder à des ajustements rigoureux, certaines petites entreprises cessant leurs activités et d'autres vendant à des sociétés plus importantes ou attirant des investisseurs de ces sociétés." Pièce n° 18 du Mexique.

[25] USDA, *Mexico Sugar Semi-Annual 2000*, 10 octobre 2000, page 4. Pièce n° 20 du Mexique.

iv) Refus des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends

4.91 Le Mexique et les États-Unis n'étaient pas d'accord en ce qui concerne les lettres échangées en 1993. Le Mexique avait produit un excédent et estimait qu'il avait le droit d'exporter vers le marché des États-Unis des quantités de sucre plus importantes que celles que les États-Unis étaient disposés à admettre. Le Mexique a donc entrepris des démarches à la fin des années 90 pour résoudre le différend au moyen du mécanisme de règlement des différends général de l'ALENA instauré au chapitre 20. Malheureusement, l'élément fondamental de l'automaticité qui différencie le processus de règlement des différends de l'OMC de celui du GATT de 1947 n'existait pas dans l'ALENA. Le Mexique a donc demandé aux États-Unis de consentir à l'établissement d'un groupe spécial arbitral.

4.92 Le Mexique a présenté une demande formelle de consultations, lesquelles ont eu lieu mais n'ont pas permis de résoudre le différend. Il a ensuite demandé une réunion de la Commission du libre-échange, ce qui constituait la deuxième étape de la procédure; la réunion a également eu lieu mais n'a pas non plus permis de résoudre le différend. Enfin, le Mexique a demandé formellement l'établissement d'un groupe spécial arbitral mais les États-Unis s'y sont opposés. À ce jour, les États-Unis ont bloqué les tentatives du Mexique pour résoudre le différend par le biais des mécanismes institutionnels de l'ALENA.

4.93 Le Mexique et les États-Unis ont par ailleurs tenu des consultations et des négociations à diverses reprises au cours de la dernière décennie. Toutefois, ils ne sont pas non plus parvenus à un accord par ce biais. Il convient de noter qu'il était dans l'intérêt de certaines parties de faire durer le différend. Tant que le marché mexicain resterait déséquilibré, l'industrie mexicaine serait confrontée à des difficultés financières plus grandes et les fermetures dans l'industrie sucrière mexicaine n'en seraient que plus probables. On pourrait s'attendre à ce que cela entraîne une diminution de la capacité du Mexique de produire un excédent. Par conséquent, plus il faudrait de temps pour résoudre le présent différend, mieux ce serait pour certains intérêts des États-Unis.

c) Décision d'imposer l'IEP sur certaines boissons

4.94 Le 3 septembre 2001, le gouvernement a été confronté à la nécessité urgente de réagir à la possibilité qu'à cause d'un marché déprimé, de nombreuses sucreries ne soient pas en mesure de financer la plantation des cannes à sucre pour la récolte de l'année suivante. Il a donc jugé nécessaire d'exproprier 27 des 61 sucreries du pays.

4.95 Bien que l'intervention du gouvernement ait contribué à régler certains des problèmes financiers créés par l'excédent sur le marché intérieur, le Mexique était toujours confronté au fait que le SHTF remplaçait le sucre mexicain sur le segment des boissons sans alcool et que le Mexique ne pouvait pas exporter le sucre remplacé excédentaire aux États-Unis.

4.96 L'action du Congrès visait donc à rééquilibrer la situation de sorte que le sucre excédentaire qui aurait dû être exportable aux États-Unis puisse être vendu sur le marché intérieur. La taxe, qui est une mesure temporaire et proportionnée, vise à rétablir le *statu quo ante* sur le marché mexicain en attendant la résolution du différend concernant l'accord bilatéral régissant le commerce des édulcorants.

4.97 Le Mexique a l'honneur de demander au Groupe spécial de garder ces faits à l'esprit lorsqu'il examinera la plainte des États-Unis.

3. Arguments juridiques

a) Le présent différend est la conséquence d'un différend au titre de l'ALENA concernant le commerce bilatéral des édulcorants

4.98 Il existe un différend réel concernant le volume de sucre qui peut être exporté aux États-Unis en franchise de droits. En vertu de l'ALENA, le Mexique a le droit d'écouler la totalité de son excédent net de production de sucre, qui est particulièrement important compte tenu du remplacement du sucre par le SHTF sur le marché mexicain.

4.99 Pour ce qui est de la plainte des États-Unis concernant l'IEPS, il est important que le présent Groupe spécial comprenne que le chapitre de l'ALENA sur le commerce des marchandises a été établi d'après le GATT. En effet, l'obligation énoncée dans l'ALENA qui traite des taxes intérieures correspond précisément à l'article III du GATT de 1994.

4.100 Les États-Unis allèguent que les mesures adoptées par le Mexique violent uniquement l'article III du GATT de 1994. Ce dernier a été explicitement incorporé dans les règles de l'ALENA régissant le commerce des marchandises.

4.101 Il existe donc une instance qui peut connaître de toutes les allégations des parties à la fois.

b) Le Mexique demande une décision préliminaire: le Groupe spécial devrait décliner l'exercice de sa compétence

4.102 Le Mexique reconnaît que le Groupe spécial est compétent *prima facie* pour connaître des allégations des États-Unis et se prononcer sur ces allégations même si celles-ci sont indissociablement liées à un différend plus général concernant le respect des obligations des États-Unis au titre de l'ALENA.[26] Le Mexique estime cependant que le Groupe spécial est aussi compétent pour décider d'exercer ou non sa compétence fondamentale dans les circonstances d'un différend comme celui qui est considéré en l'espèce.

4.103 Comme n'importe quelle autre cour ou n'importe quel autre tribunal, le présent Groupe spécial a certains pouvoirs implicites en matière de compétence qui tiennent à sa nature d'organe juridictionnel. Cette compétence implicite ou incidente inclut la compétence pour décider s'il devrait s'abstenir d'exercer une compétence fondamentale qui a été valablement établie.

4.104 Le pouvoir de s'abstenir d'exercer sa compétence devrait être utilisé parcimonieusement et uniquement dans les circonstances les plus extraordinaires; cependant, il peut être invoqué lorsque les éléments sous-jacents ou prédominants d'un différend découlent de règles de droit international au titre desquelles il ne peut être fait droit à des allégations sur le plan judiciaire à l'OMC, comme les dispositions de l'ALENA. Il convient de noter que dans le différend *États-Unis – Contingent pour le sucre* relevant du GATT de 1947, les États-Unis se sont opposés à ce que le Groupe spécial se déclare compétent parce que leurs mesures visant les importations de sucre en provenance du Nicaragua n'étaient qu'un aspect d'un différend plus général entre les deux États. Les États-Unis ont dit qu'"ils n'invoquaient aucune exception prévue dans les dispositions de l'Accord général et qu'ils ne cherchaient pas à défendre leurs mesures en s'appuyant sur l'Accord général". Ils ont aussi souligné que la réduction de leur contingent d'importation du sucre nicaraguayen "était pleinement justifiée dans le contexte où elle avait été décidée" et sont arrivés à la conclusion suivante:

[26] Au titre de l'article 2005 de l'ALENA, les Parties sont convenues que, sous réserve de certaines conditions, "... les différends relatifs à toute question ressortissant à la fois au présent accord et à l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, à tout accord négocié aux termes de l'Accord général, ou à tout accord qui lui succéder[ait] (Accord général) pourr[aient] être réglés selon l'un ou l'autre instrument, au gré de la Partie plaignante".

> "Les États-Unis estimaient que l'examen de cette question au GATT en termes purement commerciaux, en dehors du cadre plus large du différend, serait une fausseté. La solution du différend était certainement souhaitable, et entraînerait également la suppression de la mesure que le Nicaragua avait contestée devant le Groupe spécial, mais les États-Unis ne croyaient pas que l'examen et la solution de ce différend plus vaste ressortissaient à la compétence du GATT."[27]

4.105 Un groupe spécial de l'OMC devrait également s'abstenir d'exercer sa compétence lorsque l'une des parties au différend refuse de porter la question devant l'instance appropriée.

4.106 L'historique, les procédures antérieures et le fond du différend commercial bilatéral concernant les édulcorants démontrent que les mesures contestées par les États-Unis à l'OMC sont indissociables des allégations ne relevant pas de l'OMC pour lesquelles le Groupe spécial n'est pas compétent. Il existe une instance qui pourrait être saisie des allégations des deux parties au différend et qui pourrait examiner tous les faits pertinents. En revanche, le présent Groupe spécial ne sera saisi que d'une partie des faits et des questions de droit faisant l'objet du différend dans le contexte de l'ALENA.

4.107 Les États-Unis ne subiraient aucun préjudice s'ils faisaient entendre leur allégation au titre de l'article III du GATT en tant qu'allégation au titre de l'article 301 de l'ALENA. En revanche, le Mexique subit un préjudice du fait que sa mesure est examinée par le Groupe spécial seulement:

- les États-Unis sont récompensés pour leur obstructionnisme, qui sape le processus de règlement des différends établi par l'accord de libre-échange régional, ainsi que le système juridique international;

- le Mexique reste dans l'incapacité de faire examiner ses griefs légitimes; et

- les moyens de défense et les exceptions qui sont à la disposition du Mexique dans l'autre instance peuvent ne pas être à sa disposition ici.

4.108 Dans ces circonstances, l'examen des allégations des États-Unis serait incompatible avec l'objectif fondamental du système de règlement des différends de l'OMC, qui est d'"arriver à une solution positive des différends".[28] Puisque le présent Groupe spécial ne peut pas résoudre toutes les questions en cause dans le présent différend, cet objectif important ne peut pas être atteint.

c) Demande de recommandation spécifique

4.109 Si le Groupe spécial décide de se déclarer compétent pour ce qui est de la présente plainte, le Mexique lui demandera d'accorder une attention spéciale à la formulation de ses recommandations. En particulier, il demandera que le Groupe spécial recommande que les parties prennent des dispositions pour résoudre le différend concernant le commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA.

4.110 Le Mexique tient aussi à demander au Groupe spécial d'accorder, au cours de ses délibérations, tout leur poids au statut du Mexique en tant que pays en développement et au fait que la réforme agraire implique un processus d'ajustement très long, dont les conséquences sociales risquent

[27] Rapport du Groupe spécial adopté le 13 mars 1984, IBDD S31/74, paragraphes 3.10 et 3.11. Dans ce différend, bien que le Groupe spécial ait noté que les mesures n'étaient qu'un des aspects d'un problème plus général, il a procédé à l'examen des allégations du Nicaragua uniquement à la lumière des dispositions du GATT. Selon le Mexique, cela illustrait une approche des questions de droit international antérieure à l'OMC qui devrait être revue.

[28] Article 3:7 du Mémorandum d'accord.

d'être ignorées par les gouvernements. Bien que le Mexique ait accompli de grands progrès au cours des deux dernières décennies, il reste un pays en développement et on ne peut faire abstraction des problèmes structurels de pauvreté dont souffre depuis longtemps l'économie rurale. Les conséquences sociales du présent différend pour la communauté agricole mexicaine sont très réelles. Les Accords de l'OMC énoncent des principes et des règles qui visent à accorder aux pays en développement un traitement plus favorable ainsi que la marge de manœuvre nécessaire pour progresser au niveau économique sans provoquer de crises sociales.

4.111 Enfin, le Mexique demande également au Groupe spécial, s'il se déclare compétent, de faire preuve d'une prudence particulière dans sa manière de formuler ses constatations et recommandations. En particulier, le Groupe spécial devrait avoir spécialement soin de mentionner que, quels que puissent être les droits juridiques respectifs des États au titre des règles du droit international applicables, ses constatations s'appliquent uniquement aux droits et obligations respectifs des parties au titre des Accords de l'OMC et ne peuvent pas être considérées comme préjugeant de ces autres droits juridiques.

d) La mesure ne visait pas à protéger la production nationale au sens de l'article III du GATT de 1994

4.112 Les parties sont d'accord sur le fait que les mesures en cause sont des mesures fiscales qui visent des produits spécifiques. Les parties conviennent également qu'elles ont été imposées pour "stopper le remplacement du sucre de canne national par le SHTF importé et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF".[29]

4.113 Le Mexique admet que le SHTF et le sucre de canne sont des produits substituables pour certaines applications. C'est en raison de leur substituabilité que le Mexique a cherché à protéger ses intérêts en veillant à ce que, si le SHTF remplaçait le sucre sur un segment de marché tel que le segment des boissons sans alcool, il soit en mesure d'exporter le sucre remplacé excédentaire aux États-Unis afin d'éviter un effet défavorable sur son marché du sucre. Lorsque les États-Unis ont bloqué cette possibilité, le Mexique a entrepris une action pour protéger ses intérêts et revenir au *statu quo ante*.

4.114 Selon le Mexique, pour évaluer la question dont il est saisi, le Groupe spécial doit prendre en considération l'objectif légitime que le Congrès mexicain poursuivait lorsqu'il a introduit la taxe en cause.

4.115 À la lumière des circonstances uniques du présent différend et des arguments exposés ci-dessus, le Mexique ne répondra pas aux allégations des États-Unis selon lesquelles les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994.

e) Dans l'éventualité d'une quelconque incompatibilité, la mesure est justifiable au titre de l'article XX d)

4.116 Même s'il est constaté *prima facie* que l'IEPS viole l'article III, la mesure est justifiable au titre de l'article XX du GATT de 1994, qui dispose ce qui suit:

> "Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures:

[29] *Id.*, paragraphe 3.

...

> d) nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du présent Accord ..."

4.117 Il est établi que pour démontrer qu'une mesure est justifiée au titre de l'article XX, il faut respecter l'ordre des étapes suivant: premièrement, justification provisoire de la mesure par sa qualification de mesure relevant de l'un des paragraphes de l'article XX du GATT; et deuxièmement, évaluation de la mesure au regard du texte introductif de l'article XX du GATT.[30] Le Mexique examinera successivement ces deux éléments. Les mesures en cause peuvent être justifiées au titre de l'article XX d) pour les raisons suivantes.

4.118 Les mesures sont "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions" du GATT de 1994. Dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, faisant référence à son rapport sur l'affaire *États-Unis – Essence*, l'Organe d'appel a établi les deux éléments suivants s'agissant du paragraphe d) de l'article XX:

> "Pour qu'une mesure, au demeurant incompatible avec le GATT de 1994, soit justifiée provisoirement au titre du paragraphe d) de l'article XX, deux éléments doivent être réunis. Premièrement, la mesure doit avoir pour objet d'"assurer le respect" de lois ou de règlements qu ne sont pas eux-mêmes incompatibles avec l'une ou l'autre des dispositions du GATT de 1994. Deuxièmement, la mesure doit être "nécessaire" pour assurer ce respect."[31]

4.119 Pour les raisons énoncées dans la partie factuelle de la présente communication, les mesures ont "pour objet" d'assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. L'ALENA, accord international, est une loi qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994.

4.120 L'article XXIV du GATT permet expressément aux parties contractantes d'établir des zones de libre-échange et des unions douanières. Loin d'être "incompatibles avec les dispositions" du GATT de 1994, les accords établissant des zones de libre-échange sont expressément prévus et autorisés par le GATT de 1994.

4.121 Ces accords incluent habituellement des mécanismes pour le règlement des différends relatifs aux droits et obligations qu'ils établissent. L'ALENA énonce des procédures de règlement des différends détaillées.

4.122 La mesure en cause était aussi "nécessaire" pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Il est important de noter qu'afin d'être jugée "nécessaire" au sens de l'article XX d) du GATT de 1994, une mesure ne doit pas nécessairement être le seul moyen dont dispose un Membre pour atteindre l'objectif légitime consistant à assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du GATT. L'Organe d'appel l'a dit clairement dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*:

> "Nous estimons que tel qu'il est employé dans le contexte de l'article XX d), la portée du mot "nécessaire" n'est pas limitée à ce qui est "indispensable", "d'une nécessité absolue" ou "inévitable". Les mesures qui sont soit indispensables, soit d'une nécessité absolue ou inévitables pour assurer le respect d'une loi remplissent assurément les conditions posées par l'article XX d). Mais d'autres mesures peuvent elles aussi ressortir à cette exception. Tel qu'il est employé à l'article XX d), le terme "nécessaire" désigne, à notre avis, des nécessités d'ordre différent. À une extrémité

[30] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 24, DSR 1996:1, 3, page 22.
[31] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 157.

> du champ sémantique, on trouve "nécessaire" dans le sens d'"indispensable"; à l'autre extrémité, on trouve "nécessaire" pris dans le sens de "favoriser". Dans ce champ sémantique, nous estimons qu'une mesure "nécessaire" se situe beaucoup plus près du pôle "indispensable" que du pôle opposé: "favoriser" simplement.
>
> Pour apprécier la "nécessité" d'une mesure en ces termes, il est utile de ne pas perdre de vue le contexte dans lequel le mot "nécessaire" est employé à l'article XX d). La mesure en jeu doit être "nécessaire pour assurer le respect des lois et règlements ... tels que, par exemple, les lois et règlements qui ont trait à l'application des mesures douanières, au maintien en vigueur des monopoles [licites] ..., à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur". (pas d'italique dans l'original) Manifestement, l'article XX d) peut s'appliquer à un large éventail de "lois et règlements" que l'on veut faire respecter. Il nous semble que l'interprète d'un traité qui apprécie une mesure dont on prétend qu'elle est nécessaire pour assurer le respect d'une loi ou d'un règlement compatible avec l'Accord sur l'OMC peut, s'il y a lieu, tenir compte de l'importance relative de l'intérêt commun ou des valeurs communes que la loi ou le règlement que l'on veut faire respecter est censé protéger. Plus cet intérêt commun ou ces valeurs communes sont vitaux ou importants, plus il sera facile d'admettre la "nécessité" d'une mesure conçue comme un instrument d'application."[32]

4.123 La mesure en cause était "nécessaire" au sens de l'examen effectué par l'Organe d'appel.

a) *Premièrement*, en raison de la nature des échanges, il a été jugé nécessaire qu'une taxe intérieure soit imposée.

b) *Deuxièmement*, faire en sorte que les obligations établies par l'ALENA soient correctement interprétées et appliquées revêt un intérêt vital pour le Mexique.

c) *Troisièmement*, en dépit des tentatives répétées du Mexique pour qu'une solution soit trouvée à ses griefs, les États-Unis ont refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends conformément à leurs obligations au titre de l'ALENA et ont préféré faire traîner en longueur les discussions bilatérales, qui n'ont donc pas permis de trouver une autre solution. Dans le même temps, le SHTF a tiré avantage de l'accès au marché mexicain, tandis que l'industrie sucrière mexicaine était incapable d'exercer ce que le Mexique estimait être son droit d'exporter des excédents de sucre importants aux États-Unis. Le préjudice économique causé par le refus constant des États-Unis est manifeste et, dans ces circonstances, il était nécessaire d'entreprendre une action pour protéger les intérêts juridiques du Mexique et assurer le respect par les États-Unis non seulement de leurs engagements en matière d'accès aux marchés mais surtout des mécanismes institutionnels qui sont fondamentaux pour le bon fonctionnement de l'ALENA.

d) *Quatrièmement*, si les États-Unis sont à même de contester avec succès les mesures du Mexique dans le cadre de la présente procédure tout en refusant parallèlement que leurs propres mesures soient examinées par un groupe spécial établi au titre de l'ALENA, un objectif important des mesures, à savoir la création d'une dynamique susceptible d'inciter les États-Unis à se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA ou de régler d'une autre manière le différend, sera contrecarré.

[32] *Id.*, paragraphes 161 et 162.

4.124 Ainsi, selon le Mexique, même si l'IEPS contrevient à l'article III, elle est nécessaire pour assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA, dans des circonstances où les moyens habituels d'y parvenir ne sont pas disponibles, précisément parce que les États-Unis ont bloqué tout recours à ces moyens.

4.125 Le Mexique note que les États-Unis insistent depuis longtemps sur leur droit juridique d'entreprendre une action lorsqu'un autre État fait obstacle au fonctionnement du mécanisme de règlement des différends d'un traité:

> "En toute occasion, les États-Unis s'opposeraient aux pratiques déloyales en se prévalant des dispositions relatives au règlement des différends énoncées dans l'Accord général ou dans les Codes issus du Tokyo Round, mais si d'autres parties contractantes empêchaient ou entravaient ce processus, ou bloquaient les efforts entrepris pour faire en sorte que leurs pratiques soient soumises aux disciplines multilatérales, les États-Unis agiraient de façon à protéger leurs propres intérêts. Si une telle action était considérée comme unilatérale, il fallait néanmoins reconnaître qu'il s'agissait d'une réaction parfaitement justifiable qui s'avérait nécessaire parce que les efforts bilatéraux ou multilatéraux déployés pour régler un problème n'avaient pas abouti."[33] (non souligné dans l'original)

4.126 Étant donné que la mesure est justifiée provisoirement au titre de l'article XX d), le Mexique va maintenant établir qu'elle satisfait également aux prescriptions du texte introductif de cette disposition.

i) Il n'y avait pas de "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions exist[aient]"

4.127 Le marché mexicain du SHTF a été dominé presque exclusivement par le SHTF importé des États-Unis ou produit dans le pays à partir de maïs importé des États-Unis. L'Organe d'appel a eu l'occasion d'examiner dans quelles circonstances l'Accord général permettrait à un Membre d'entreprendre une action unilatérale qui pourrait par ailleurs être contraire au GATT en vertu du texte introductif de l'article XX. Le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie*[34]) concernait la tentative des États-Unis de justifier au titre de l'article XX du GATT de 1994 des mesures extraterritoriales par ailleurs incompatibles avec le GATT. Les États-Unis subordonnaient l'octroi de certains avantages commerciaux aux pays en développement exportateurs à l'adoption de certaines politiques et restrictions intérieures visant les importations de marchandises en provenance de pays qui n'adoptaient pas de telles mesures.

4.128 La décision rendue initialement dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* était défavorable aux États-Unis mais, après que ces derniers eurent modifié leur politique, l'Organe d'appel a confirmé les restrictions, normalement contraires à l'article XI du GATT, qu'ils imposaient sur les importations de crevettes pour la sauvegarde des tortues.

4.129 La question fondamentale dont était saisi l'Organe d'appel, lorsqu'il a examiné la mesure révisée, était de savoir si la nouvelle politique des États-Unis était appliquée d'une manière qui ne constituait plus un moyen de "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions exist[aient]" au sens du texte introductif de l'article XX. L'Organe d'appel a confirmé que les mesures unilatérales pouvaient, dans certaines circonstances, résister à un examen au titre de l'article XX.

---

[33] Document du GATT C/163 du 16 mars 1989, page 3. Pièce n° 29 du Mexique.
[34] *États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie*).

4.130 Ce faisant, l'Organe d'appel a rejeté l'argument de la Malaisie selon lequel démontrer que l'on avait fait des efforts sérieux de bonne foi pour négocier un accord international sur la protection et la conservation des tortues marines n'était pas suffisant pour satisfaire aux prescriptions du texte introductif de l'article XX. La Malaisie a soutenu que le texte introductif prescrivait en fait qu'un tel accord international soit conclu. Sur cette question, l'Organe d'appel a dit ce qui suit:

> "En vertu du texte introductif de l'article XX, un Membre importateur ne peut pas traiter ses partenaires commerciaux d'une façon qui constituerait une "discrimination arbitraire ou injustifiable". S'agissant de la mesure en cause en l'espèce, on peut concevoir que les États-Unis puissent respecter cette obligation, et néanmoins la conclusion d'un accord international pourrait ne pas être possible malgré les efforts sérieux de bonne foi faits par les États-Unis. Prescrire qu'un accord multilatéral soit *conclu* par les États-Unis afin d'éviter une "discrimination arbitraire ou injustifiable" dans l'application de leur mesure signifierait que tout pays partie aux négociations avec les États-Unis, qu'il soit ou non Membre de l'OMC, aurait, en fait, un droit de veto sur la possibilité pour les États-Unis d'honorer les obligations qu'ils ont contractées dans le cadre de l'OMC. Une telle prescription ne serait pas raisonnable. Pour diverses raisons, il peut être possible de conclure un accord avec un groupe de pays, mais pas avec un autre. La conclusion d'un accord multilatéral exige la coopération et l'engagement de nombreux pays. À notre avis, on ne peut pas considérer que les États-Unis se sont livrés à une "discrimination arbitraire ou injustifiable" au sens de l'article XX uniquement parce qu'une négociation internationale a abouti à un accord et une autre non.
>
> Comme nous l'avons dit dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* [le différend initial], "la protection et la conservation des espèces de tortues marines qui sont de grandes migratrices … exigent des efforts concertés et une coopération de la part des nombreux pays dont les tortues marines traversent les eaux au cours de leurs migrations périodiques". [note de bas de page omise] En outre, la "nécessité d'entreprendre de tels efforts, et leur opportunité, ont été reconnues à l'OMC elle-même ainsi que dans un nombre considérable d'autres instruments et déclarations internationaux". [note de bas de page omise] Par exemple, la partie pertinente du Principe 12 de la Déclaration de Rio sur l'environnement et le développement dispose que "[l]es mesures de lutte contre les problèmes écologiques transfrontières ou mondiaux devraient, autant que possible, être fondées sur un consensus international". De toute évidence, et "autant que possible", la préférence est largement donnée à une approche multilatérale. Toutefois, c'est une chose de *préférer* une approche multilatérale dans l'application d'une mesure qui est provisoirement justifiée au titre d'un des alinéas de l'article XX du GATT de 1994 et c'en est une autre de prescrire la *conclusion* d'un accord multilatéral comme condition nécessaire pour éviter une "discrimination arbitraire ou injustifiable" conformément au texte introductif de l'article XX. Nous ne voyons en l'espèce aucune prescription en ce sens."[35] (non souligné dans l'original)

4.131 L'Organe d'appel a ensuite confirmé l'utilisation par le Groupe spécial établi au titre de l'article 21:5 d'un traité ne relevant pas de l'OMC, la Convention interaméricaine pour la protection et la conservation des tortues marines, comme référence factuelle ou point de comparaison au moment de décider que la nouvelle politique des États-Unis n'était plus discriminatoire au sens du texte introductif de l'article XX du GATT:

> "Ainsi, dans l'affaire antérieure, pour examiner la mesure initiale, nous avons eu recours à la Convention interaméricaine de deux manières. Premièrement, nous

[35] *États-Unis – Crevettes (article 21:5 – Malaisie)*, paragraphes 123 et 124.

avons utilisé la Convention interaméricaine pour montrer qu'"il exist[ait] des procédures consensuelles et multilatérales pouvant être utilisées pour établir des programmes de conservation des tortues marines". [note de bas de page omise] En d'autres termes, nous avons considéré la Convention interaméricaine comme un élément de preuve indiquant que les États-Unis pouvaient raisonnablement opter pour une autre méthode fondée sur la coopération et le consensus. Deuxièmement, nous avons utilisé la Convention interaméricaine pour montrer l'existence d'une "discrimination injustifiable". La Convention interaméricaine était le résultat d'efforts sérieux de bonne foi visant à négocier un accord régional sur la protection et la conservation des tortues, y compris les efforts faits par les États-Unis. Dans la procédure initiale, nous avons relevé qu'il y avait un contraste frappant entre les efforts faits par les États-Unis pour conclure la Convention interaméricaine et l'absence d'efforts sérieux de leur part pour négocier d'autres accords similaires avec d'autres Membres de l'OMC. Nous avons conclu qu'une telle disparité dans les efforts visant à négocier un accord international équivalait à une "discrimination injustifiable". [note de bas de page omise]

Compte tenu de ce qui précède, nous examinons ce que le Groupe spécial a fait dans la présente affaire. Dans l'analyse de la Convention interaméricaine qu'il a effectuée dans le contexte de l'argument de la Malaisie relatif à la "discrimination injustifiable", le Groupe spécial s'est fondé sur notre rapport initial pour déclarer ce qui suit: "la Convention interaméricaine démontre que les efforts déployés par les États-Unis pour négocier avec les plaignants avant d'appliquer la mesure initiale étaient largement insuffisants". [note de bas de page omise] Puis il a dit ce qui suit: "la Convention interaméricaine peut raisonnablement servir de [repère] lorsque l'on considère ce qui peut être obtenu au moyen de négociations multilatérales dans le domaine de la protection et de la conservation". [note de bas de page omise]

À aucun moment dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* nous n'avons qualifié la Convention interaméricaine de "repère". Le Groupe spécial aurait pu choisir un autre mot qui convienne mieux - peut-être, comme la Malaisie l'a suggéré, "exemple". [note de bas de page omise] Cela étant, il nous semble que le Groupe spécial a fait tout ce qu'il devait faire en ce qui concerne la Convention interaméricaine et l'a fait de manière compatible avec notre approche dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*. Le Groupe spécial a comparé les efforts que les États-Unis avaient déployés pour négocier la Convention interaméricaine avec un groupe de Membres de l'OMC exportateurs avec les efforts qu'ils avaient déployés pour négocier un accord similaire avec un autre groupe de Membres de l'OMC exportateurs. Il a utilisé à juste titre la Convention interaméricaine comme une référence factuelle dans cet exercice de comparaison. Cela était d'autant plus pertinent que la Convention interaméricaine était le seul accord international qu'il aurait pu utiliser pour une telle comparaison. Lorsque nous lisons le rapport du Groupe spécial, il nous apparaît clairement que ce dernier a accordé une valeur relative à la Convention interaméricaine pour faire cette comparaison, mais n'a en aucune manière considéré la Convention interaméricaine comme un critère absolu. Par conséquent, nous ne partageons pas l'avis de la Malaisie selon lequel le Groupe spécial a élevé la Convention interaméricaine au rang de "critère juridique". La simple utilisation par le Groupe spécial de la Convention interaméricaine *comme base de comparaison* n'a pas transformé cette convention en un "critère juridique". En outre, même s'il est vrai que le Groupe spécial aurait pu choisir un mot plus approprié que "repère" pour exprimer ses vues, la Malaisie se

> trompe lorsqu'elle assimile la simple utilisation du mot "repère", tel qu'il a été employé par le Groupe spécial, à l'établissement d'un critère juridique."[36]

4.132 L'analyse de l'Organe d'appel est utile pour la présente procédure. Il a examiné des actions entreprises par le défendeur concernant une question qui ne relevait pas des Accords de l'OMC. Il n'a pas prescrit aux États-Unis de conclure un accord international dans ce domaine mais leur a par contre prescrit de démontrer qu'ils avaient déployé des efforts sérieux de bonne foi pour le faire. Cela était suffisant parce que, si pour des raisons sur lesquelles les États-Unis n'avaient pas de prise, un tel accord ne pouvait pas être obtenu, un autre État aurait un droit de veto sur le respect par les États-Unis de leurs obligations dans le cadre de l'OMC.

4.133 Les parallèles avec la présente affaire sont évidents:

- les États-Unis ont pris des engagements en matière d'accès aux marchés concernant le sucre mexicain dans le cadre de l'ALENA, question qui ne relève pas des Accords de l'OMC (bien que cela soit expressément autorisé par l'article XXIV du GATT de 1994);

- un désaccord est survenu quant à la nature de ces engagements;

- le Mexique n'a pas cessé de chercher une solution au désaccord, y compris en demandant l'établissement d'un groupe spécial chargé du règlement du différend dans le cadre de l'ALENA et en déployant de nombreux efforts pour trouver une solution négociée;

- les États-Unis ont refusé de consentir à se soumettre au mécanisme de règlement des différends et les négociations bilatérales se sont révélées infructueuses; et

- par conséquent, les États-Unis ont en substance opposé leur veto à la possibilité pour le Mexique d'obtenir qu'une solution soit trouvée à ses griefs.

4.134 Dans ces circonstances, le Mexique a exercé ses droits en vertu du droit international afin de rééquilibrer la situation d'une manière proportionnée.

ii) La mesure n'est pas une "restriction déguisée au commerce international"

4.135 Comme la première communication des États-Unis l'indique à plusieurs reprises, le but de la mesure a été fixé par les membres du Congrès et analysé par la Cour suprême de justice. Les États-Unis ont omis d'informer le présent Groupe spécial du différend bilatéral de longue date et des efforts incessants du Mexique pour le résoudre, de leur refus de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, ainsi que de l'inefficacité des négociations bilatérales. Les États-Unis n'ont pas non plus informé le Groupe spécial du contexte social et économique de la production de sucre au Mexique, de la crise que l'industrie avait subie à cause, en grande partie, d'une situation déséquilibrée créée unilatéralement par les États-Unis, du fait de l'incapacité de l'industrie mexicaine d'exporter les excédents de sucre vers leur marché, alors que parallèlement, les importations de SHTF des États-Unis et le SHTF produit dans le pays à partir de maïs importé des États-Unis contribuaient grandement à la création de ces excédents.

4.136 Par conséquent, les États-Unis n'ont pas expliqué précisément pourquoi le Congrès avait agi comme il l'a fait. Il n'y avait pas de restriction déguisée au commerce. Les mesures du Mexique constituent une réponse proportionnée, légitime et justifiée sur le plan juridique aux actions et omissions des États-Unis. Le Groupe spécial ne devrait pas non plus perdre de vue qu'il s'agit d'un

[36] *Ibid.*, paragraphes 128 à 130.

secteur particulièrement sensible dont les incidences sociales et économiques ne peuvent pas être ignorées, en particulier compte tenu du statut du Mexique en tant que pays en développement, et donc des difficultés plus grandes auxquelles le Mexique se heurte pour remédier aux problèmes qui se posent dans des circonstances habituelles, et à fortiori dans les circonstances extraordinaires résultant du différend concernant le commerce bilatéral du sucre.

4.137 Selon le Mexique, par conséquent, même si l'IEPS contrevient à l'article III, elle est nécessaire pour assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA et ne constitue pas une "restriction déguisée au commerce international".

4. Conclusion

4.138 Le Mexique a l'honneur de demander au Groupe spécial de s'abstenir d'exercer sa compétence pour les raisons énoncées dans la présente communication. Au cas où le Groupe spécial déciderait d'exercer sa compétence, le Mexique a l'honneur de lui demander d'accorder une attention particulière aux circonstances qui ont donné lieu aux mesures en cause dans la présente affaire, à la lumière des problèmes sociaux et économiques complexes du secteur du sucre mexicain, qui ont été aggravés précisément par les actes et omissions des États-Unis. Le Groupe spécial devrait également accorder un poids particulier au statut du Mexique en tant que pays en développement, spécialement dans le contexte du différend plus général sur le commerce des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis, et devrait prendre note de l'importance singulière de la production de sucre qui fait vivre un très grand nombre d'agriculteurs mexicains et leurs familles. Enfin, le Groupe spécial devrait reconnaître l'intransigeance dont font preuve les États-Unis pour ce qui est de la résolution de cette question cruciale pour le Mexique. Le Mexique demande au Groupe spécial de constater que, dans les circonstances extraordinaires de la présente affaire où, face à un différend avéré, les États-Unis ont refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, après avoir épuisé toutes les possibilités de règlement du différend par un tiers, et où les efforts déployés depuis des années pour obtenir un règlement négocié ont été vains, les mesures mexicaines sont justifiées au titre de l'article XX du GATT de 1994.

D. DÉCLARATION LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

4.139 Le présent différend porte sur une taxe de 20 pour cent que le Mexique a instituée, avec effet au 1er janvier 2002, sur les boissons sans alcool et sirops autres que ceux édulcorés exclusivement avec du sucre de canne. Cette taxe – qui est incorporée dans l'IEPS – a été imposée pour stopper le remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé pour la production des boissons sans alcool au Mexique. C'est ce que la Cour suprême mexicaine a déclaré, et ce que le Mexique reconnaît dans sa première communication.[37] Cette taxe a eu l'effet recherché. Aujourd'hui, en dépit du fait que le Mexique est le deuxième plus grand consommateur de boissons sans alcool du monde, les importations de SHTF destiné à être utilisé dans les boissons sans alcool ont cessé; les exportations totales de SHTF des États-Unis s'élèvent à tout juste 4 pour cent de leur niveau antérieur à l'imposition de la taxe.

4.140 Le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents et directement substituables en tant qu'édulcorants pour la production de boissons sans alcool et sirops: le Mexique le reconnaît dans sa première communication.[38] Le sucre de canne et le SHTF ne sont pas frappés d'une taxe semblable: la taxe n'est pas imposée sur les boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, et elle est prohibitive, s'élevant à plus de quatre fois le coût du SHTF utilisé dans une boisson sans alcool ordinaire.[39] La taxe du Mexique est incompatible avec ses obligations au titre de la deuxième phrase de l'article III:2, en tant que taxe sur le SHTF et les

[37] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 111.
[38] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 5, 34, 112.
[39] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 45.

boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF. De la même manière, la taxe du Mexique établit une discrimination en faveur des boissons sans alcool et sirops mexicains édulcorés avec du sucre de canne, et contre les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, ce qui constitue une infraction à la première phrase de l'article III:2. En outre, la taxe récompense les producteurs mexicains de boissons sans alcool lorsqu'ils utilisent du sucre de canne national, et les sanctionne lorsqu'ils utilisent du SHTF, ce qui constitue une infraction à l'article III:4.

4.141 La première communication des États-Unis présente des éléments *prima facie* complets et documentés, y compris des éléments de preuve et des arguments suffisants pour établir la présomption que le Mexique a enfreint ses obligations au titre de l'article III. Les États-Unis se sont acquittés de la charge de la preuve qui leur incombait.

4.142 Dans sa première communication, au lieu de contester les éléments *prima facie* présentés par les États-Unis au titre de l'article III, le Mexique tente de changer de sujet en soulevant des questions qui ne sont pas pertinentes ou ne relèvent pas pour d'autres raisons du mandat du Groupe spécial – y compris l'importance économique de l'industrie sucrière mexicaine, les négociations bilatérales concernant le commerce du sucre et les obligations bilatérales au titre de l'ALENA. Il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial s'occupe de ces questions, et il ne devrait pas le faire. Ces questions ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

4.143 Étant donné qu'elle examine de façon approfondie des questions dénuées de pertinence pour le présent différend, il apparaît que la première communication du Mexique, quoique longue, limite en réalité les questions dont le Groupe spécial est saisi. En fait, le Mexique indique d'une manière affirmative qu'il "ne répondra pas" aux allégations formulées par les États-Unis au titre de l'article III.[40] De ce fait, sa soi-disant demande de "décision préliminaire", et son moyen de défense au titre de l'article XX d) restent les seules questions contestées dont le Groupe spécial est aujourd'hui saisi. C'est pourquoi les États-Unis ne répéteront pas dans leur déclaration les arguments détaillés qu'ils ont développés dans leur première communication concernant le manquement du Mexique à ses obligations au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. Au lieu de cela, ayant établi des éléments *prima facie*, les États-Unis partiront du principe – comme le Mexique le fait dans sa première communication – que la taxe du Mexique enfreint l'article III, et examineront le moyen de défense invoqué par le Mexique au titre de l'article XX d) en ce qui concerne cette infraction et sa demande de décision préliminaire.

1. Article XX d)

4.144 Tout d'abord, en ce qui concerne l'article XX d), le Mexique affirme que le non-respect allégué des obligations des États-Unis au titre de l'ALENA peut justifier que le Mexique agisse en violation de ses obligations dans le cadre de l'OMC. Il n'existe absolument aucun fondement dans l'article XX d), le Mémorandum d'accord, ni ailleurs dans l'Accord sur l'OMC, qui justifie l'affirmation du Mexique. Il n'y a tout simplement rien dans ces accords qui étaye l'affirmation selon laquelle un Membre de l'OMC peut violer ses obligations dans le cadre de l'OMC afin de sanctionner un autre Membre parce qu'il pense que ledit Membre n'a pas respecté ses obligations au titre d'un autre accord international.

4.145 En conséquence, le Mexique ne peut absolument pas s'acquitter de la charge de démontrer que sa taxe satisfait aux conditions d'une justification au titre de l'article XX d). Alors que l'article XX d) permet à un Membre de maintenir des mesures qui sont "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles" avec les dispositions du GATT de 1994, l'ALENA n'est pas une "loi" ou un "règlement", et la taxe du Mexique n'est pas "nécessaire pour assurer le respect".

[40] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 114.

4.146 Tout d'abord, les obligations internationales que d'autres pays ont contractées envers le Mexique au titre de l'ALENA et d'autres accords internationaux ne sont pas des "lois" ni des "règlements" au sens de l'article XX d). Par contre, l'article XX d) autorise un Membre, dans certaines conditions, à adopter ou à appliquer des mesures nécessaires pour assurer le respect de ses propres lois et règlements – par exemple, les lois et règlements que le Mexique peut avoir établis pour mettre en œuvre ses propres obligations au titre de l'ALENA. Toutefois, il ne permet pas à un Membre d'alléguer une exception au titre de l'article XX d) pour des mesures visant à assurer le respect par un autre Membre de ses obligations au titre d'un accord international. Il va sans dire qu'un "accord international" est différent d'une "loi" ou d'un "règlement".

4.147 C'est pour ces raisons, et pour d'autres que les États-Unis peuvent expliciter davantage dans des communications ultérieures, que le Mexique ne s'est pas du tout acquitté de la charge qui lui incombait d'établir *prima facie* le fondement de son moyen de défense au titre de l'article XX d). Il n'y a tout simplement rien dans l'Accord sur l'OMC qui étaye son allégation.

2. Pays en développement

4.148 Par ailleurs, le Mexique affirme que le Groupe spécial doit prendre en compte le fait que "l'Accord sur l'OMC énonce des principes et des dispositions qui ont pour but d'accorder un traitement plus favorable aux pays en développement". Bien que les accords visés énoncent effectivement certaines dispositions qui accordent un traitement spécial et différencié aux pays en développement, le Mexique n'a identifié aucune disposition qui pourrait lui permettre d'accorder aux produits d'un autre Membre de l'OMC un traitement moins favorable que celui qu'il accorde à ses propres produits similaires, ni d'établir une discrimination contre des produits directement concurrents ou directement substituables d'un autre Membre en faveur de la production nationale.

3. Recommandations

4.149 Le Mexique demande également au Groupe spécial de formuler une recommandation spécifique à l'effet que "les parties au présent différend prennent des dispositions au titre de l'ALENA pour résoudre le différend concernant le commerce des édulcorants tout entier". On ne voit pas très bien dans quel contexte le Mexique propose que le Groupe spécial formule une telle recommandation. Comme le Mémorandum d'accord le précise à l'article 19:1, un groupe spécial formule une recommandation uniquement après avoir constaté qu'une mesure d'un Membre était incompatible avec les obligations dudit Membre dans le cadre de l'OMC et, même dans ce cas, il peut uniquement recommander que le Membre mette en conformité la mesure incompatible avec les règles de l'OMC.[41] De même, les suggestions formulées par le Groupe spécial au titre de l'article 19:1 ne peuvent s'adresser qu'au Membre dont il a été constaté que la mesure était incompatible avec les règles de l'OMC. Le Groupe spécial devrait rejeter la demande du Mexique.

4. Demande de décision préliminaire

4.150 En ce qui concerne la soi-disant demande de "décision préliminaire" du Mexique, tout d'abord, il ne s'agit pas d'une demande de "décision préliminaire." Il s'agit, à la rigueur, d'une demande d'"absence de décision" et cela n'aurait rien de "préliminaire". Le Mexique cherche ainsi à résoudre le différend tout entier de façon définitive. Ce n'est pas que le Mexique mette en cause la compétence du Groupe spécial et demande une décision préliminaire pour clarifier cette compétence aux fins de la présente procédure. Au lieu de cela, le Mexique admet que le Groupe spécial est compétent pour connaître des allégations des États-Unis et se prononcer à leur sujet, mais lui demande de s'abstenir d'exercer cette compétence.[42] Les États-Unis vont présenter la situation simplement et clairement: le Mexique admet avoir imposé l'IEPS – mesure dont il ne conteste pas qu'elle enfreigne

[41] V*oir* les articles 11 et 19:1 du Mémorandum d'accord.
[42] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 93.

l'article III – pour stopper le remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé. Il allègue ensuite qu'il a agi ainsi pour imposer la solution qu'il souhaite à un différend bilatéral. Et maintenant, il souhaite que le Groupe spécial l'aide dans cette action incompatible avec les règles de l'OMC en privant les États-Unis de leur droit à un règlement du différend dans le cadre de l'OMC.

4.151 La demande du Mexique n'a absolument aucun fondement En fait, le Mémorandum d'accord et le mandat du Groupe spécial en l'espèce l'interdisent spécifiquement. L'article 7:2 du Mémorandum d'accord dispose que les groupes spéciaux "examineront les dispositions pertinentes de l'accord visé ou des accords visés cités par les parties" à un différend. En outre, le Mémorandum d'accord donne pour instruction aux groupes spéciaux, à l'article 11, de "procéder à 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".[43] À cet égard, l'Organe de règlement des différends ("ORD"), a défini le mandat du Groupe spécial en l'espèce de la façon suivante:

> "Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés citées par les États-Unis dans le document WT/DS308/4, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords."[44]

4.152 La "question portée devant l'ORD par les États-Unis" dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial concerne la taxe imposée par le Mexique sur le SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, ainsi que la compatibilité de cette taxe avec les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994. Compte tenu des instructions explicites énoncées dans le Mémorandum d'accord et du mandat du Groupe spécial, l'argument du Mexique selon lequel le Groupe spécial devrait simplement décliner l'exercice de sa compétence pour ce qui est du présent différend est indéfendable.

4.153 La tentative du Mexique de rapprocher sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence de l'application du "principe d'économie jurisprudentielle" par des groupes spéciaux antérieurs est infondée.[45] L'économie jurisprudentielle est un concept en vertu duquel des groupes spéciaux se sont abstenus d'examiner certaines allégations formulées par une partie lorsqu'il n'était pas nécessaire qu'ils se prononcent sur ces allégations pour résoudre la question en cause dans le différend. Le principe d'économie jurisprudentielle est ordinairement appliqué par des groupes spéciaux lorsqu'une partie plaignante allègue qu'une mesure enfreint plusieurs dispositions de l'Accord sur l'OMC, mais qu'une constatation d'infraction à certaines des dispositions, et non à toutes, est suffisante pour que l'ORD recommande que la mesure soit mise en conformité avec l'Accord sur l'OMC.[46] Ce n'est pas un concept sur lequel un groupe spécial peut se fonder pour décliner l'exercice de sa compétence pour ce qui est de chacune des allégations formulées par la partie plaignante. Le fait qu'un groupe spécial décline sa compétence pour ce qui est de chacune des allégations formulées rendrait évidemment l'ORD incapable de formuler une quelconque recommandation ou décision en ce qui concerne la question. Un tel résultat est évidemment incompatible avec la fonction des groupes spéciaux, qui est d'"aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés". Comme l'Organe d'appel l'a constaté dans l'affaire *Australie – Saumons*, les groupes spéciaux sont tenus, au titre du Mémorandum d'accord, d'"examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations et

[43] *Voir aussi* l'article 12:7 du Mémorandum d'accord.
[44] WT/DS308/5/Rev.1.
[45] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 94.
[46] *Voir*, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 21, DSR 1997:I, 323, page 339.

prendre des décisions suffisamment précises, auxquelles le Membre pourra donner suite rapidement".[47]

4.154 L'argument du Mexique selon lequel l'exercice par le Groupe spécial de sa compétence serait incompatible avec "le but du mécanisme de règlement des différends [qui] est d'arriver à une solution positive des différends" n'est pas non plus étayé par le Mémorandum d'accord. Selon le Mexique, "une solution positive" des différends peut uniquement être trouvée dans le cadre d'un groupe spécial de l'ALENA. Toutefois, le présent "différend" est un différend relevant de l'OMC qui a été porté devant le présent Groupe spécial de l'OMC chargé du règlement du différend afin que soit résolu un différend concernant les obligations du Mexique au titre des accords visés. Bien que le Mexique tente de faire passer le présent différend pour un différend concernant les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA, ce sont les obligations du Mexique dans le cadre de l'OMC qui font l'objet du différend. L'ALENA n'est pas un accord visé, et ne relève pas non plus du mandat du Groupe spécial. En conséquence, les États-Unis n'ont pas cité l'ALENA. Néanmoins, ils notent qu'ils ont un point de vue nettement différent de celui du Mexique en ce qui concerne les dispositions pertinentes de l'ALENA et la série d'évènements ressortissant à l'ALENA. Et c'est là le point important – le présent Groupe spécial n'est pas en mesure de formuler des constatations concernant les questions relevant de l'ALENA, de sorte qu'il n'y a pas de raison de s'étendre sur les divergences de position des parties en ce qui concerne ces questions. En outre, bien que ce ne soit pas pertinent pour le présent différend, les États-Unis notent que ni le Mexique ni les États-Unis ne sont convenus dans l'ALENA de porter atteinte à leurs droits dans le cadre de l'OMC. En effet, dans l'ALENA, les parties commencent par confirmer leurs droits et obligations aux termes du GATT.

4.155 Le Mexique fait également valoir que, bien que le Groupe spécial ait une compétence *prima facie* pour ce qui est du présent différend, l'instance la plus "appropriée" pour sa résolution est un groupe spécial de l'ALENA.[48] À nouveau, l'affirmation du Mexique n'a pas de fondement dans le Mémorandum d'accord, ni ailleurs dans l'Accord sur l'OMC. Le fait que les Membres de l'OMC peuvent choisir de régler des différends concernant à la fois des règles de l'OMC et d'autres règles dans d'autres instances, comme le Mexique le fait observer, ne justifie guère qu'un groupe spécial de l'OMC refuse d'exercer sa compétence pour ce qui est du différend pour lequel il a été établi.

4.156 De la même manière, le fait qu'une partie détermine qu'une autre instance est plus "appropriée" ne justifie pas un tel refus d'exercer sa compétence.[49] En fait, dans l'affaire *Inde – Restrictions quantitatives*, l'Organe d'appel a rejeté les arguments de l'Inde selon lesquels le Groupe spécial était incompétent pour se prononcer sur des allégations dont l'Inde pensait qu'elles seraient résolues de façon plus appropriée dans le cadre du Comité de la balance des paiements. L'Organe d'appel a indiqué ce qui suit:

> "Selon l'article XXIII, tout Membre qui considère qu'un avantage résultant pour lui directement ou indirectement du GATT de 1994 se trouve annulé ou compromis du fait qu'un autre Membre ne remplit pas ses obligations peut recourir aux procédures de règlement des différends prévues dans cet article. Les États Unis considèrent qu'un avantage résultant pour eux du GATT de 1994 a été annulé ou compromis du fait que l'Inde, selon leurs allégations, ne s'est pas acquittée des obligations qui lui incombent au titre de l'article XVIII:B du GATT de 1994 en ce qui concerne les restrictions qu'elle applique à des fins de balance des paiements. Par conséquent, ils avaient le droit de recourir, dans cette affaire, aux procédures de règlement des différends énoncées à l'article XXIII."

---

[47] *Voir*, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 223.

[48] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 97.

[49] Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives* paragaphe 84; *voir aussi* le rapport du Groupe spécial *Turquie – Textiles*, paragraphes 9.15 à 9.17.

4.157 Dans le même ordre d'idées, les États-Unis sont habilités à recourir aux procédures de règlement des différends prévues à l'article XXIII et dans le Mémorandum d'accord en ce qui concerne le manquement du Mexique à ses obligations au titre de l'article III du GATT. C'est pour cette raison, et pour les autres raisons mentionnées, que le Groupe spécial devrait rejeter la demande qui lui est faite par le Mexique de décliner sa compétence en l'espèce.

E. DÉCLARATION LIMINAIRE DU MEXIQUE À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

1. Introduction

4.158 Les allégations des États-Unis soulèvent une question d'une complexité et d'une importance remarquables:

a) Le Mexique et les États-Unis ont établi un régime particulier applicable au commerce bilatéral des édulcorants, principalement le sucre et le SHTF.

b) Ces produits peuvent se substituer l'un à l'autre pour certaines utilisations et sont donc en concurrence sur un segment important du marché mexicain.

c) Il existe un différend entre les deux pays en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis. Le Mexique estime que, conformément à l'ALENA, il a le droit d'exporter la totalité de ses excédents de sucre; les États-Unis estiment que le Mexique a le droit d'exporter une quantité inférieure et, puisqu'ils contrôlent les importations de sucre mexicain sur leur marché, ils ont limité la quantité de sucre pouvant bénéficier d'un accès au moyen de l'attribution de contingents d'importation.

d) Les excédents de sucre mexicain dépendent de la production de sucre et de SHTF au Mexique, ainsi que des importations mexicaines de SHTF en provenance des États-Unis, de telle sorte que, eu égard à la consommation de ces deux produits, la formation d'excédents de sucre dépend, en partie, de la production et de l'importation de SHTF.

e) Par conséquent, la production et les importations mexicaines de SHTF, ajoutées aux restrictions à l'importation de sucre mexicain appliquées par les États-Unis, ont eu une incidence économique notable sur l'industrie sucrière mexicaine.

f) L'ALENA établit un mécanisme pour la résolution des différends concernant l'interprétation et l'application du traité, ou les cas où l'une des Parties considère qu'une mesure de l'autre Partie est, ou pourrait être, incompatible avec les dispositions du traité.

g) Le Mexique a activé le mécanisme de règlement des différends et a demandé l'établissement d'un groupe spécial arbitral pour résoudre le différend concernant les exportations de sucre mexicain. Les États-Unis ont refusé de se soumettre à ce mécanisme.

h) Le Mexique a aussi cherché à trouver une solution négociée au différend, mais ces efforts ont également été vains.

4.159 Le Mexique estime que, dans ces circonstances exceptionnelles, il a le droit de protéger ses intérêts. En effet, on ne peut comprendre les mesures mexicaines en cause en l'espèce si l'on ne garde pas à l'esprit qu'elles ont été mises en œuvre en réponse à des restrictions unilatérales des importations de sucre mexicain imposées par les États-Unis, qui s'ajoutaient à leur refus de se soumettre au

mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et à l'incapacité à trouver une solution par d'autres moyens.

4.160 En présentant cette allégation dans le cadre de l'OMC, les États-Unis estiment apparemment qu'un Membre de l'OMC doit simplement subir les dommages économiques et sociaux causés par l'intransigeance d'un autre Membre; cela semble marquer une rupture par rapport à la position qu'ils ont longtemps soutenue. Comme le Mexique l'a expliqué dans sa première communication écrite, dans le passé, les États-Unis ont revendiqué le droit d'entreprendre une action unilatérale lorsqu'un autre État entravait le fonctionnement d'un mécanisme de règlement des différends établi par un traité.

4.161 À la lumière de la position antérieurement soutenue par les États-Unis, voyons ce que les États-Unis auraient fait si c'était le Mexique qui avait opposé son veto à la tentative des États-Unis d'obtenir qu'une solution soit trouvée à un grief légitime au titre de l'ALENA. Seraient-ils restés sans réaction si leur secteur agricole le plus important connaissait une crise à la suite du refus du Mexique de libéraliser ses restrictions à l'importation? Cela semble improbable. De la même manière, le Mexique ne pouvait pas se permettre de ne pas répondre aux mesures unilatérales et de simplement laisser son agriculture subir les conséquences des restrictions imposées par les États-Unis.

4.162 Le Mexique devait agir pour rééquilibrer la situation, pour revenir au *statu quo ante*.

4.163 L'article 3:7 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends (Mémorandum d'accord) souligne deux points clés: "Avant de déposer un recours, un Membre jugera si une action au titre des présentes procédures serait utile". En outre, "le but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends". Selon le Mexique, il est clair que la plainte des États-Unis ne satisfait à aucune de ces deux prescriptions. Il est évident que, selon tout critère objectif, l'allégation des États-Unis vise à faire supporter au Mexique tous les ajustements apportés au commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA. Maintenant que le Groupe spécial est mieux informé de l'historique du présent différend, il peut constater de lui-même qu'en présentant une "tranche" du différend à l'OMC, il est évident que les États-Unis n'ont pas exercé leur jugement comme le prescrit l'article 3:7 du Mémorandum d'accord.

4.164 Du reste, la présente procédure ne permettra pas non plus "d'arriver à une solution positive du différend". Le Mexique attache la plus haute importance à l'OMC et au Mémorandum d'accord, mais il tient à indiquer, avec le plus grand respect, que le Groupe spécial détermine ou non que l'IEPS est incompatible avec l'article III du GATT de 1994 ou n'est pas visée par les exceptions prévues à l'article XX, il n'y aura pas de solution positive au présent différend, et il ne pourra pas y en avoir tant que toutes les questions importantes pour les deux parties n'auront pas été intégralement résolues.

4.165 C'est la raison pour laquelle le Mexique exhorte le Groupe spécial à décliner l'exercice de sa compétence, puisqu'il existe une autre instance à la disposition des deux parties qui peut connaître du différend dans son intégralité, à la lumière de tous les faits et de tous les droits et obligations juridiques pertinents. Au lieu d'essayer d'éviter de se soumettre au règlement de la plainte déposée par les États-Unis, le Mexique cherche l'instance appropriée pour résoudre dans son intégralité le différend existant entre les deux pays.

4.166 Par ailleurs, le Mexique invite à nouveau le Groupe spécial à prendre en considération son statut de pays en développement et, étant donné que l'industrie sucrière est un élément clé de son économie rurale, à prendre en compte les conséquences économiques et sociales réelles du présent différend pour le secteur rural mexicain.

4.167 Dans la présente communication, le Mexique va aborder quatre points. Premièrement, il commencera par démontrer que l'IEPS s'inscrit dans le cadre d'un différend de longue date au titre de l'ALENA, dont elle est indissociable. Cela est particulièrement important étant donné que la première communication écrite des États-Unis ne contient pas un seul mot à cet égard.

4.168 Les États-Unis n'ont pas non plus tenu compte d'autres faits essentiels, y compris de leurs propres actes et omissions au cours des évènements qui ont donné lieu aux mesures en cause et de l'incidence défavorable de leurs restrictions des importations de sucre mexicain sur un secteur particulièrement sensible de l'économie mexicaine. Les graves problèmes que rencontre l'industrie sucrière mexicaine sont réels et ont été aggravés par la décision unilatérale des États-Unis de limiter la faculté du Mexique d'exporter des excédents de sucre vers leur marché.

4.169 Le Mexique affirme avec insistance que le Groupe spécial doit prendre ces faits importants en considération. À la lumière de tous les faits pertinents, il est clair que le Mexique a institué l'IEPS absolument en dernier ressort.

4.170 Deuxièmement, le Mexique exposera le fondement de sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence. Il reconnaît que sa demande de décision préliminaire est inhabituelle, mais estime que le présent Groupe spécial a le pouvoir de l'accepter et devrait le faire, compte tenu de la nature exceptionnelle du présent différend.

4.171 Troisièmement, le Mexique présentera ses arguments selon lesquels, si le Groupe spécial décide de formuler des constatations sur le fond du différend, il devrait constater que les mesures en cause sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

4.172 Enfin, le Mexique fera quelques brèves remarques préliminaires concernant certaines questions soulevées par les Communautés européennes dans leur communication en tant que tierce partie.

2. L'origine de l'IEPS et l'importance de venir en aide à l'industrie sucrière mexicaine

4.173 Le Mexique décrit l'importance de l'industrie sucrière dans les paragraphes 15 à 26 de sa première communication écrite, où il explique aussi que la viabilité de l'industrie sucrière représente un impératif politique et social. L'industrie mexicaine se caractérise par certains problèmes structurels dont le gouvernement ne peut pas faire abstraction. Par exemple, la canne à sucre est cultivée sur des milliers de petites parcelles et les fermiers sont tributaires de la proximité d'une sucrerie pour vendre leur récolte. Les sociétés sucrières ont généralement rencontré des problèmes financiers à la suite des dettes importantes qu'elles ont contractées lors de l'acquisition de sucreries au cours du processus de privatisation qui a eu lieu au Mexique dans les années 90, ainsi qu'en raison de la faiblesse des marges sur ventes. Cette situation a contraint le gouvernement mexicain à intervenir de différentes façons pour prévenir les faillites qui auraient eu des conséquences défavorables immédiates pour les planteurs de canne à sucre fournissant les sucreries.

4.174 Pour dire les choses simplement, assurer la viabilité des sociétés sucrières et promouvoir un niveau de vie plus élevé pour les planteurs de canne à sucre, qui représentent l'un des secteurs les plus pauvres du pays, reste un grand défi à relever pour le Mexique. Pour des raisons évidentes, la situation financière de l'industrie sucrière représente une préoccupation majeure du gouvernement mexicain.

4.175 En outre, nul n'ignore que l'industrie sucrière mondiale est l'une des industries où les distorsions économiques sont les plus importantes, et que l'intervention des pouvoirs publics est très courante dans ce secteur. Les pouvoirs publics interviennent fréquemment pour soutenir les prix des producteurs agricoles (par exemple, des producteurs de cannes à sucre ou de betteraves à sucre). Cela rend automatiquement les produits de substitution, par exemple le SHTF, plus compétitifs sur certains segments de marché.

4.176 Les pays qui sont importateurs nets d'édulcorants peuvent soutenir les prix intérieurs en limitant les importations, entre autres choses. Toutefois, au cours des six années qui ont précédé

l'imposition de l'IEPS, le Mexique était un producteur excédentaire net: la production de sucre excédait sa consommation.

4.177 La faiblesse des prix du marché mondial, l'excédent du marché mexicain accru par le remplacement du sucre par le SHTF, et le manque d'accès au marché des États-Unis ont rendu la situation difficile pour l'industrie. Bien que le gouvernement mexicain ait déployé de gros efforts pour améliorer la situation, il s'est heurté à des difficultés considérables.

4.178 Dans la récente décision finale rendue par le groupe spécial arbitral établi au titre du chapitre 11 de l'ALENA pour examiner l'affaire *GAMI Investments, Inc. v. The Government of the United Mexican States*[50] ces faits ont été examinés. Les membres du tribunal étaient Jan Paulsson, Michael Reisman, et Julio Lacarte Muró, dont le Groupe spécial se souviendra pour l'œuvre remarquable qu'il a accomplie pendant longtemps au GATT et à l'OMC, y compris en tant que membre de l'Organe d'appel. La décision, datée du 15 novembre 2004, contient des constatations de fait en ce qui concerne les conditions du marché très difficiles que les sucreries ont rencontrées à partir du milieu des années 90 et jusqu'en 2002.

4.179 Lorsque le Groupe spécial examinera la décision, il constatera que le tribunal a accepté un grand nombre des faits avancés par le Mexique dans la première communication écrite qu'il a présentée dans le cadre de la présente procédure: l'importance historique particulière de la culture de la canne à sucre au Mexique, le grand nombre de Mexicains qui dépendent de cette industrie, les distorsions sur le marché mondial, les efforts du Mexique pour aider l'industrie en difficulté, le manque d'accès au marché des États-Unis et la tentative du Mexique de résoudre la question dans le cadre des procédures générales de règlement des différends de l'ALENA (à cet égard, voir les paragraphes 45 à 52, 67, 77 et 78). Le Groupe spécial verra aussi que le tribunal a constaté que le rééquilibrage des conditions du marché par le Mexique avait remarquablement amélioré la situation de son industrie sucrière.

4.180 Il ne fait aucun doute que le fait que le Mexique était privé de la possibilité d'exporter son excédent de sucre aux États-Unis a accentué les graves problèmes que l'industrie sucrière mexicaine a rencontrés tout au long de la période pertinente. Le gouvernement mexicain ne pouvait pas ignorer le dommage économique substantiel causé par le fait que les États-Unis n'avaient pas ouvert leur marché comme prévu.

4.181 En exposant leur position, les États-Unis donnent aussi une fausse impression en ce qui concerne le but poursuivi par les mesures du Mexique. Il est important que les éléments versés au dossier soient rectifiés. Citons juste quelques exemples:

- Au début de leur première communication écrite, les États-Unis affirment que l'industrie sucrière mexicaine et ses défenseurs au Congrès souhaitaient empêcher le remplacement du sucre par le SHTF sur le marché mexicain des boissons sans alcool, et laissent entendre qu'ils agissaient simplement dans un but protectionniste. Cela donne l'impression que le gouvernement mexicain est opposé à l'utilisation du SHTF en toutes circonstances, ce qui est tout simplement faux. La véritable préoccupation urgente du gouvernement mexicain n'est pas que des quantités substantielles de SHTF puissent remplacer le sucre mexicain sur un segment traditionnellement important du marché intérieur du sucre; c'est plutôt que ce remplacement contribue à la création et à l'accroissement d'excédents de sucre au Mexique, tant que les États-Unis maintiennent des restrictions à l'entrée de ces excédents sur leur marché pour protéger leur propre industrie, laissant le marché mexicain du sucre en supporter tous les effets. Il convient de ne pas oublier que c'était précisément la préoccupation initiale des États-Unis après la signature de l'ALENA, et que cela a motivé leur demande de

[50] Pièce n° 30 du Mexique.

précisions par l'intermédiaire d'un échange de lettres entre les deux gouvernements: à ce moment-là, les États-Unis étaient préoccupés par le fait que les importations de SHTF en provenance des États-Unis risquaient de créer des excédents qui, s'ils étaient exportés aux États-Unis, déséquilibreraient leur marché. L'institution de la mesure en cause était destinée à restaurer l'équilibre. En ce qui concerne l'argument des États-Unis selon lequel la mesure avait un but exclusivement protectionniste, le Mexique renvoie le Groupe spécial à la déclaration du Département de l'agriculture des États-Unis citée au paragraphe 61 de la première communication du Mexique: "*… Fondamentalement, l'industrie sucrière mexicaine n'est pas opposée à l'importation au Mexique de SHTF en provenance des États-Unis; ce qu'elle souhaite, c'est obtenir un accès supérieur aux 25 000 tonnes métriques de sucre actuellement allouées au Mexique dans le cadre du contingent tarifaire. Compte tenu des niveaux élevés des importations de SHTF et des niveaux plus élevés de la production de sucre, l'industrie sucrière allègue que 15 à 20 sucreries risquent de fermer, ce qui entraînerait le licenciement d'environ 100 000 employés*." Ce sont les termes des États-Unis, non du Mexique.

- Dans leur communication écrite, les États-Unis laissent également entendre que la décision du Mexique d'imposer l'IEPS est permanente, motivée par un fort désir de stopper les importations de SHTF et de mettre un terme à l'utilisation du SHTF dans les boissons sans alcool et sirops. Ce n'est pas le cas. La mesure du Mexique constitue une réponse temporaire aux actes et omissions des États-Unis et, comme le Mexique l'a expliqué, l'objectif est de rééquilibrer la situation entre le Mexique et les États-Unis en attendant une résolution intégrale.

- Selon les États-Unis, le but de l'IEPS est simplement de protéger les producteurs de sucre mexicains de la concurrence à l'importation. À nouveau, cette qualification est également inexacte parce qu'elle ne tient pas compte de l'objectif légitime poursuivi par la mesure en cause. Les États-Unis savent parfaitement pourquoi le Congrès mexicain a agi comme il l'a fait.

4.182 Avant d'en venir à ses arguments juridiques, le Mexique exhorte le Groupe spécial à ne pas perdre de vue les grandes difficultés auxquelles il se heurte pour remédier aux problèmes de son industrie sucrière en raison des circonstances exceptionnelles résultant du refus des États-Unis de traiter les plaintes du Mexique concernant l'accès aux marchés dans le cadre de l'ALENA. Il ne serait simplement pas équitable de récompenser les États-Unis pour des actions qui portent atteinte au processus de règlement des différends de l'ALENA.

3. Demande de décision préliminaire du Mexique

4.183 Le Mexique énonce le fondement juridique de sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence aux paragraphes 93 à 103 de sa première communication écrite. Dans la présente déclaration, il va mettre l'accent sur quelques points essentiels.

4.184 Premièrement, le Mexique souhaite préciser qu'il ne conteste pas que le Groupe spécial est compétent *prima facie* pour examiner les allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994. Toutefois, le simple fait de conclure que le Groupe spécial a la compétence fondamentale de connaître du recours déposé par les États-Unis n'épuise pas toutes les questions pertinentes pour la compétence du Groupe spécial en l'espèce.

4.185 En effet, bien que la compétence fondamentale de toute cour internationale ou de tout tribunal international puisse être octroyée explicitement par un traité, une fois qu'une telle instance a été saisie d'une question spécifique, elle a certains pouvoirs implicites en matière de compétence qui tiennent à

sa nature d'organe juridictionnel. Certains éléments de cette compétence incidente comprennent le pouvoir:

- d'interpréter les communications des parties afin de "circonscrire le véritable problème en cause et de préciser l'objet de la demande"[51];

- de déterminer si elle a la compétence fondamentale de se prononcer sur une allégation ou un quelconque aspect de celle-ci (cela est parfois appelé le principe de la compétence de la compétence);

- de se prononcer sur toutes les questions liées à l'exercice de sa compétence fondamentale qui sont inhérentes à la fonction juridictionnelle (par exemple, se prononcer sur des allégations au titre de règles concernant la charge de la preuve, la bonne foi, l'estoppel, la régularité de la procédure, le traitement des renseignements confidentiels, etc.);

- d'appliquer le principe d'"économie jurisprudentielle", mentionné par le Mexique dans se première communication écrite;

- et, ce qui est essentiel en l'espèce, le pouvoir de décider si elle devrait s'abstenir d'exercer sa compétence fondamentale valablement établie.

4.186 Un examen de la jurisprudence de l'OMC indique également que les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel ont des pouvoirs implicites ou incidents en matière de compétence. Par exemple, dans l'affaire *États-Unis – Loi de 1916*, l'Organe d'appel a explicitement confirmé qu'un groupe spécial de l'OMC pouvait déterminer s'il avait la compétence fondamentale de se prononcer sur une question. En particulier, l'Organe d'appel a fait référence à la "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".[52]

4.187 Dans d'autres cas, les groupes spéciaux de l'OMC se sont appuyés sur la compétence implicite pour se prononcer sur des questions inhérentes à la fonction juridictionnelle au sujet desquelles le Mémorandum d'accord et les autres Accords de l'OMC visés étaient muets. Dans l'affaire *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, l'Organe d'appel a constaté qu'"il appart[enait] à la partie qui affirm[ait] un fait, que ce soit le demandeur ou le défendeur, d'en apporter la preuve" et que la "charge de la preuve incomb[ait] à la partie, qu'elle soit demanderesse ou défenderesse, qui établi[ssait], par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier".[53] L'Organe d'appel a agi ainsi en grande partie parce que ces règles étaient "systématiquement accepté[es] et appliqué[es]" par "*divers tribunaux internationaux*, y compris la Cour internationale de Justice".[54]

4.188 Le Mexique reconnaît qu'il n'y a pas de précédent de l'OMC dans lequel un groupe spécial a décliné l'exercice de sa compétence pour ce qui était de toutes les allégations formulées par un Membre. Le Mexique ne fait pas valoir que le Groupe spécial pourrait décliner l'exercice de sa compétence exclusivement sur la base du concept d'"économie jurisprudentielle", contrairement à ce qui est suggéré dans la communication des CE en tant que tierce partie.

---

[51] Voir Essais nucléaires (*Australie c. France; Nouvelle-Zélande c. France*), CIJ Recueil 1974, 253, page 262.

[52] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi de 1916*, paragraphe 54 et note de bas de page 30. (pas d'italique dans l'original)

[53] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 16 et 17, DSR 1997:I, 323, page 335.

[54] *Id.* (pas d'italique dans l'original)

4.189 Dans sa première communication écrite, le Mexique a fait référence au principe d'"économie jurisprudentielle" à titre d'exemple de cas dans lesquels des groupes spéciaux de l'OMC se sont abstenus d'exercer une compétence fondamentale valablement établie pour ce qui était de certaines allégations qui leur avaient été soumises. Selon le Mexique, cet exemple montre que, en dépit de la prescription patente de l'article 7:2 du Mémorandum d'accord, qui stipule que "[l]es groupes spéciaux examineront les dispositions pertinentes de l'accord visé ou des accords visés cités par les parties au différend", les groupes spéciaux de l'OMC peuvent décider de ne pas examiner certaines allégations. À la lumière de cet exemple et d'autres déjà mentionnés, il ne fait aucun doute que les groupes spéciaux de l'OMC ont une compétence implicite ou inhérente.

4.190 Le Mexique estime que cette compétence inclut le pouvoir de décliner l'exercice de la compétence dans les circonstances extraordinaires de la présente affaire étant donné qu'il existe une instance à la disposition des deux parties pour résoudre le différend dans son intégralité. La demande du Mexique ne vise pas simplement à ce que le Groupe spécial décline sa compétence, mais qu'il la décline en faveur de cette instance.

4.191 La demande du Mexique est compatible avec le but du mécanisme de règlement des différends de l'OMC qui est d'"arriver à une solution positive des différends". En l'espèce, le différend sous-jacent est plus général que celui que les États-Unis ont soumis à l'ORD.

4.192 En dernier lieu, le Mexique souhaite préciser qu'il ne fait pas valoir que le pouvoir du Groupe spécial de s'abstenir d'exercer sa compétence devrait être largement utilisé. Toutefois, dans la présente affaire, les circonstances sont exceptionnelles, puisqu'il existe un différend plus général, comme les deux parties, les États-Unis et le Mexique, l'ont reconnu, mais les États-Unis ont entravé le droit du Mexique de recourir au mécanisme de règlement des différends approprié pour qu'une solution soit trouvée à son grief.

4.193 Dans leur communication, les Communautés européennes ont souligné que, dans l'affaire *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, un groupe spécial de l'OMC avait examiné le différend en dépit du fait que les mêmes mesures avaient précédemment fait l'objet d'une procédure de règlement des différends dans le cadre du Mercosur. Néanmoins, selon le Mexique, l'affaire *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille* diffère de la présente affaire à plusieurs égards pertinents, et ne peut pas être utilisée comme précédent.

4.194 Selon le Mexique, il ne serait pas approprié dans les circonstances de la présente affaire que le Groupe spécial exerce sa compétence fondamentale.

4. Moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994

4.195 Si le Groupe spécial décide d'exercer sa compétence et constate que les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, le Mexique estime qu'il devrait constater qu'elles sont justifiées au titre de l'article XX d). Aux paragraphes 115 à 138 de sa première communication écrite, le Mexique explique que les mesures en cause satisfont à toutes les prescriptions de l'article XX d).

4.196 Le Mexique répondra aux arguments des États-Unis au sujet de l'article XX d) dans sa deuxième communication écrite. À ce stade, il voudrait simplement présenter quelques observations.

4.197 Au paragraphe 38 de leur communication, les Communautés européennes soulignent que la référence aux "lois et règlements" doit viser les lois et règlements applicables dans l'ordre juridique interne du Membre de l'OMC concerné. Elles ne citent aucune jurisprudence antérieure du GATT ni de l'OMC à l'appui de leur affirmation. De fait, elles ne pourraient pas le faire parce que les faits inhabituels de la cause en l'espèce n'ont pas été précédemment abordés dans le cadre des procédures de règlement des différends du GATT ou de l'OMC.

4.198 Bien qu'il soit vrai que l'article XX d) contient une liste exemplative de lois dont le respect pourrait donner lieu à des mesures qui seraient par ailleurs incompatibles avec le GATT, la liste est exemplative et non exhaustive, et on ne peut pas conclure qu'elle exclut les traités internationaux. On ne peut pas non plus conclure que les négociateurs du GATT avaient pour intention d'exclure les traités internationaux. Il n'y a, en principe, aucune raison pour que le terme "lois" exclue les traités internationaux.

4.199 Le paragraphe d) de l'article XX ne fait pas référence aux mesures "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements intérieurs" ni aux "[mesures] nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements *relevant de l'ordre juridique interne d'un Membre*" comme le suggère la lecture proposée par les CE. Le Groupe spécial observera que les règles d'interprétation des traités "ne signifient pas qu'il soit nécessaire ni justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne contient pas".[55]

4.200 Rien dans le texte de l'article n'impose l'interprétation restrictive préconisée par les Communautés européennes. Compte tenu du développement rapide du droit international et de l'élaboration des traités au cours de la dernière décennie, pourquoi les traités internationaux devraient-ils en principe être exclus?

4.201 Le Mexique s'est contenté d'essayer d'inciter les États-Unis à respecter leurs obligations au titre de l'ALENA et à se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA. Le dossier démontre que le Mexique a toujours cherché à résoudre le différend au moyen des mécanismes de consultation, de négociation et de règlement des différends. Néanmoins, il arrive un moment où il faut reconnaître que toutes les voies de coopération internationale ont été épuisées, et un État peut alors recourir à ses propres dispositifs. Ce n'est qu'une fois que tous les autres moyens eurent échoué que le Mexique a pris les mesures auxquelles il est maintenant fait objection. Néanmoins, le Mexique n'a pas abandonné l'idée de trouver une solution par la coopération et, même depuis qu'il a adopté la mesure, il a poursuivi les consultations et les négociations, bien que celles-ci n'aient pas donné de résultats.

4.202 Par principe, si le moyen de défense du Mexique était accepté, il n'y aurait aucun risque que des mesures commerciales restrictives qui ne seraient pas liées à des tentatives de bonne foi de résoudre des différends parviennent à être justifiées au titre de l'article XX d).

5. Réponse à la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie

4.203 Le Mexique a lu avec intérêt la communication des Communautés européennes en tant que tierce partie. Il a déjà répondu à plusieurs des points spécifiques soulevés par les Communautés européennes, et il voudrait maintenant aborder certaines autres remarques figurant dans cette communication auxquelles il souscrit:

- Au paragraphe 20, les Communautés européennes soulignent que la fonction du Groupe spécial est de formuler des constatations à la lumière des dispositions des accords visés. Elles indiquent ensuite que cela ne signifie pas que le Groupe spécial ne peut pas tenir compte d'autres dispositions du droit international, lorsque ces dispositions sont pertinentes pour le différend dont il est saisi. Elles soulignent que l'Organe d'appel a confirmé qu'il ne fallait pas lire les Accords de l'OMC en les "isolant cliniquement" du droit international public. Les Communautés européennes sont d'avis qu'il n'est donc pas exclu que les règles du droit international applicables puissent aussi inclure des accords bilatéraux ou multilatéraux conclus entre les Membres, lorsque ces règles sont pertinentes pour régler un différend dont un groupe spécial est saisi.

[55] Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets* (*États-Unis*), paragraphe 45.

Le Mexique approuve la communication des Communautés européennes à cet égard.

- Au paragraphe 21, les Communautés européennes notent que "jusqu'à présent, le Mexique n'a invoqué aucune disposition spécifique de l'ALENA, ni aucune règle générale du droit international public pour se défendre contre les allégations des États-Unis" et que le Groupe spécial "n'a donc peut-être pas besoin d'examiner la question complexe des rapports entre les Accords de l'OMC et d'autres accords bilatéraux ou multilatéraux".

Cette observation est correcte.

- Toutefois, le Mexique tient à souligner qu'il estime que non seulement les Accords de l'OMC doivent être interprétés conformément aux règles du droit international coutumier, mais que ces règles, en général, continuent de s'appliquer dans le contexte de l'OMC et des autres obligations contractées au titre des accords commerciaux régionaux conclus par les Membres. Lorsque, en raison du comportement d'un État, les mécanismes de règlement des différends de ces accords ne fonctionnent pas comme prévu, l'État affecté doit être autorisé à entreprendre une action au titre du droit international coutumier.

Toutefois, il y a trois raisons pour lesquelles le Mexique n'a pas fait référence à ces droits jusqu'à présent:

4.204 La première raison est que le Mexique estime que sa mesure est justifiée au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

4.205 Deuxièmement, le Mexique souhaite aussi connaître la réponse des États-Unis à sa première communication. En particulier, il voudrait savoir si les États-Unis continuent à défendre l'opinion exprimée dans la citation qui figure au paragraphe 126 de sa première communication écrite:

> "En toute occasion, les États-Unis s'opposeraient aux pratiques déloyales en se prévalant des dispositions relatives au règlement des différends énoncées dans l'Accord général ou dans les Codes issus du Tokyo Round, mais si d'autres parties contractantes empêchaient ou entravaient ce processus, ou bloquaient les efforts entrepris pour faire en sorte que leurs pratiques soient soumises aux disciplines multilatérales, les États-Unis agiraient de façon à protéger leurs propres intérêts. Si une telle action était considérée comme unilatérale, il fallait néanmoins reconnaître qu'il s'agissait d'une réaction parfaitement justifiable qui s'avérait nécessaire parce que les efforts bilatéraux ou multilatéraux déployés pour régler un problème n'avaient pas abouti."[56]

4.206 La troisième préoccupation du Mexique, en ce qui concerne l'invocation de ses droits en vertu du droit international public dans le cadre de la présente procédure de l'OMC, est que le Groupe spécial n'est pas connaissance de tous les faits ni de toutes les questions juridiques pertinentes. Le Mexique reconnaît qu'un groupe spécial de l'OMC est compétent uniquement pour ce qui est des accords visés, qu'il ne peut pas se déclarer compétent pour des questions soulevées au titre de l'ALENA. Dans ces circonstances, et dans la perspective des procédures internationales parallèles dans le cadre desquelles des dommages-intérêts substantiels lui sont réclamés, le Mexique ne peut pas, sans avoir connaissance de tous les faits et obligations pertinents, prendre le risque que sa défense au titre du droit international soit compromise dans le cadre de ces autres procédures.

[56] Document du GATT C/163 du 16 mars 1989, page 3. Pièce n° 29 du Mexique.

4.207 Seule une "tranche" du différend a été présentée au Groupe spécial, la "tranche" dont les États-Unis estiment qu'il pourrait être à leur avantage de présenter; c'est pourquoi le Mexique a soulevé une exception préliminaire en matière de compétence.

4.208 À cet égard, le Mexique souhaite attirer l'attention du Groupe spécial sur un point important: à supposer, pour les besoins de l'argumentation, que les États-Unis aient démontré que la taxe en cause viole l'article III du GATT, il est tout à fait possible qu'un autre tribunal international parvienne à une constatation contraire en ce qui concerne la disposition identique incorporée dans l'article 301 de l'ALENA. Le Mexique estime que les États-Unis et le Groupe spécial devraient évaluer en quoi d'éventuelles décisions contraires concernant l'article III pourraient permettre "d'arriver à une solution positive" du différend.

4.209 Toutefois, le Mexique estime que ses mesures sont, quoi qu'il en soit, justifiées au titre du droit international.

6. Conclusions

4.210 Pour les raisons exposées dans la première communication du Mexique, et pour celles qu'il vient de faire valoir, le Mexique demande au Groupe spécial de décliner l'exercice de sa compétence dans la présente procédure. Au cas où le Groupe spécial déciderait de rejeter sa demande de décision préliminaire, le Mexique lui demande de constater que ses mesures sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

F. DÉCLARATION FINALE DES ÉTATS-UNIS À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

4.211 Comme indiqué de façon relativement détaillée, les États-Unis ont établi *prima facie* que la taxe imposée par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF était incompatible avec ses obligations au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. Lors de la séance d'ouverture, le Mexique a confirmé au Groupe spécial qu'il n'avait pas réfuté cette allégation et n'avait pas l'intention de le faire dans le cadre de la présente procédure. Bien que le Groupe spécial doive lui-même confirmer que les prescriptions juridiques relatives à une infraction à l'article III sont satisfaites, les États-Unis ne doutent pas que les éléments *prima facie* établis dans leur communication écrite, et confirmés par les remarques qu'ils ont faites lors de la séance d'ouverture, permettront au Groupe spécial de le faire.

4.212 Cela contraste fortement avec les deux fondements sur lesquels le Mexique a décidé d'asseoir sa défense en ce qui concerne son infraction à l'article III: sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence, et son moyen de défense au titre de l'article XX d). Le Mexique ne s'est pas acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait en ce qui concerne chacun de ces fondements. Au lieu de réitérer les arguments qu'ils ont exposés dans leur déclaration liminaire à cet égard, les États-Unis vont axer leurs remarques finales sur quelques points admis ou clarifiés par le Mexique dans sa déclaration orale et dans ses réponses aux questions.

4.213 Premièrement, en ce qui concerne la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence en l'espèce, le Mexique admet que sa demande n'a aucun fondement dans le texte du Mémorandum d'accord ni ailleurs dans l'Accord sur l'OMC. Par contre, il affirme qu'un certain principe indéterminé du droit international, qui "n'est pas écrit" prévaut sur le texte explicite du Mémoradum d'accord et sur le mandat du Groupe spécial. Cela n'est simplement pas plausible.

4.214 Deuxièmement, en ce qui concerne l'article XX d), le Mexique admet qu'il n'a connaissance d'aucun rapport antérieur de groupe spécial ou de l'Organe d'appel, ni d'aucune déclaration dans l'historique des négociations, qui étaye sa nouvelle affirmation selon laquelle l'expression "lois et règlements" utilisée à l'article XX d) désigne en réalité – comme l'a formulé le Président du Groupe spécial lors de la séance d'ouverture – "les obligations d'un autre Membre au titre d'un accord qui n'est

pas un Accord de l'OMC". Cela s'ajoute au fait que le Mexique n'est pas en mesure d'indiquer une quelconque base textuelle dans le GATT ni ailleurs dans l'Accord sur l'OMC étayant son affirmation. Toutefois, vu que le Mexique, en tant que partie établissant ce moyen de défense, a la charge de prouver celui-ci, c'est à lui de présenter les éléments de preuve factuels et les arguments juridiques à l'appui de son allégation. Ces éléments juridiques et factuels à l'appui doivent provenir de quelque chose de plus que la simple absence de constatation antérieure dans le cadre de l'OMC ou d'historique des négociations sur ce sujet.

4.215 N'ayant pas établi que les obligations d'un autre Membre au titre d'un accord international étaient des "lois et règlements" au sens de l'article XX d), il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial aborde la question de savoir si la taxe du Mexique "assure le respect" ou est "nécessaire". Néanmoins, les États-Unis voudraient souligner l'utilisation plutôt flexible que le Mexique fait du mot "assurer" dans ses réponses aux questions posées par le Groupe spécial lors de la séance d'ouverture. Le Mexique a fréquemment indiqué que la taxe était destinée à "inciter" les États-Unis à respecter leurs obligations alléguées au titre de l'ALENA. Cela laisse entendre aux États-Unis que le Mexique admet aussi implicitement qu'en fait sa taxe ne peut pas assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations alléguées au titre de l'ALENA; le mieux qu'il puisse espérer est que sa taxe encourage les États-Unis à respecter ces obligations en les sanctionnant au moyen d'un manquement aux obligations que le Mexique a contractées envers eux au titre du GATT.

4.216 À cet égard, les États-Unis notent également la réponse candide du Mexique à la question qu'ils ont posée de savoir si la taxe du Mexique s'appliquait aux importations de SHTF en provenance uniquement des États-Unis ou aussi d'autres Membres de l'OMC. Dans cette réponse, le Mexique a confirmé que la taxe s'appliquait aux importations de SHTF en provenance de n'importe quel Membre de l'OMC. Les États-Unis estiment qu'il est difficile que la taxe du Mexique puisse être nécessaire pour assurer le respect de l'ALENA par les Etats-Unis, alors qu'elle ne pénalise pas uniquement le SHTF originaire des États-Unis, mais le SHTF en provenance de tous les autres Membres de l'OMC.

4.217 Il y aurait encore beaucoup à dire au sujet des allégations incorrectes du Mexique en ce qui concerne son moyen de défense au titre de l'article XX d), ainsi que sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence. Toutefois, par souci de brièveté, les États-Unis attendront leur deuxième communication pour aborder ces points.

4.218 Toutefois, avant de conclure, les États-Unis voudraient présenter des observations plus générales au sujet du différend concernant les édulcorants, au regard des dispositions de l'ALENA. Ils ont clairement indiqué qu'à leur avis, cette autre question n'était pas pertinente pour la présente procédure. Ils sont fermement convaincus qu'ils ont agi en pleine conformité avec leurs obligations au titre de l'ALENA en ce qui concerne le sucre. Un différend les oppose au Mexique en ce qui concerne les termes précis de ces obligations au titre de l'ALENA. Le Mexique a exposé les efforts qu'il avait déployés pour résoudre cette autre question, et sa frustration du fait qu'elle n'avait pas été résolue à ce jour. Le Groupe spécial devrait comprendre que les États-Unis sont également déterminés à résoudre cette autre question et qu'ils partagent la déception du Mexique face à l'impossibilité de parvenir à une solution mutuellement satisfaisante. Comme le Mexique l'a noté dans sa déclaration liminaire, le dialogue et les négociations concernant la question relevant de l'ALENA se sont poursuivis, très récemment entre les producteurs d'édulcorants des deux pays. Les États-Unis sont devant l'OMC pour résoudre un différend concernant le SHTF dans le cadre de l'OMC, mais n'ont pas moins intérêt à résoudre la question du sucre relevant de l'ALENA dans le cadre de l'instance appropriée.

4.219 Le Mexique a présenté au Groupe spécial un exposé des faits qui décrit quelques-unes des subtilités de l'affaire du sucre. Il y en a de nombreuses autres qui pourraient être présentées et qui confirmeraient le point de vue des États-Unis sur la question. Le problème est que ce n'est pas le lieu où cette question peut être résolue. Le présent différend concerne les engagements contractés par le

Mexique envers les Membres de l'OMC au titre des accords visés, et le Mexique n'a rien mis en avant dans le texte de ces accords visés qui empêche les États-Unis d'avoir recours au mécanisme de règlement des différends de l'OMC.

G. DÉCLARATION FINALE DU MEXIQUE À LA PREMIÈRE RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

4.220 Le Mexique voudrait se limiter aux points ci-après:

4.221 Premièrement, en ce qui concerne la question de l'économie jurisprudentielle, le Mexique a exposé en détail dans sa déclaration liminaire le fondement de sa demande visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence, et il a expliqué pourquoi celui-ci était habilité à le faire. Malheureusement, les tierces parties ont présenté leurs arguments au cours de leur séance avec le Groupe spécial sans avoir bénéficié des arguments du Mexique à cet égard. Par conséquent, le Mexique voudrait simplement répéter qu'il ne demande pas au Groupe spécial de décliner sa compétence pour des raisons d'économie jurisprudentielle. C'est simplement un exemple de la compétence implicite ou incidente qu'a le Groupe spécial. Le Mexique voudrait renvoyer le Groupe spécial aux arguments qu'il a présentés à ce sujet dans sa déclaration liminaire.

4.222 Deuxièmement, le Mexique voudrait aborder la question de savoir si l'article XX d) du GATT de 1994 exclut ou non les traités internationaux. À cet égard, il voudrait renvoyer le Groupe spécial à l'argument présenté lors de la séance avec les tierces parties par le gouvernement guatémaltèque en ce qui concerne l'importance des accords commerciaux régionaux dans le contexte du système commercial multilatéral, et le rôle fondamental joué par les mécanismes de règlement des différends prévus dans le cadre de ces accords, en particulier en ce qui concerne la sécurité juridique qu'ils apportent au système commercial multilatéral.

4.223 Les États-Unis ont confirmé qu'il y avait un désaccord entre les deux parties, le Mexique et les États-Unis, en ce qui concerne le commerce du sucre dans le cadre de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA). Les États-Unis ont confirmé la validité de la demande d'établissement d'un groupe spécial arbitral au titre du chapitre 20 de l'ALENA présentée par le Mexique, et ont confirmé que le différend n'était pas encore réglé – en dépit du fait que le gouvernement des États-Unis, et plus précisément le Bureau du Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales, l'avait retiré de leur site Web officiel, assez bizarrement juste avant de porter le présent différend devant l'OMC. Les États-Unis ont également indiqué qu'il était regrettable qu'à ce jour, plus de quatre ans après que le Mexique eut demandé l'établissement d'un groupe spécial arbitral, et plus de six ans après que le mécanisme de règlement des différends au titre du chapitre 20 de l'ALENA eut été activé, il n'ait pas été possible de régler le différend, soit au moyen de consultations et de négociations, soit au moyen du mécanisme de règlement des différends. C'est parce que les États-Unis ont jusqu'à présent bloqué la demande d'établissement d'un groupe spécial arbitral présentée par le Mexique. À ce jour, la composition du groupe spécial arbitral de l'ALENA n'a pas été arrêtée, parce que les États-Unis n'ont pas désigné de membres du groupe spécial, et ni n'ont consenti à la désignation d'un président.

4.224 Les États-Unis soutiennent que le gouvernement a agi en pleine conformité avec les dispositions de l'ALENA. Le Mexique voudrait simplement souligner que ce n'est rien de plus qu'une affirmation du représentant légal des États-Unis, mais que les seuls éléments de preuve concernant cette question qui figurent dans le dossier sont ceux que le Mexique a fournis. Les seuls éléments de preuve de l'ineffectivité du mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, due à l'intransigeance des États-Unis qui refusent de désigner des membres du groupe spécial, sont les éléments de preuve fournis par le Mexique. En effet, non seulement les États-Unis n'ont pas fourni d'éléments de preuve pour réfuter les arguments du Mexique à cet égard, mais ils n'ont même pas contesté les éléments de preuve au cours de la réunion. Le Mexique a répondu à la déclaration des États-Unis (en réponse à une question du Groupe spécial) selon laquelle un groupe spécial arbitral au titre du chapitre 20 de l'ALENA avait été établi, et à leur tentative de convaincre le Groupe spécial

que la procédure était en cours. Le Mexique rejette l'affirmation des États-Unis, en soulignant la différence technique qu'il y a entre établir un groupe spécial arbitral et arrêter la composition de ce groupe spécial. C'est un fait indiscutable qu'aujourd'hui, plus de quatre ans après la demande du Mexique, les États-Unis n'ont pas désigné de membres du groupe spécial, et qu'il n'y a pas de groupe spécial arbitral qui puisse apporter une solution aux griefs du Mexique.

4.225 Le Mexique s'est acquitté de la charge de la preuve qui, dans les circonstances, satisfait à toutes les prescriptions de l'article XX d) du GATT de 1994. Il a fourni à la fois les éléments juridiques et les éléments de preuve en ce qui concerne les mesures des États-Unis.

H. DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DES ÉTATS-UNIS

1. Introduction

4.226 Dans leur première communication, les États-Unis ont établi *prima facie* que les mesures fiscales imposées par le Mexique sur le SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF étaient incompatibles avec l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. Le Mexique n'a pas réfuté cette allégation et a tenté de changer de sujet en affirmant que les États-Unis manquaient à leurs obligations au titre de l'ALENA et que ce manquement allégué justifiait qu'il soit demandé au Groupe spécial de refuser d'examiner les allégations formulées au titre de l'article III ou, à titre subsidiaire, que ce manquement allégué justifiait la mesure fiscale du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. Le Groupe spécial a déjà rejeté la demande du Mexique visant à ce qu'il refuse d'examiner les allégations formulées par les États-Unis au titre de l'article III et les États-Unis ont l'honneur de lui demander de rejeter de même le moyen de défense présenté par le Mexique au titre de l'article XX d).

4.227 Le Mexique ne peut s'appuyer et ne s'appuie pas sur le texte du GATT pour étayer son moyen de défense au titre de l'article XX d). Tout ce qu'il peut présenter à l'appui de ses affirmations selon lesquelles l'article XX d) vise les obligations d'un autre Membre au titre d'un accord international est que ni un groupe spécial ni l'Organe d'appel n'ont jamais rejeté ces affirmations spécifiques et qu'il existe des "principes du droit international" non spécifiés qui l'emportent sur le sens ordinaire du texte de l'Accord sur l'OMC. Cet argument, qui est totalement contraire aux principes coutumiers d'interprétation des traités applicables en vertu de l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, est sans fondement.

4.228 Les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA ne sont tout simplement pas une question dont le présent Groupe spécial doive jamais être saisi; ce dernier ne serait pas fondé à conclure que l'expression "lois et règlements" englobe les obligations d'un autre Membre au titre d'un accord international. Cette conclusion peut et devrait être tirée sans que soit jamais examiné le sens des diverses dispositions de l'ALENA ou des obligations que, d'après les allégations, les États-Unis ont envers le Mexique au titre de cet accord.

4.229 L'approche adoptée par le Mexique en l'espèce a eu pour effet de limiter les questions dont le Groupe spécial est saisi à 1) la confirmation du fait que les États-Unis ont établi *prima facie* que les mesures fiscales du Mexique étaient incompatibles avec l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994 et 2) l'examen du bien-fondé de l'affirmation du Mexique selon laquelle ses mesures fiscales sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

2. Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994

a) Charge de la preuve

4.230 Le Mexique a indiqué que le Groupe spécial devrait interpréter son absence de réponse aux allégations des États-Unis comme signifiant que dès lors que le Groupe spécial s'est assuré que les

États-Unis se sont acquittés de la charge qui leur incombe d'établir des éléments *prima facie* au titre de l'article III, le Mexique ne s'oppose pas à ce que le Groupe spécial parte de l'hypothèse que ses mesures fiscales sont incompatibles avec l'article III. Les États-Unis ne contestent pas cette approche.

4.231 La confirmation du fait que les États-Unis ont établi *prima facie* l'existence d'une incompatibilité en l'espèce ne devrait pas soulever de difficultés. Les éléments de preuve fournis par les États-Unis ne sont pas contestés et, dans certains cas, sont confirmés par le Mexique.

4.232 Le Groupe spécial pourrait juger utile de s'inspirer de l'approche adoptée par les groupes spéciaux chargés d'examiner les affaires *États-Unis – Crevettes* et *Turquie – Textiles*, qui a consisté à entreprendre une brève analyse confirmant que la partie plaignante avait fourni les éléments *prima facie* qu'elle devait, puis à procéder à l'examen du moyen de défense affirmatif de la partie défenderesse. En procédant de la même façon en l'espèce, le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis se sont acquittés de la charge de la preuve qui leur incombait et que les mesures fiscales du Mexique sont contraires aux obligations de ce pays au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994.

b) Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994

4.233 Ainsi qu'il ressort de l'analyse présentée par les États-Unis dans leur première communication, le Mexique applique une taxe de 20 pour cent sur le transfert interne et l'importation des boissons sans alcool et sirops ("taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF") et une taxe de 20 pour cent sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops ("taxe sur la distribution"). Le Mexique assujettit en outre le transfert interne des boissons sans alcool et sirops à certaines prescriptions en matière de comptabilité et de notification ("prescriptions en matière de notification"). Il exempte de ces taxes et de ces prescriptions en matière de notification les transferts des boissons sans alcool et sirops édulcorés exclusivement avec du sucre de canne. Ainsi, le Mexique applique une taxe de 20 pour cent sur l'importation de boissons sans alcool et sirops (quel que soit l'édulcorant) et une taxe de 20 pour cent sur le transfert interne de boissons sans alcool et sirops contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne, ainsi que sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur concernant ces produits. Les transferts internes de boissons sans alcool et sirops contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne sont en outre assujettis aux prescriptions en matière de notification.

4.234 Pour les raisons exposées plus longuement dans les communications précédentes, les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994. Premièrement, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique sont incompatibles avec l'article III:2 en tant que taxe discriminatoire sur les édulcorants importés autres que le sucre de canne utilisés dans les boissons sans alcool et sirops. Ces édulcorants autres que le sucre de canne comprennent le SHTF, comme le soulignent les États-Unis dans leur première communication, ainsi que le sucre de betterave, comme on le verra plus en détail ci-après. Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles tant avec la première qu'avec la deuxième phrase de l'article III:2. Cela dit, les États-Unis ont centré les arguments concernant le SHTF qu'ils présentent au titre de l'article III:2 sur la deuxième phrase. Comme on le verra en détail ci-après, ils ont centré leurs arguments concernant le sucre de betterave sur la première phrase de l'article III:2.

4.235 Deuxièmement, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique sont incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994 en tant que taxes discriminatoires sur les boissons sans alcool et sirops importés. Lorsqu'elle est perçue "au moment ou au lieu de l'importation", la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF imposée par le Mexique établit une discrimination à première vue contre les importations, puisque seuls les transferts internes de boissons sans alcool et sirops bénéficient de l'exemption liée à l'utilisation exclusive du sucre de canne. Lorsqu'elles sont perçues lors des transferts internes ultérieurs de boissons sans alcool et

sirops importés, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique établissent une discrimination *de facto* contre les boissons sans alcool et sirops importés fabriqués avec des édulcorants autres que le sucre de canne, y compris le SHTF et le sucre de betterave.

4.236 Troisièmement, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, en tant que loi affectant la vente et l'utilisation des édulcorants autres que le sucre de canne, y compris le SHTF et le sucre de betterave, sur le marché intérieur. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leurs réponses aux questions, dans la mesure où une mesure établissant une discrimination contre un produit importé prend la forme d'une taxation dissemblable affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation du produit importé sur le marché intérieur, cette mesure peut être contraire à la fois à l'article III:2 et à l'article III:4 du GATT de 1994. Tel est le cas des taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution, telles qu'elles sont appliquées aux édulcorants autres que le sucre de canne.

4.237 Quatrièmement, les prescriptions en matière de notification imposées par le Mexique sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, en tant que prescriptions affectant la vente et l'utilisation des édulcorants autres que le sucre de canne, y compris le SHTF et le sucre de betterave, sur le marché intérieur.

i) Les mesures fiscales imposées par le Mexique sur les édulcorants autres que le sucre de canne sont incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994

Les États-Unis ont établi *prima facie* que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution étaient incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2

4.238 Les États-Unis se sont acquittés de la charge qui leur incombait d'établir *prima facie* que la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF imposée par le Mexique était incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2. La taxe sur la distribution imposée par le Mexique est également incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994. La taxe sur la distribution établit une discrimination contre le SHTF utilisé dans les boissons sans alcool et sirops, de la même manière que le fait la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF.

4.239 Le Mexique a confirmé que le SHTF et le sucre de canne étaient des produits concurrents et des substituts en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops. Il a aussi confirmé qu'il imposait les taxes pour stopper le remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops. S'agissant de cette dernière confirmation et en dépit des allégations contraires du Mexique, on ne peut pas en tirer d'autre conclusion si ce n'est qu'une mesure ayant pour objet de stopper le remplacement de la production nationale par des produits importés est une mesure visant à protéger la production nationale. Étant donné que le Mexique n'a pas réfuté l'allégation *prima facie* des États-Unis, ceux-ci ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution, telles qu'elles sont appliquées au SHTF utilisé dans les boissons sans alcool et sirops, sont incompatibles avec les obligations du Mexique au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 pour ce qui est du sucre de betterave

4.240 Bien qu'en l'espèce, l'élément central de l'argumentation des États-Unis ait été la discrimination que les mesures fiscales du Mexique établissent contre le SHTF, ce qui demeure la préoccupation principale des États-Unis, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique établissent une discrimination contre tous les édulcorants autres

que le sucre de canne en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops. Ces édulcorants autres que le sucre de canne comprennent non seulement le SHTF, mais aussi le sucre de betterave.

4.241 Le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits "similaires". Dans leur première communication, les États-Unis ont expliqué que sous leur forme raffinée (forme requise pour produire les boissons sans alcool et sirops), le sucre de betterave et le sucre de canne sont "identiques sur le plan tant chimique que fonctionnel". Ils sont tous deux "une forme de sucrose" ayant la même structure moléculaire. En fait, le sucre de canne et le sucre de betterave sont l'un comme l'autre composés à 99,95 pour cent de sucrose, les 0,05 pour cent restants consistant en des minéraux et des protéines à l'état de traces. Ils peuvent être utilisés à des fins identiques, y compris en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops. Parce qu'ils sont pratiquement identiques pour ce qui est des propriétés physiques et des utilisations finales, ils sont distribués de la même manière et les consommateurs (en l'occurrence, les producteurs de boissons sans alcool et sirops) les utilisent de manière interchangeable. Par exemple, comme les CE l'ont mentionné dans la déclaration qu'elles ont faite au Groupe spécial en tant que tierce partie, les producteurs européens de boissons sans alcool édulcorent leurs produits avec du sucre de betterave. Le sucre de betterave et le sucre de canne sont classés sous la même position 1701 du SH. Bien que des produits "similaires" n'aient pas besoin d'être identiques, le sucre de canne et le sucre de betterave le sont presque. Par conséquent, le sucre de betterave est "similaire" au sucre de canne au sens de la première phrase de l'article III:2.

4.242 Comme les États-Unis l'ont démontré pour le SHTF dans leur première communication, l'incidence de la taxe sur le sucre de betterave utilisé en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops est bien supérieure au taux nominal de 20 pour cent de la taxe sur les boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne. S'agissant du sucre de betterave, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution équivalent à une taxe de près de 400 pour cent sur l'utilisation du sucre de betterave. Une taxe de près de 400 pour cent qui n'est pas appliquée au produit national similaire est manifestement une taxe "supérieure" au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT.

4.243 L'application des taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution au sucre de betterave – produit presque identique – met en évidence le but véritablement protectionniste des mesures fiscales du Mexique. En accordant une exemption fiscale pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, qui est presque exclusivement un produit national au Mexique, mais pas pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave, produit presque identique qui est exclusivement importé, le Mexique a conçu ses mesures fiscales de manière à protéger la production nationale.

4.244 Parce que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits "similaires" mais que seul le sucre de betterave, lorsqu'il est utilisé comme édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops, est frappé de taxes, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, en tant que taxes appliquées aux importations supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires. En conséquence, les États-Unis ont l'honneur de demander que le Groupe spécial constate que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec l'article III:2.

ii) Les mesures fiscales imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops sont incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994

Les États-Unis ont établi *prima facie* qu'en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution étaient incompatibles avec la première phrase de l'article III:2

4.245 Les États-Unis ont également établi *prima facie* que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique étaient incompatibles avec la première phrase ou,

à titre subsidiaire, la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF. Ils ont démontré que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF étaient "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne mexicain (ou, s'agissant de l'allégation au titre de la deuxième phrase, qu'ils étaient "directement concurrent[s]" de ces produits ou pouvaient leur être "directement substitué[s]"). Les États-Unis ont en outre démontré qu'en n'accordant d'exemption des taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution que pour le transfert interne des boissons sans alcool et sirops édulcorés exclusivement avec du sucre de canne, le Mexique appliquait aux boissons sans alcool et sirops importés – qui étaient presque tous édulcorés avec des produits autres que le sucre de canne – une taxe "supérieure" à celle qui frappait le produit national similaire. S'appuyant sur ces démonstrations, les États-Unis ont établi *prima facie* que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution imposées par le Mexique étaient incompatibles avec la première phrase de l'article III:2.

4.246 Les États-Unis ont en outre démontré que la taxation par le Mexique des boissons sans alcool et sirops fabriqués avec des édulcorants autres que le sucre de canne était appliquée de manière à protéger la production mexicaine de boissons sans alcool et sirops qui, même avant l'imposition des mesures fiscales par le Mexique, étaient généralement édulcorés avec du sucre de canne. Par conséquent, les États-Unis ont également établi *prima facie* l'existence d'une incompatibilité avec la deuxième phrase de l'article III:2 en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops importés. Le Mexique n'a pas réfuté cette allégation, ni celle qui a été formulée concernant les boissons sans alcool et sirops au titre de la première phrase de l'article III:2. Dès lors, sur la base de leur allégation *prima facie*, les États-Unis ont l'honneur de demander que le Groupe spécial constate qu'en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase ou, à titre subsidiaire, la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

> Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave

4.247 Les taxes sur les boissons sans alcool et sur la distribution imposées par le Mexique établissent une discrimination contre la totalité des boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne. Ces boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne comprennent non seulement les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, mais aussi ceux qui sont édulcorés avec du sucre de betterave.

4.248 La discrimination contre les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave, associée au fait que ces boissons sans alcool et sirops sont "similaires" à ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne, rend les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave, au même titre que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF.

4.249 Comme il est indiqué plus haut, les États-Unis ont expliqué dans leur première communication que le sucre de betterave et le sucre de canne étaient "identiques sur le plan tant chimique que fonctionnel" et pouvaient être utilisés de manière interchangeable en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops. Le sucre de betterave et le sucre de canne étant pratiquement identiques, il s'ensuit que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec ces substances le sont aussi et, par conséquent, que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave sont "similaires" à ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne.

4.250 Par ailleurs, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave sont "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne parce que leurs

propriétés physiques, leurs utilisations finales, les préférences des consommateurs les concernant et leur classification tarifaire sont les mêmes. En particulier, chacune des caractéristiques physiques décrites dans la première communication des États-Unis en ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et avec du sucre de canne s'applique également aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave. S'agissant de la composition chimique, comme on l'a mentionné plus haut, les sucres de canne et de betterave sont des composés chimiques identiques à 99,95 pour cent. L'identité de composition chimique des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ou du sucre de betterave est, par conséquent, encore plus grande. Pour être précis, cela rendrait les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de betterave ou du sucre de canne identiques à 99,99 pour cent. En outre, comme les États-Unis l'ont fait observer dans leur première communication, les ingrédients mentionnés sur l'étiquette qui est apposée sur une boîte de soda sont les mêmes (tant au Mexique et aux États-Unis qu'en Europe), qu'il s'agisse d'une boisson édulcorée avec du SHTF, du sucre de betterave ou du sucre de canne.

4.251 En outre, alors qu'aux États-Unis la plupart des boissons sans alcool et sirops ordinaires sont édulcorés avec du SHTF et au Mexique avec du sucre de canne, dans les Communautés européennes (comme celles-ci l'ont mentionné dans la communication et la déclaration qu'elles ont faites au Groupe spécial en tant que tierce partie), les boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de betterave. Rien ne permet de penser qu'en Europe, les consommateurs utilisent les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave à des fins qui diffèrent de quelque manière que ce soit des utilisations finales des boissons sans alcool et sirops aux États-Unis ou au Mexique. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur première communication, Coca-Cola, premier producteur mondial de boissons sans alcool, atteste que "[d]u fait qu'il n'y pas de différence de goût perceptible, les embouteilleurs peuvent choisir d'utiliser du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), du sucre de betterave ou du sucre de canne, en fonction de la disponibilité et du coût". Comme les États-Unis l'ont aussi expliqué dans leur première communication, les producteurs de boissons sans alcool et sirops des États-Unis désignent l'élément édulcorant sous l'appellation générique de "sucre" et non pas de sucre de canne ou de betterave, ni de SHTF. S'agissant de la classification tarifaire, il n'y a pas de classification distincte pour les boissons sans alcool et sirops selon le type d'édulcorant utilisé, comme le Mexique l'a confirmé dans ses réponses aux questions du Groupe spécial.

4.252 Bien que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave soient "similaires" à ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne, seuls les premiers sont frappés d'une taxe de 20 pour cent sur leur importation et leur transfert interne (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF), ainsi que sur les services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur les concernant (taxe sur la distribution). Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur première communication et ci-dessus, au Mexique les boissons sans alcool et sirops sont généralement édulcorés avec du sucre de canne. Cela était vrai même avant l'imposition de taxes discriminatoires par le Mexique. En revanche, les boissons sans alcool et sirops produits aux États-Unis et partout ailleurs contiennent généralement un édulcorant autre que le sucre de canne. Une taxe de 20 pour cent appliquée aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave mais pas aux boissons sans alcool "similaires" édulcorées avec du sucre de canne est donc une taxe appliquée aux importations en provenance des États-Unis et d'ailleurs qui est "supérieure" à celle qui frappe le produit national similaire.

4.253 Parce que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave ou du sucre de canne sont des produits "similaires" mais que seuls les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave sont frappés de taxes, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution sont également incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 en tant que taxes appliquées aux boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du sucre de betterave qui sont supérieures à celles qui frappent les boissons sans alcool et sirops nationaux similaires édulcorés avec du sucre de canne.

4.254 Les États-Unis notent que dans ses réponses aux questions du Groupe spécial, le Mexique a indiqué pour la première fois qu'à la suite d'une modification apportée à l'IEPS pendant la procédure de groupe spécial et entrée en vigueur le 1er janvier 2005, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF accordait la même exemption fiscale pour les importations de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne que pour le transfert interne de ces boissons et sirops. Ce fait ne devrait toutefois pas modifier l'analyse du Groupe spécial en l'espèce. La modification de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF du 1er janvier 2005 sort du cadre du mandat du Groupe spécial. Celui-ci ne devrait donc pas tenir compte de la modification de l'IEPS du 1er janvier 2005 pour évaluer les allégations des États-Unis selon lesquelles les mesures fiscales du Mexique, telles qu'elles sont décrites dans sa demande d'établissement d'un groupe spécial, sont incompatibles avec les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994.

4.255 De toute façon, la modification ne change pas la discrimination *de facto* qui existe en ce qui concerne le transfert interne et la distribution des boissons sans alcool et sirops importés contenant un édulcorant autre que le sucre de canne. La modification du 1er janvier 2005 ne concerne que les importations de boissons sans alcool et sirops et ne change donc pas la discrimination *de facto* qui existe en ce qui concerne le transfert interne et la distribution des boissons sans alcool et sirops importés contenant un édulcorant autre que le sucre de canne.

Les États-Unis ont établi *prima facie* que les mesures fiscales du Mexique affectant l'utilisation du SHTF étaient incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994

4.256 Outre le fait qu'elles étaient incompatibles avec les première et deuxième phrases de l'article III:2 du GATT de 1994, les États-Unis ont également établi *prima facie* que les mesures fiscales du Mexique (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF, taxe sur la distribution et prescriptions en matière de notification) étaient incompatibles avec l'article III:4 en tant que mesures affectant l'utilisation du SHTF comme édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops. Le Mexique n'a pas réfuté cette allégation. En conséquence, sur la base de leur allégation *prima facie*, les États-Unis ont l'honneur de demander que le Groupe spécial constate que les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution et les prescriptions en matière de notification concernant le SHTF utilisé pour les boissons sans alcool et sirops sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

4.257 Les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution et les prescriptions en matière de notification imposées par le Mexique sont également incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994 telles qu'elles sont appliquées au sucre de betterave. Comme on l'a vu plus haut, le sucre de canne et le sucre de betterave sont des produits "similaires" au sens de la première phrase de l'article III:2. En fait, ce sont des produits presque identiques. En outre, les mesures fiscales imposées par le Mexique en ce qui concerne le sucre de betterave établissent une discrimination contre le sucre de betterave, comme elles le font contre le SHTF, en accordant un avantage pour l'utilisation du sucre de canne (produit presque exclusivement national) qu'elles n'accordent pas également pour le sucre de betterave (produit exclusivement importé). En particulier, les mesures fiscales du Mexique accordent une complète exemption fiscale pour l'utilisation du produit national, le sucre de canne, alors qu'elles dénient cette même exemption aux produits importés similaires, qu'il s'agisse du SHTF ou du sucre de betterave. En conséquence, les taxes sur les boissons sans alcool avec SHTF et sur la distribution et les prescriptions en matière de notification imposées par le Mexique sont également incompatibles avec l'article III:4 telles qu'elles s'appliquent au sucre de betterave.

3. Les mesures fiscales du Mexique ne sont pas justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994

4.258 Le Mexique affirme que même si ses mesures fiscales sont incompatibles avec l'article III, elles n'en sont pas moins justifiées comme étant "nécessaires pour assurer le respect" des obligations

des États-Unis au titre de l'ALENA. Il soutient que l'article XX d) du GATT de 1994 prévoit une exception pour de telles mesures. Il a tort. L'article XX d) prévoit une exception pour les mesures nécessaires pour assurer le respect des "lois et règlements". Il ne prévoit pas une exception pour les mesures visant à assurer le respect des obligations au titre d'un accord international. En prétendant le contraire, le Mexique tente de forger une exception entièrement nouvelle au titre de l'article XX. Cette nouvelle exception affranchirait les Membres de l'OMC des obligations qu'ils ont contractées dans le cadre de l'Organisation chaque fois qu'un Membre estimerait que des obligations contractées envers lui au titre de l'Accord sur l'OMC ou de tout autre accord international n'ont pas été remplies. Une telle exception porterait fondamentalement atteinte au système de règlement des différends établi dans le cadre de l'Accord sur l'OMC et devrait être rejetée.

4.259 La partie qui invoque l'article XX d) en tant que moyen de défense affirmatif assume la charge de la preuve en ce qui concerne chaque élément de ce moyen de défense. Par conséquent, c'est le Mexique qui doit en l'espèce établir et prouver qu'il a respecté chacun des éléments requis pour invoquer un moyen de défense au titre de l'article XX d).

4.260 Les éléments requis pour invoquer l'article XX d) sont que la mesure en cause doit: 1) concerner le respect de "lois et règlements" qui ne sont pas incompatibles avec le GATT; 2) avoir pour objet d'"assurer le respect" de ces lois et règlements; et 3) être "nécessaire" pour assurer ce respect. Si ces éléments sont respectés, la mesure sera provisoirement justifiée au titre du paragraphe d). Cependant, pour qu'un moyen de défense au titre de l'article XX fonctionne, il faut aussi que l'application de la mesure en question soit conforme au texte introductif de cet article. Il convient d'examiner si la mesure est provisoirement justifiée au titre du paragraphe d) avant de déterminer si l'application de la mesure est compatible avec le texte introductif.

4.261 Les mesures fiscales du Mexique ne remplissent pas les conditions requises pour un moyen de défense au titre de l'article XX d). Elles ne sont pas provisoirement justifiées au titre du paragraphe d), ni ne sont compatibles avec les prescriptions du texte introductif. Le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) échoue dès la première étape de l'analyse, puisque les mesures fiscales du Mexique ne concernent pas le respect des "lois et règlements". Le Groupe spécial peut rejeter le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) sur cette base seule et, pour cette raison, il n'a pas besoin d'examiner ensuite si les mesures fiscales du Mexique sont "nécessaires pour assurer le respect" ou sont en conformité avec le texte introductif. Cela dit, par souci d'exhaustivité, les États-Unis ont présenté une analyse de chacun des éléments requis pour justifier une mesure au titre de l'article XX d), y compris ceux qui figurent dans le texte introductif.

a) Les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA ne sont pas des "lois et règlements"

4.262 L'argument du Mexique selon lequel l'article XX d) apporte une justification légale à la taxe sur le SHTF dépend d'une lecture de l'expression "lois et règlements" figurant à cet article selon laquelle elle inclut les obligations au titre d'accords internationaux. Une telle lecture serait contraire au texte de l'article XX d), considéré dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but du GATT de 1994.

4.263 Comme l'ont expliqué les États-Unis dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial, dans son sens ordinaire, l'expression "lois et règlements" désigne les lois et règlements intérieurs d'un État. Cette expression n'est pas censée inclure les obligations au titre d'un accord international, qui ont un sens différent.

4.264 Cette interprétation du sens ordinaire de l'expression "lois et règlements" est étayée par le contexte dans lequel cette expression apparaît – à savoir l'article XX du GATT et plus généralement le GATT et l'Accord sur l'OMC dans son ensemble. En particulier, l'article XX lui-même établit une distinction entre les "lois" et "règlements" d'une part et les "engagements" contractés en vertu d'un accord international de l'autre. Ainsi, alors que l'article XX d) offre un moyen de défense pour les

mesures nécessaires pour assurer le respect des "lois et règlements", l'article XX h) offre un moyen de défense pour les mesures "prises en exécution d'engagements contractés en vertu d'un accord intergouvernemental sur un produit de base". Les rédacteurs n'auraient eu aucune raison d'employer deux formulations différentes s'ils avaient voulu que l'expression "lois et règlements" signifie la même chose que l'expression "engagements contractés en vertu" d'un accord international. En fait, considérer que l'expression "lois et règlements" inclut les obligations découlant d'"accords internationaux" rendrait l'article XX h) redondant.

4.265 D'autres dispositions du GATT viennent encore étayer la distinction entre "lois" et "règlements" d'une part et "accords" et "engagements" de l'autre. Les États-Unis ont cité plusieurs exemples dans leurs réponses aux questions du Groupe spécial. Ils soulignent qu'aucun de ces exemples ne corrobore l'affirmation du Mexique selon laquelle l'expression "lois et règlements" qui figure à l'article XX d) inclut les obligations au titre d'un accord international. Au contraire, les exemples cités confirment que dans le contexte de l'article XX d), l'expression "lois et règlements" désigne les lois et règlements intérieurs d'un État.

4.266 En outre, des variantes de l'expression "lois et [ou] règlements" apparaissent maintes fois dans un certain nombre d'Accords de l'OMC, faisant chaque fois référence à des lois et règlements *intérieurs* et non pas à des traités. Par exemple, l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC dispose que "[c]haque Membre assurera la conformité de ses lois, réglementations et procédures administratives avec ses obligations telles qu'elles sont énoncées dans les Accords figurant en annexe".

4.267 Par ailleurs, l'article 23 du Mémorandum d'accord dispose que "[l]orsque des Membres chercheront à obtenir réparation en cas de violation d'obligations ... résultant des accords visés ... ils auront recours et se conformeront aux règles et procédures du présent mémorandum d'accord". Étant donné que l'Accord sur l'OMC est un accord international, la lecture que fait le Mexique de l'article XX d) autoriserait un Membre à entreprendre une action unilatérale pour assurer le respect des obligations d'un autre Membre au titre de l'Accord sur l'OMC. Or, un tel résultat serait manifestement contraire à l'article 23, sans parler du fait qu'il priverait cet article de sens. La lecture que fait le Mexique de l'article XX d) rendrait en outre redondant l'article 22 du Mémorandum d'accord, qui prescrit des règles pour la suspension de concessions, y compris la demande d'une autorisation à cette fin à l'ORD. L'interprétation que donne le Mexique de l'article XX d) permettrait en fait de suspendre des concessions sans l'autorisation de l'ORD et sans aucune obligation de respecter les règles établies à l'article 22 du Mémorandum d'accord.

4.268 La lecture que fait le Mexique de l'expression "lois et règlements" n'est pas seulement incompatible avec le sens ordinaire de l'expression fondé sur les règles coutumières d'interprétation des traités, mais a aussi d'autres graves conséquences. La meilleure façon de comprendre la menace que représente la conception qu'a le Mexique de l'article XX d) est d'envisager où conduirait une telle application de l'article en question. Si l'on fait de l'expression "lois et règlements" une lecture selon laquelle elle inclut les accords internationaux, alors tout Membre peut invoquer l'article XX d) pour justifier des actions privant les autres Membres de leurs droits au titre du GATT dans la mesure requise pour "assurer le respect" de tout autre accord international. Par exemple, la lecture que fait le Mexique autoriserait aussi un Membre à prendre des mesures commerciales pour obliger un autre Membre à respecter des revendications en matière de frontières fondées sur des traités ou d'autres accords internationaux.

4.269 Au regard de ce qui précède, le Mexique a présenté peu d'éléments à l'appui de son affirmation selon laquelle l'expression "lois et règlements" pouvait inclure les obligations contractées envers lui au titre de l'ALENA ou de tout autre accord international. Son argument selon lequel "il n'y a aucun précédent, que ce soit dans le cadre du GATT ou de l'OMC, de rejet de l'interprétation avancée par le Mexique" met seulement en lumière le fait qu'aucun Membre de l'OMC ni aucune partie contractante au GATT de 1947 n'a défendu une telle position devant un groupe spécial chargé

du règlement d'un différend. En fait, dans chacune des procédures de règlement des différends menées au GATT ou à l'OMC au cours desquelles l'article XX d) a été invoqué, hormis la présente procédure engagée par le Mexique, il était question d'une loi intérieure mettant en application un autre régime intérieur. Dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, que le Mexique invoque à de nombreuses reprises (y compris pour soutenir que l'article XX d) englobe les obligations au titre d'un accord international), les États-Unis n'ont pas fait valoir que leur interdiction d'importer était nécessaire pour assurer l'application de la Convention interaméricaine pour la protection et la conservation des tortues marines. Au lieu de cela, ils ont articulé leur défense au titre de l'article XX autour de l'exception "se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables", citant la Convention interaméricaine en tant qu'élément de preuve de ce que les tortues marines constituaient une ressource naturelle épuisable et de ce que l'interdiction d'importer mise en place par les États-Unis n'était pas une discrimination arbitraire ou injustifiable.

4.270 En outre, le Mexique semble faire valoir que l'article XX d) doit d'une part être "interprété conformément aux règles coutumières du droit international" mais, d'autre part, être interprété "compte tenu de l'évolution [ ] de l'environnement juridique international depuis la rédaction de l'article XX en 1947". Les règles coutumières d'interprétation applicables dans le cadre du système de règlement des différends à l'OMC prévoient que les termes d'un traité doivent être interprétés sur la base de leur sens ordinaire dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité. Le Mexique ne fait aucun effort pour interpréter l'article XX d) eu égard à cette règle fondamentale et n'explique pas comment ni pourquoi ses références vagues et non étayées à une "évolution de l'environnement international" devraient modifier l'analyse effectuée selon cette règle. En fait, rien ne permet de conclure qu'elles le devraient.

4.271 Le Mexique avance par ailleurs que l'expression "lois et règlements" englobe les obligations au titre d'un accord international parce que le Statut de la Cour internationale de Justice "définit" le "droit international" comme incluant les "conventions internationales". Le raisonnement du Mexique est circulaire. Le Mexique n'a pas établi que l'expression "lois et règlements", telle qu'elle est employée à l'article XX d), désigne ou inclut le "droit international". Comme on l'a expliqué plus haut, l'expression "lois et règlements" désigne les lois et règlements intérieurs d'un État. La question de savoir si les conventions internationales sont incluses dans la "définition" du "droit international" n'est donc pas pertinente. En outre, il existe une différence textuelle manifeste entre "*laws or regulations*" (lois et règlements) et "*international law*" (droit international). Tout d'abord, dans un cas, le terme "*law*" est au singulier, et dans l'autre au pluriel, "*laws*". Alors qu'on peut parler de *international* "*law*" de la même façon qu'on parle de "*common law*" ou de "*law of the sea*" (droit de la mer), l'expression "*international law*" ne s'emploie généralement pas au pluriel. Par exemple, l'article 3:2 du Mémorandum d'accord dispose que le système de règlement des différends a pour objet de clarifier les dispositions des accords visés "*in accordance with the customary rules of interpretation of public international law*" (conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international public). La différence d'emploi des mots "*laws*" et "*law*" est encore plus remarquable dans les textes espagnol et français.

4.272 Par ailleurs, le fait que les États-Unis puissent qualifier des arguments soulevés dans le contexte des procédures au titre de l'ALENA d'arguments "juridiques" ne fait pas des obligations contractées par les États-Unis dans le cadre de l'ALENA des "lois et règlements" au titre de l'article XX d). L'argument du Mexique consiste uniquement à présumer à titre de conclusion que les "lois et règlements" incluent les accords internationaux, simplement parce que les accords internationaux représentent des obligations juridiques internationales. Cet argument ne répond toutefois pas à la question de savoir si les obligations – juridiques ou autres – contractées dans le cadre d'un accord international sont incluses dans les "lois et règlements" au sens de l'article XX d).

4.273 Enfin, les États-Unis doivent faire observer que, contrairement à ce qu'avance le Mexique dans sa réponse à la question n° 25 du Groupe spécial, ils n'ont pas reconnu que l'ALENA constituait une loi. Au contraire, comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur déclaration liminaire, si un

Membre peut adopter des lois intérieures pour mettre en œuvre les dispositions d'un accord international comme l'ALENA, les obligations contractées envers lui par un autre Membre au titre des dispositions de cet accord ne constituent pas des "lois et règlements" au sens de l'article XX d).

b) Les mesures fiscales du Mexique n'ont pas pour objet d'"assurer le respect"

4.274 Même si par "lois et règlements" on pouvait entendre les obligations contractées envers un autre Membre au titre d'un accord international, les mesures fiscales du Mexique n'ont pas pour objet d'"assurer le respect" au sens de l'article XX d) du GATT de 1994.

4.275 Bien que le Mexique allègue qu'il a imposé des mesures fiscales afin d'assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis ou d'inciter ceux-ci à respecter cet accord, la position du Mexique présuppose que les États-Unis ne respectent pas leurs obligations au titre de l'ALENA. Or, cette position est le fruit de la propre appréciation du Mexique. Pour parler clairement, les États-Unis sont fermement convaincus qu'ils respectent pleinement leurs obligations au titre de l'ALENA en ce qui concerne l'accès du sucre de canne mexicain à leur marché. Que le Mexique ne soit pas d'accord sur ce point ne transforme pas son *allégation* selon laquelle les États-Unis n'ont pas respecté leurs obligations au titre de l'ALENA en une violation de cet accord. Les mesures fiscales du Mexique ne peuvent avoir pour objet d'assurer le "respect" d'obligations que les États-Unis n'ont pas contractées ou qu'ils ont déjà remplies.

4.276 En outre, comme le Mexique lui-même l'a confirmé, ses mesures fiscales s'appliquent aux boissons sans alcool et sirops et aux édulcorants autres que le sucre de canne importés de *tout* pays Membre de l'OMC et pas seulement à ceux qui proviennent des États-Unis. À aucun moment cependant le Mexique n'a expliqué comment le fait de taxer ainsi les boissons sans alcool et sirops contribuait de quelque manière que ce soit au respect de l'ALENA par les États-Unis. En revanche, quelle que soit la provenance des boissons sans alcool et sirops ou des édulcorants autres que le sucre de canne, une taxe sur leur transfert ou leur utilisation protège l'industrie du sucre de canne du Mexique.

c) Les mesures fiscales du Mexique ne sont pas "nécessaires"

4.277 Même à supposer pour les besoins de l'argumentation que les mesures fiscales du Mexique aient contribué d'une manière ou d'une autre au respect de l'ALENA, ces mesures ne sont pas "nécessaires" pour assurer ce respect, comme l'exige l'article XX d).

4.278 Pour déterminer la nécessité d'une mesure, l'Organe d'appel a considéré que l'article XX d) impliquait qu'on "soup[èse] et mett[e] en balance une série de facteurs parmi lesquels figurent au premier plan [1] le rôle joué par la mesure d'application dans le respect de la loi ou du règlement en question, [2] l'importance de l'intérêt commun ou des valeurs communes qui sont protégés par cette loi ou ce règlement et [3] l'incidence concomitante de la loi ou du règlement sur les importations ou les exportations". Les mesures fiscales du Mexique sont fort loin de répondre à ces critères.

4.279 Premièrement, comme on l'a vu plus haut, les mesures fiscales du Mexique ne contribuent pas à la mise en application de l'ALENA et n'ont rien fait pour contribuer à la résolution du différend qui oppose les États-Unis et le Mexique au sujet de leurs obligations au titre de cet accord. Deuxièmement, en ce qui concerne "les intérêts communs ou les valeurs communes" que les mesures fiscales du Mexique ont pour objet de protéger, il ne s'agit de rien d'autre que de l'intérêt des producteurs de sucre mexicains à être protégés de la concurrence du SHTF et des autres édulcorants autres que le sucre de canne importés. La protection d'une industrie nationale contre les importations ne peut être un intérêt "important" dans le contexte de l'article XX.

4.280 Troisièmement, les mesures fiscales du Mexique ont eu un effet dévastateur sur les importations. Dans leur première communication, les États-Unis ont expliqué par exemple que ces

mesures avaient été si gravement préjudiciables à l'utilisation du SHTF importé que, depuis leur institution, les importations mexicaines de SHTF étaient tombées à moins de 6 pour cent de leur niveau antérieur à l'imposition de la taxe et l'utilisation du SHTF importé comme édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops avait cessé. Il est difficile de comprendre comment le tort ainsi causé au SHTF et aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF peut avoir pour objet d'"assurer le respect" de dispositions de l'ALENA concernant l'accès aux marchés pour le sucre qui sont sans rapport avec la question.

4.281 Pour analyser à quel point une mesure est "nécessaire", des groupes spéciaux antérieurs se sont en outre posé la question de savoir si une autre mesure qui n'était pas incompatible avec le GATT était raisonnablement disponible. Le Mexique avait raisonnablement à sa disposition une multitude d'autres mesures – sans aller jusqu'à manquer à ses obligations en matière de traitement national – pour aider son industrie nationale du sucre de canne et/ou résoudre son différend avec les États-Unis au sujet des modalités précises de l'ALENA. La charge incombait au Mexique, en tant que partie invoquant l'article XX d), de démontrer que tel n'était pas en fait le cas. Le Mexique ne l'a pas fait. Par exemple, il n'a toujours pas expliqué pourquoi il lui fallait manquer aux obligations en matière de traitement national qu'il avait contractées envers tous les Membres de l'OMC pour résoudre un différend commercial bilatéral avec les États-Unis.

4.282 L'affirmation du Mexique selon laquelle il n'avait pas d'autres mesures à sa disposition parce que "les États-Unis [avaient] refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends" de l'ALENA et "[avaient] préféré faire traîner en longueur les discussions bilatérales" est déplacée à plusieurs égards. Tout d'abord, les États-Unis n'ont pas "refusé" de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA. En fait, ils ont participé jusqu'au bout à deux des trois "étapes" de la procédure de règlement des différends de l'ALENA. Ils participent actuellement à la troisième étape. L'affirmation du Mexique selon laquelle les États-Unis "bloquent" d'une manière ou d'une autre le processus au mépris de leurs obligations au titre de l'ALENA est, là encore, fondée sur la propre interprétation que fait le Mexique de cet accord et sur sa propre appréciation de la question de savoir si les États-Unis agissent conformément à ces obligations. Pour mémoire, les États-Unis ne considèrent aucune de leurs actions comme étant incompatibles avec les dispositions du mécanisme de règlement des différends de l'ALENA.

4.283 Pour cette raison et celles qui sont exposées plus haut, le Mexique n'a pas démontré que ses mesures fiscales étaient provisoirement justifiées au titre de l'article XX d) en tant que mesures "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements". Les États-Unis ont l'honneur de demander que le Groupe spécial formule une constatation en ce sens, auquel cas il ne serait pas nécessaire de poursuivre l'examen des arguments du Mexique en ce qui concerne le texte introductif de l'article XX. Si une mesure ne satisfait pas aux prescriptions de l'un des paragraphes de l'article XX d), la question de savoir si elle respecte les éléments figurant dans le texte introductif est dénuée de pertinence.

d) Les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec le texte introductif de l'article XX

4.284 Si le Groupe spécial devait néanmoins poursuivre son analyse, il devrait en outre constater que le Mexique n'a pas démontré que ses mesures fiscales satisfaisaient aux prescriptions du texte introductif de l'article XX parce que l'application de ces mesures par le Mexique équivaut à une restriction déguisée du commerce international.

4.285 Le texte introductif a pour fonction générale de prévenir l'usage abusif des exceptions énoncées à l'article XX en disposant que les mesures relevant de l'un des paragraphes de cet article ne doivent pas être appliquées de façon à constituer "un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays" ou une "restriction déguisée au commerce international". L'expression "restriction déguisée" englobe les "restrictions qui équivalent à une discrimination arbitraire ou injustifiable dans le commerce international et prennent l'apparence d'une mesure répondant dans sa forme aux conditions prescrites dans l'une des exceptions énumérées à l'article XX". Parce que les

mesures fiscales du Mexique ne respectent pas les éléments du paragraphe d), il est impossible pour le Mexique de démontrer que ses mesures "répond[ent] dans [leur] forme aux conditions prescrites dans l'une des exceptions énumérées à l'article XX" et qu'elles sont appliquées d'une façon qui ne constitue pas un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable ou une restriction déguisée au commerce.

4.286 Par ailleurs, le Mexique a déclaré ouvertement que ses mesures fiscales avaient pour objet de protéger son industrie du sucre de canne. Cependant, pour établir l'exception au titre de l'article XX d), le Mexique soutient que ses mesures fiscales ont pour objet d'assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Autrement dit, le Mexique, afin d'établir son moyen de défense au titre de l'article XX d), allègue que ses mesures fiscales sont des mesures visant à assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Or, le but de ses mesures fiscales ainsi établi ne cadre pas avec les déclarations répétées du gouvernement et de la Cour suprême du Mexique, auxquelles il est fait référence dans la première communication des États-Unis, selon lesquelles les mesures fiscales du Mexique ont pour objet de protéger sa production de sucre de canne. Par conséquent, les mesures fiscales du Mexique ne sont pas en fait une mesure légitime au regard de l'article XX d) et ne sont rien d'autre que des restrictions déguisées au commerce – à savoir des mesures visant à protéger l'industrie mexicaine du sucre de canne contre le SHTF importé.

4.287 Les références du Mexique à l'affaire *États-Unis – Crevettes* à cet égard sont fondamentalement dénuées de pertinence. Le Mexique s'est référé à cette affaire pour faire valoir qu'une tentative de négociation d'un accord était suffisante pour autoriser un Membre à manquer aux obligations qu'il avait contractées dans le cadre de l'OMC. L'argument du Mexique ne reflète pas une lecture correcte du rapport concernant ce différend. Dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, il avait déjà été constaté que la mesure en cause était provisoirement justifiée au titre de l'article XX g) en tant que mesure se rapportant à la conservation d'une ressource naturelle. Comme il est indiqué plus haut, le Mexique ne peut pas justifier provisoirement ses mesures fiscales au titre de l'article XX d). Par ailleurs, l'affaire *États-Unis – Crevettes* ne permet pas d'affirmer qu'une fois qu'un Membre a tenté de négocier une solution à un "différend", il lui est alors loisible de manquer aux obligations qu'il a contractées dans le cadre de l'OMC.

4.288 En résumé, les mesures fiscales du Mexique ne sont pas justifiées provisoirement au titre de l'article XX d) ni ne sont appliquées d'une manière compatible avec le texte introductif de cet article. L'article XX n'énonce pas d'exception pour les mesures ayant pour objet d'assurer le respect des obligations contractées par un Membre envers un autre Membre au titre d'un accord international - qu'il s'agisse de l'Accord sur l'OMC, de l'ALENA ou de tout autre accord international. Le Groupe spécial devrait par conséquent rejeter le moyen de défense présenté par le Mexique au titre de l'article XX d).

4.289 Le Mexique formule d'autres affirmations générales au sujet du "droit international" et de son importance. Mis à part le fait que le Mexique n'a pas précisé de quels principes du "droit international" il pourrait s'agir, les droits et obligations des Membres de l'OMC sont énoncés dans le texte de l'Accord sur l'OMC et, s'agissant de déterminer si le Mexique peut bénéficier d'une exception pour ses mesures fiscales au titre de l'article XX d), dans le texte de l'article XX d).

4. Conclusion

4.290 Pour les raisons exposées ci–dessus, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater que les mesures fiscales du Mexique sont:

En ce qui concerne les édulcorants:

1) incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée au SHTF importé qui est "directement concurrent" du sucre de canne

mexicain, lequel n'est "pas frappé d'une taxe semblable", ou qui "peut lui être directement substitué" (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF);

2) incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour le SHTF qui est "directement concurrent" du sucre de canne mexicain, lequel n'est "pas frappé d'une taxe semblable", ou qui "peut lui être directement substitué" (taxe sur la distribution);

3) incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée au sucre de betterave importé qui est "similaire" au sucre de canne mexicain et est frappé d'une taxe "supérieure" à celle qui frappe le sucre de canne mexicain (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF);

4) incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour le sucre de betterave qui est "supérieure à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur la distribution);

5) incompatibles avec l'article III:4 du GATT, en tant que loi qui affecte l'utilisation du SHTF importé et du sucre de betterave importé sur le marché intérieur et accorde au SHTF et au sucre de betterave "un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale":

   a) en taxant les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF ou du sucre de betterave comme édulcorant (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF),

   b) en taxant les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou du sucre de betterave (taxe sur la distribution), et

   c) en assujettissant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou du sucre de betterave à diverses prescriptions en matière de comptabilité et de notification (prescription en matière de notification);

En ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops:

6) incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés édulcorés, entre autres, avec du SHTF ou du sucre de betterave, qui est "supérieure à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF);

7) incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés, entre autres, avec du SHTF ou du sucre de betterave, qui est "supérieure à celles qui frappent les produits nationaux similaires" (taxe sur la distribution);

8) incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du SHTF qui sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops nationaux, lesquels ne sont "pas frappés d'une taxe semblable", ou qui leur sont directement substituables (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF); et

9) incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, en tant que taxe appliquée aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF qui sont directement concurrents des boissons sans alcool et sirops nationaux, lesquels ne sont "pas frappés d'une taxe semblable", ou qui leur sont directement substituables (taxe sur la distribution).

I. DEUXIÈME COMMUNICATION ÉCRITE DU MEXIQUE

1. Introduction

4.291 Le Mexique a été déçu par la décision du Groupe spécial de refuser de décliner sa compétence, étant donné en particulier, comme le Groupe spécial le verra, que la deuxième série de communications écrites permet au Mexique de développer les arguments figurant dans ses précédentes communications à la lumière de certains aveux des États-Unis.

4.292 Les faits essentiels ont été établis, en particulier à la lumière de certains aveux faits par les États-Unis. Ces faits soulèvent des questions juridiques d'une importance fondamentale en termes d'interaction du GATT avec les institutions et règles établies par un accord régional de libre-échange autorisé par l'article XXIV.

4.293 La question qui se pose au présent groupe spécial est de savoir comment donner suite au présent différend, qui relève d'un accord de libre-échange autorisé par l'article XXIV du GATT. Les parties sont convenues que le présent groupe spécial n'est pas compétent pour ce qui est de l'ALENA ou des différends en relevant.

4.294 Le Groupe spécial devrait constater qu'il serait à la fois artificiel et hautement préjudiciable au Mexique de voir dans le recours des États-Unis autre chose qu'une tentative de présenter à leur avantage une petite tranche d'un différend plus ample qui n'est pas de la compétence de l'OMC. L'équité joue en faveur du Mexique:

- Traiter le différend comme un différend relevant exclusivement de l'OMC récompense les États-Unis pour avoir recherché l'instance la plus favorable, tout en continuant de bloquer les tentatives faites de bonne foi par le Mexique pour qu'une solution soit trouvée à ses griefs anciens.

- Il est tout à fait possible – voire probable – que si le présent groupe spécial devait rendre les décisions que réclament les États-Unis, ses constatations contredisent directement celles d'un groupe spécial de l'ALENA auquel les mêmes faits seraient soumis.

- Un effet secondaire du recours des États-Unis qui causerait des dommages supplémentaires est la possibilité que le présent groupe spécial fasse des constatations de fait accessoires qui pourraient être utilisées contre le Mexique dans des plaintes déposées conformément au chapitre 11 de l'ALENA. Il est demandé au présent groupe spécial de se prononcer sur des questions de droit dans un cadre juridique étroit (le GATT de 1994), ce qui peut conduire à préjuger la résolution des mêmes questions, ou de questions connexes, dans le cadre d'un ensemble de règles conventionnelles différent et plus large (l'ALENA).

4.295 En résumé, accepter les arguments des États-Unis ne permettra pas "d'arriver à une solution positive" du différend, ce qui est le but même du mécanisme de règlement des différends de l'OMC. Il est probable que cela exacerbera le différend.

2. Examen des faits

4.296 Les États-Unis ont tenté de caractériser certains des faits d'une manière qui soit moins lourdement révélatrice de leur intransigeance; mais à part nier toute infraction à l'ALENA[57], ils n'ont contredit aucune des affirmations factuelles du Mexique quant à leur comportement au cours des évènements qui ont donné lieu au présent différend, ni quant aux graves conséquences de la limitation de l'accès à leur marché qu'ils ont imposée à l'industrie mexicaine du sucre et aux millions de personnes qui en dépendent.[58]

3. Réponse des États-Unis

a) Caractérisation du différend relevant de l'ALENA par les États-Unis

4.297 Les États-Unis accusent le Mexique de n'avoir pas obtenu qu'un groupe spécial constate une infraction à l'ALENA alors qu'ils ont complètement bloqué les efforts déployés par le Mexique pour que ce groupe soit établi. Ils font en outre valoir que le Groupe spécial ne doit pas tenir compte de leur comportement, qui est à l'origine de la présente impasse.

b) Observations générales sur la position des États-Unis

4.298 Le droit international, dont font partie les règles de l'OMC, n'étaye pas l'allégation des États-Unis. Comme la Cour permanente de justice internationale l'a fait observer dans l'affaire *Usine* de *Chorzów* (fond):

> "... une partie ne saurait opposer à l'autre le fait de ne pas avoir rempli une obligation ou de ne pas s'être servi d'un moyen de recours si la première, par un acte contraire au droit, a empêché la seconde de remplir l'obligation en question, ou d'avoir recours à la juridiction qui lui aurait été ouverte."[59]

4.299 Il s'agit là d'un principe général reconnu du droit international.[60] Le comportement des États-Unis est extrêmement pertinent pour l'examen par le Groupe spécial du point de savoir s'il est justifié que, au moyen de la mesure en cause, le Mexique cherche à assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis.

4.300 Les États-Unis semblent soutenir que le mandat du Groupe spécial ne l'autorise pas à examiner des règles du droit international autres que celles qui sont énoncées dans les "accords visés" de l'OMC.

4.301 La jurisprudence de l'OMC confirme que les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel peuvent avoir recours aux principes du droit coutumier international, et même appliquer ces principes dans le cadre des différends soumis à l'OMC.

4.302 Les groupes spéciaux doivent aussi interpréter les Accords de l'OMC conformément aux règles coutumières d'interprétation du droit international. La Convention de Vienne sur le droit des traités, dont il a à maintes reprises été considéré qu'elle codifiait ces règles, dispose à l'article 31 3) que pour interpréter un traité, il faut tenir compte non seulement du traité lui-même (en l'occurrence le

---

[57] Déclaration finale des États-Unis, première réunion du Groupe spécial, paragraphe 9.

[58] Par exemple, il n'ont pas nié avoir donné pour instruction à leur section nationale du Secrétariat de l'ALENA de ne pas désigner de membres d'un groupe spécial après que le Mexique leur en eut fait la demande.

[59] C.P.J.I. série A, n° 17, page 29.

[60] Brownlie y voit un exemple de l'application d'un principe général du droit par la Cour internationale de justice. Voir Brownlie, *Principles of Public International Law* (Oxford University Press, 6ème éd.), page 17. Pièce n° 35 du Mexique.

GATT de 1994), mais aussi "de toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties".

c) Les États-Unis ne peuvent préciser quelles autres options s'offraient au Mexique

4.303 Bien qu'ils disent que le Mexique aurait dû entreprendre d'autres actions pour protéger ses intérêts, les États-Unis ne précisent pas quelles auraient dû être ces actions. Ils ne tiennent pas compte du fait que le Mexique a épuisé tous les moyens existants, diplomatiques et autres, avant d'adopter la mesure. Entre-temps, son industrie a affronté une grave crise financière qui a menacé de se transformer en une crise sociale.

4.304 Par ailleurs, les États-Unis ont implicitement admis qu'ils continuaient de défendre l'idée qu'un État avait le droit d'entreprendre une action unilatérale pour protéger ses intérêts, une telle réponse étant parfaitement justifiée lorsque les efforts bilatéraux pour résoudre le problème échouaient du fait qu'un autre État, par son intransigeance, bloquait le recours à un mécanisme de règlement des différends établi par un traité autre que l'Accord sur l'OMC et le fonctionnement de ce mécanisme. Par conséquent, les États-Unis n'ont pas exclu d'entreprendre une action semblable à celle du Mexique.

d) Pratique des États-Unis dans le cadre de l'ALENA

4.305 Depuis l'entrée en vigueur de l'ALENA, les États-Unis ont également entrepris une action de rééquilibrage.

4.306 Après l'entrée en vigueur de l'ALENA, le Canada a augmenté ses droits de douane sur certains produits agricoles sur une base NPF afin de mettre en œuvre les résultats du Cycle d'Uruguay. Il a appliqué ses nouveaux droits aux importations de produits agricoles en provenance des États-Unis. Les États-Unis ont fait valoir que cela était contraire à l'article 302 de l'ALENA, qui interdit à une Partie d'augmenter un droit de douane existant à l'égard d'un produit originaire.

4.307 Tout en engageant une procédure de règlement des différends au titre du chapitre 20 de l'ALENA (à laquelle le Canada s'est soumis), les États-Unis ont entrepris à l'encontre du Canada une action identique à celle qu'ils avaient contestée; autrement dit, ils ont rééquilibré la situation compte tenu de l'action du Canada.

4.308 Cette actions des États-Unis est incompatible avec la position qu'ils défendent à présent dans leur réponse à la question n° 30 du Groupe spécial, mais elle est compatible avec leur façon d'agir dans d'autres contextes: par exemple, en réponse à une mesure prise par la France dans le cadre d'un accord bilatéral sur l'aviation civile qui limitait considérablement la possibilité pour les exploitants de lignes aériennes des États-Unis de modifier la capacité des appareils utilisés sur les lignes à destination de Paris, les États-Unis ont imposé d'importantes restrictions concernant l'aptitude d'Air France à assurer des vols à destination des États-Unis, afin d'inciter la France à soumettre le différend à un arbitrage dans le cadre du traité. Le tribunal arbitral a confirmé par la suite que les mesures des États-Unis étaient des mesures conformes au droit et généralement proportionnées ayant pour objet d'inciter la France à se soumettre à un mécanisme de règlement des différends.[61]

[61] Réponse des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 71. Pour un exemple de mesure prise par les États-Unis avant la décision d'un groupe spécial chargé du règlement du différend, voir *Air Services Agreement of 27 March 1946 Arbitration (United States v. France)*, RIAA XVIII, page 146 (1979). Pièce n° 37 du Mexique.

e) Déclarations faites par les États-Unis devant l'OMC au sujet de l'engagement d'une action unilatérale en dehors de l'OMC

4.309 Le Groupe spécial aura connaissance du recours formé par les Communautés européennes dans l'affaire *États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur*.[62] Les Communautés européennes contestaient la compatibilité avec les règles de l'OMC d'une loi des États-Unis qui autorisait le pouvoir exécutif à prendre certaines mesures de rétorsion, soutenant que cette loi prescrivait une action incompatible avec les obligations des États-Unis au titre des Accords de l'OMC, en particulier du Mémorandum d'accord.

4.310 Les paragraphes 4.133 à 4.136 du rapport du Groupe spécial consignent les explications des États-Unis au sujet de la distinction qu'ils faisaient entre l'adoption de mesures de rétorsion à l'encontre d'un partenaire commercial Membre de l'OMC pour des questions régies par l'OMC (auquel cas ils recourraient aux procédures du Mémorandum d'accord avant de prendre des mesures de rétorsion) et l'imposition de mesures à l'encontre d'un partenaire commercial Membre de l'OMC pour des questions ressortissant à un accord ne relevant pas de l'OMC (auquel cas ils s'estimaient libres d'imposer des sanctions si un autre État bloquait le fonctionnement d'un mécanisme de règlement des différends).

4.311 Les États-Unis se sont manifestement réservé le droit d'entreprendre une action unilatérale à l'encontre d'un autre Membre de l'OMC en ce qui concerne des accords autres que les accords visés de l'OMC, comme par exemple l'ALENA.

4.312 Le Groupe spécial est parvenu à la conclusion que compte tenu du régime légal et des déclarations que les États-Unis lui ont faites au cours de la procédure, l'article 304 pouvait s'appliquer d'une manière compatible avec les obligations des États-Unis dans le cadre de l'OMC. Cependant, il ressort clairement de la structure de la loi des États-Unis, de l'Énoncé des mesures administratives, des déclarations des États-Unis au Groupe spécial et du rapport du Groupe spécial lui-même[63] que ces obligations se rapportaient uniquement à la situation dans laquelle les États-Unis estimaient qu'un autre Membre de l'OMC avait violé un accord visé de l'OMC. Les États-Unis n'ont pas renoncé à leur droit juridique d'entreprendre une action quand, par exemple, un État empêche le fonctionnement du mécanisme de règlement des différends établi par un accord commercial ne relevant pas de l'OMC.

4. Arguments juridiques

a) Les pouvoirs du présent groupe spécial au titre des "accords visés" applicables sont plus étendus et plus flexibles que ne le soutiennent les États-Unis

4.313 Les États-Unis ont soutenu que le Groupe spécial "*ne [pouvait] pas* résoudre la question faisant l'objet du différend" (pas d'italique dans l'original) – à savoir les allégations des États-Unis relatives à l'incompatibilité des mesures fiscales du Mexique avec l'article III du GATT – à moins de formuler des constatations d'infraction.[64] Cet argument est une tentative pour imposer au Groupe

[62] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur*.

[63] Au paragraphe 7.13, le Groupe spécial a noté ce qui suit: "Il ne nous appartient pas d'examiner des aspects des articles 301 à 310 qui ne font pas partie des allégations des CE. Il ne nous est pas demandé, en particulier, d'examiner la compatibilité au regard de l'OMC de mesures qui ont été prises par les États-Unis dans des cas particuliers où les articles 301 à 310 ont été invoqués. De même, il ne nous a pas été demandé de nous pencher sur la compatibilité avec l'Accord sur l'OMC des dispositions des articles 301 à 310 qui concernent les déterminations qui sont établies et les mesures qui sont prises par le Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales lorsque celles-ci n'intéressent pas l'exécution des droits des États-Unis au titre de l'Accord sur l'OMC, notamment les dispositions qui autorisent le Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales à se prononcer sur la question de savoir si une question ressortit ou non aux Accords de l'OMC." (non souligné dans l'original)

[64] Réponse des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 3.

spécial des contraintes plus rigoureuses que celles que le texte proprement dit du GATT de 1994 ou du Mémorandum d'accord prévoit ou prescrit.

4.314 Il convient de noter qu'après avoir renvoyé le Groupe spécial aux articles 11 et 7 du Mémorandum d'accord, les États-Unis ne passent pas à l'étape cruciale suivante qui consiste à examiner ce qu'aux termes de l'Accord visé applicable, à savoir le GATT de 1994, un groupe spécial est tenu effectivement de faire. Étant donné que le Mémorandum d'accord fait référence au GATT de 1947 à cet égard, le Mexique se concentrera sur cet accord.[65]

4.315 L'article XXII n'exigeait pas qu'un groupe spécial se prononce sur l'existence d'une infraction; il prescrivait en revanche que les parties contractantes "entr[ent] en consultations avec une *ou plusieurs parties* contractantes sur une question pour laquelle une solution satisfaisante n'aur[ait] pu être trouvée au moyen des consultations prévues au paragraphe premier". (pas d'italique dans l'original) La référence faite dans cet article à des parties au pluriel indique que le but recherché était d'aider les parties à des différends à trouver des solutions satisfaisantes à leurs différends, soit précisément ce que le Mexique demande au présent groupe spécial de faire.

4.316 De même, l'article XXIII:2 prévoyait le renvoi d'une question (y compris le fait qu'une partie contractante, d'après les allégations, ne remplissait pas les obligations qu'elle avait contractées aux termes du GATT ou qu'une partie contractante appliquait une mesure qui était contraire aux dispositions du GATT) devant les PARTIES CONTRACTANTES.

4.317 Trois points méritent l'attention: premièrement, les articles XXII et XXIII conféraient un pouvoir discrétionnaire aux PARTIES CONTRACTANTES (et aux groupes spéciaux agissant en leur nom). Deuxièmement, aucun de ces articles ne limitait le pouvoir d'un groupe spécial d'élaborer ses recommandations ou de "statuer sur la question" compte tenu des faits propres à une affaire donnée. Au contraire, il s'agissait de déterminer ce qui était *approprié* compte tenu des circonstances. Enfin, les PARTIES CONTRACTANTES pouvaient utiliser ces recours dans les situations où une infraction au GATT était alléguée.

4.318 Les procédures de règlement des différends du GATT ont évolué, mais au moment de créer le système de règlement des différends de l'OMC, au début des années 90, les rédacteurs n'ont pas modifié les articles XXII et XXIII quand le GATT de 1947 est devenu le GATT de 1994.

4.319 L'affirmation de la flexibilité expressément accordée par les PARTIES CONTRACTANTES et à celles-ci quelque 47 ans après l'entrée en vigueur du GATT de 1947 montre que les Membres de l'OMC ont voulu conserver une mesure de flexibilité dans les procédures de règlement des différends concernant le GATT de 1994.

4.320 La flexibilité que les rédacteurs du GATT ont établie est préservée dans le Mémorandum d'accord: "En l'absence d'une solution mutuellement convenue, le mécanisme de règlement des différends a *habituellement* pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés ..." (pas d'italique dans l'original)

4.321 L'article 11 du Mémorandum d'accord envisage d'autres possibilités que les États-Unis ont choisi d'ignorer. Ainsi, il entrerait dans les limites du pouvoir discrétionnaire du Groupe spécial, sur la base d'une évaluation objective de la question dont il est saisi, de recommander aux parties quelles dispositions elles devraient prendre pour "arriver à une solution positive d[u] différend[ ]".

[65] Voir l'article 3:1 du Mémorandum d'accord.

b) Les mesures prises par le Mexique peuvent être justifiées au titre de l'article XX d)

i) La position des États-Unis au sujet de l'article XX d) est entachée d'une contradiction interne

4.322 L'affirmation des États-Unis selon laquelle un traité international ne peut être une "loi" au sens de l'article XX d) est contredite par le paragraphe 54 de la réponse des États-Unis aux questions du Groupe spécial, dont les termes sont les suivants:

> "L'article XX d) du GATT ne justifie pas les mesures adoptées par un Membre pour assurer le respect par un autre Membre des obligations internationales *découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC*." (pas d'italique dans l'original)

4.323 Il est ainsi envisagé que l'article XX d) justifie des mesures incompatibles avec le GATT qu'un Membre de l'OMC adopte pour assurer le respect par un autre Membre d'obligations au titre d'un accord visé de l'OMC. Rien dans le GATT ne permet de penser que le terme "lois" ne recouvre que les "accords visés" de l'OMC, à l'exclusion des autres traités internationaux qui non seulement ne sont pas incompatibles avec les dispositions du GATT de 1994, mais sont expressément autorisés par l'article XXIV.

4.324 Les États-Unis analysent la formulation des diverses dispositions du GATT de 1994 pour montrer que des mots différents (lois, règlements, obligations, etc.) sont employés à différents endroits du texte.

4.325 Selon la lecture qu'ils font du GATT, les États-Unis ont des obligations au titre de l'ALENA, mais celles-ci ne doivent pas êtres confondues avec des "lois". Ils affirment par conséquent que l'article XX d) ne permet pas au Mexique de justifier une mesure ayant pour objet d'assurer le respect par les États-Unis d'obligations dont ils admettent qu'elles n'existent qu'en vertu d'un instrument juridique international dont la mise en application peut être demandée en justice (en théorie du moins[66]).

4.326 Le Mexique a fait observer que le droit international n'était pas inférieur au droit interne. De fait, les États-Unis reconnaissent qu'ils ont contracté des obligations juridiques internationales envers le Mexique. La définition d'un "accord international" citée par les États-Unis étaye ce point de vue: "traités et autres accords de caractère contractuel entre différents pays ... créant des droits et obligations juridiques".[67]

4.327 Les États-Unis font valoir que les rédacteurs de l'article XX d) ont exclu la justification présentée par le Mexique puisque au lieu d'employer le terme "obligations", ils ont employé celui de "lois". Or, c'est ne pas tenir compte du fait que, par définition, les lois englobent les obligations. Autrement dit, le terme "lois" recouvre les obligations au titre des traités internationaux.[68] Par conséquent, la question pertinente en l'espèce quant à la signification de l'expression "lois et règlements" est de savoir si ces termes incluent le droit international.

4.328 En résumé, si, comme les États-Unis le soutiennent, les mesures prises pour mettre effectivement à exécution les accords visés de l'OMC peuvent être justifiées au titre de l'article XX d) comme étant "nécessaires pour assurer le respect des lois ... qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du présent Accord", le texte peut également être invoqué à l'appui d'autres lois comme les

---

[66] Les parties à l'ALENA entendaient qu'elles puissent être mises en application et ont considéré qu'elles l'étaient jusqu'à ce que les États-Unis refusent de participer au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA.

[67] Réponse des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 71.

[68] Article 38 du Statut de la Cour internationale de Justice.

accords de libre-échange conclus en vertu de l'article XXIV qui, comme le Mexique l'a fait observer, "ne sont pas incompatibles avec les dispositions" du GATT de 1994.

ii) L'article XX d) du GATT de 1994 peut justifier les mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements applicables hors du territoire relevant de la compétence du Membre qui prend la mesure

4.329 Comme l'a expliqué le Mexique dans sa réponse à la question n° 25 du Groupe spécial, la jurisprudence du GATT et de l'OMC en ce qui concerne l'interprétation de l'article XX du GATT confirme que d'autres paragraphes de la clause relative aux exceptions générales du GATT peuvent être interprétés comme visant des mesures par ailleurs incompatibles avec le GATT qui ont trait à des mesures prises par d'autres États ou à des activités ayant lieu hors du territoire de l'État qui invoque l'article XX. Par exemple, aux paragraphes 5.15 et 5.16 de son rapport, le groupe spécial du GATT chargé d'examiner l'affaire *États-Unis – Thon (CEE)* a déclaré ce qui suit:

> "Le Groupe spécial a noté que deux précédents groupes spéciaux avaient considéré que l'article XX g) était applicable aux politiques relatives à des poissons migrateurs et n'avaient pas fait de distinction entre les poissons selon qu'ils étaient pris dans les limites ou hors du territoire relevant de la compétence de la partie contractante qui avait invoqué cette disposition.
>
> Le Groupe spécial a ensuite relevé que des mesures prévoyant un traitement différent pour des produits d'origine différente pouvaient en principe être prises au titre d'autres paragraphes de l'article XX et d'autres articles de l'Accord général à l'égard de choses situées ou d'actions intervenant hors du territoire relevant de la compétence de la partie qui prenait la mesure. On pouvait donner en exemple la disposition de l'article XX e) relative aux articles fabriqués dans les prisons. *On ne pouvait donc pas dire que l'Accord général proscrivait de manière absolue les mesures se rapportant à des choses ou à des actions hors du territoire relevant de la compétence de la partie qui prenait la mesure.*"[69] (pas d'italique dans l'original)

4.330 Dans la deuxième communication qu'ils ont présentée au groupe spécial de l'OMC chargé d'examiner l'affaire *États-Unis – Crevettes*, les États-Unis ont fait valoir avec énergie que le groupe spécial *États-Unis – Thon (CEE)* avait rejeté l'argument de la Thaïlande selon lequel l'article XX contenait implicitement une limitation de la compétence territoriale.[70]

4.331 L'Organe d'appel a constaté qu'il n'existait aucune raison valable étayant la conclusion selon laquelle l'article XX b) ou g) s'appliquait uniquement à des politiques relatives à des choses situées ou à des actions menées sur le territoire relevant de la compétence du Membre qui prenait la mesure. Dans ces conditions, il n'y a pas non plus lieu de donner de l'article XX d) une lecture qui inclut une limitation de la compétence territoriale. De l'avis du Mexique, le paragraphe d) de l'article XX peut viser des mesures nécessaires pour assurer le respect de lois qui s'imposent aux deux (ou plus) États concernés.

---

[69] Rapport du groupe spécial du GATT *États-Unis – Thon (CEE)* (non adopté), paragraphes 5.15 et 5.16.

[70] *États-Unis – Crevettes*, deuxième communication des États-Unis, 28 juillet 1997, paragraphes 74 à 76. Pièce n° 41 du Mexique.

iii) La distinction faite par les États-Unis n'est pas confirmée dans l'ALENA lui-même

4.332 La distinction dualiste très stricte établie par les États-Unis entre droit international et droit interne est exagérée si l'on considère la pratique des États-Unis en matière de traités.[71]

4.333 Les États-Unis voient dans l'ALENA une source d'obligations qui bénéficient aux parties privées et leur législation intérieure, bien que ne conférant pas aux parties privées le droit d'engager une action, prévoit à l'intention des personnes intéressées un mécanisme visant à assurer le respect de l'ALENA par une autre Partie par le biais d'une demande adressée au gouvernement des États-Unis afin que celui-ci entreprenne une action à l'encontre de la Partie en question. Le Mexique croit comprendre qu'en vertu de la législation des États-Unis, le Bureau du Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales est juridiquement tenu de procéder à une enquête approfondie au sujet d'un tel recours et d'entreprendre une action à l'encontre de l'autre Partie s'il conclut que celle-ci peut avoir enfreint le traité.

c) Nature des mesures mexicaines

4.334 Dans leur réponse aux questions, les États-Unis mettent en avant l'effort déployé pour protéger le système multilatéral.[72] Il est vrai que les mesures du Mexique ne font pas de distinction entre les importations de SHTF en provenance des États-Unis et celles qui proviennent des autres Membres de l'OMC. En fait, elles ne font pas de distinction entre le fructose importé et le fructose produit dans le pays. Cela est dû à la nature du commerce.

4.335 Les mesures n'ont visé pratiquement que les États-Unis, et pas les autres Membres de l'OMC. Le Mexique se rend compte que d'autres Membres ont un intérêt systémique en la matière, mais le fait est que dans leur immense majorité, les échanges avaient eu lieu dans le cadre de l'ALENA et étaient

[71] À l'article 2021 de l'ALENA, les Parties ont jugé nécessaire d'interdire que l'une quelconque d'entre elles crée dans sa législation intérieure un motif d'action qui permettrait à des parties privées d'intenter une procédure devant les tribunaux d'une Partie afin d'assurer le respect par une autre Partie de ses obligations au titre de l'ALENA. L'article 2021 est libellé comme suit: "Aucune des Parties ne pourra prévoir dans sa législation intérieure le droit d'engager une action contre une autre Partie au motif qu'une mesure de cette autre Partie est incompatible avec le présent accord." Dans sa loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain, le Canada a inclus la disposition suivante: 6 1) *le droit de poursuite, relativement aux droits et obligations uniquement fondés sur la partie I [Mise en œuvre de l'Accord] ou ses règlements ou décrets d'application, ne peut être exercé qu'avec le consentement du procureur général du Canada.* Voir la pièce n° 42 du Mexique. De même, les États-Unis ont inclus la disposition suivante à l'article 102 c) de la Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain: "P*ersonne d'autre que les États-Unis ... ne doit avoir de motif d'action ou de défense au titre ... de [l'ALENA] ou en vertu d'une approbation du Congrès sur ce point ...*" Il n'était pas nécessaire pour le Mexique d'adopter une disposition similaire parce que l'ALENA est directement applicable en vertu du droit constitutionnel mexicain et l'article 2021, comme le reste de l'Accord, est donc immédiatement applicable sans mesure supplémentaire de mise en œuvre. Il n'aurait pas été nécessaire d'interdire qu'un motif d'action soit prévu dans la législation intérieure s'il avait été impossible que l'ALENA ait jamais force de loi dans l'ordre juridique interne d'une Partie. Exclure la possibilité d'un droit à une action privée n'empêchait aucune des Parties elles-mêmes d'entreprendre une action pour assurer le respect de l'ALENA par une autre Partie, que ce soit par voie législative ou exécutive. En fait, les États-Unis ont conservé un droit interne de requête à l'article 301 de leur Loi de 1974 sur le commerce extérieur, ce qui a permis à une partie privée de demander au Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales d'assurer le respect de l'ALENA par une autre Partie à cet accord. Voir la pièce n° 43 du Mexique.

[72] "[L]es États-Unis ont du mal à comprendre comment un manquement du Mexique à ses obligations dans le cadre de l'OMC contribue à la poursuite de ces objectifs" [paragraphe 78], "*il est difficile pour les États-Unis de comprendre comment la recherche d'une exécution effective des obligations alléguées des États-Unis au titre de l'ALENA obligerait le Mexique à manquer aux obligations en matière de traitement national qu'il a contractées envers chacun des autres Membres de l'OMC*" [paragraphe 79], et "*quelle que puisse être la plainte du Mexique, celui-ci aurait pu rechercher le respect de l'ALENA par une multitude d'autres moyens - diplomatiques ou autres – sans aller jusqu'à manquer à ses obligations dans le cadre de l'OMC*" [paragraphe 80].

alimentés principalement par les États-Unis. Ces mesures sont une réaction au refus persistant des États-Unis de donner suite aux efforts répétés déployés par le Mexique pour résoudre le différend.[73]

d) Les mesures en cause répondent au critère de nécessité énoncé à l'article XX d) du GATT de 1994

4.336 Les États-Unis font valoir que les mesures fiscales du Mexique ne peuvent pas être nécessaires pour assurer le respect de l'ALENA.[74] Ils maintiennent leur position selon laquelle il n'a été trouvé de solution à aucune des préoccupations du Mexique ou des États-Unis au sujet du différend concernant le commerce bilatéral des édulcorants. En résumé, les États-Unis avancent que du fait qu'elles n'ont pas réussi jusqu'ici à assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis, les mesures en cause ne peuvent pas être nécessaires au sens de l'article XX.

4.337 Le Mexique a trois réponses à cet argument:

- Premièrement, dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, l'Organe d'appel n'a pas établi que seules les mesures qui assuraient effectivement le respect de la loi ou du règlement en cause pouvaient être jugées "nécessaires" au sens de l'article XX d). En revanche, il a déclaré ce qui suit: "Plus cet apport [à la réalisation de l'objectif poursuivi] est grand, plus il sera facile de considérer que la mesure peut être "nécessaire"".[75] Des mesures qui contribuent dans une moindre mesure à assurer le respect d'une loi ou d'un règlement peuvent aussi être "nécessaires".

- Deuxièmement, de l'avis du Mexique, les mesures en cause contribuent effectivement grandement à la réalisation de l'objectif poursuivi par le Mexique, à savoir assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Les éléments de preuve versés au dossier montrent que l'adoption de la taxe a au début créé la dynamique voulue pour assurer le respect par les États-Unis ou parvenir d'une autre manière à une solution mutuellement satisfaisante. Cet intérêt a disparu quand les États-Unis ont engagé la présente procédure dans le cadre de l'OMC, mais la procédure elle-même prouve également que les mesures prises par le Mexique ont eu l'effet recherché, à savoir attirer l'attention des États-Unis en vue de résoudre le différend au sujet de leur respect de l'ALENA. Le Mexique estime que si le présent groupe spécial confirme la position du Mexique, les mesures inciteront les États-Unis à résoudre définitivement le différend tout entier.

- Troisièmement, si, au contraire, le Groupe spécial souscrit aux arguments des États-Unis, il réduira les chances du Mexique d'assurer le respect de l'ALENA par ceux-ci. Il aura aidé les États-Unis à continuer de bloquer l'obtention d'une solution aux griefs du Mexique. Cela serait tout simplement injuste.

---

[73] Comme la Commission du droit international l'a fait observer dans son commentaire sur les contre-mesures, "*[u]n deuxième élément essentiel d'une contre-mesure est qu'elle "doit être dirigée contre" un État qui a commis un fait internationalement illicite ...*" "*Cela ne signifie pas que les contre-mesures ne peuvent pas avoir, incidemment, des effets sur la situation d'États tiers ou même d'autres tierces parties ... Il en va de même si par suite de la suspension de l'application d'un accord commercial, le commerce avec l'État responsable est affecté, entraînant un manque à gagner, voire la faillite, pour une ou plusieurs sociétés. De tels effets indirects ou collatéraux ne peuvent être totalement évités.*" Voir James Crawford, "*The International Law Commission's Articles on State Responsibility: Introduction, Text and Commentaries*" (Cambridge University Press 2002), page 285.

[74] Réponse des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphes 75 à 80.

[75] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 163.

5. Les États-Unis n'ont pas répondu aux arguments du Mexique selon lesquels les mesures satisfaisaient aux prescriptions du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994

4.338 Dans sa précédente communication, le Mexique a établi *prima facie* que les mesures en cause satisfaisaient aux prescriptions du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994. À cet égard, il note que les États-Unis n'ont pas répondu sur le fond à ses arguments. Par conséquent, s'il devait déterminer que les mesures sont provisoirement justifiées au titre du paragraphe d), le Groupe spécial devrait également constater qu'elles ne sont pas appliquées de façon à créer une discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent ou une restriction déguisée au commerce international.

4.339 Les efforts déployés de bonne foi par le Mexique pour résoudre ce différend de longue date satisfont manifestement aux prescriptions énoncées par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis - Crevettes*.

6. Conclusion

4.340 Le Mexique demande à nouveau au présent Groupe spécial de faire preuve d'une prudence particulière en formulant ses conclusions et recommandations, afin de ne pas laisser entendre qu'il interprète définitivement les droits et obligations respectifs des parties au titre de l'ALENA. Il demande néanmoins qu'en appliquant l'article XX du GATT de 1994 et en décidant de la portée et du contenu de toute recommandation qu'il pourra formuler, le Groupe spécial prenne en considération les faits non contestés que sont la reconnaissance, par les États-Unis, de l'existence d'un différend dans le cadre de l'ALENA et le fait que les États-Unis n'ont pas réfuté les allégations du Mexique selon lesquelles ils avaient refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA.

4.341 Pour les raisons qui précèdent et pour celles qui sont exposées dans ses précédentes communications, le Mexique demande à nouveau que la plainte des États-Unis soit rejetée.

J. DÉCLARATION LIMINAIRE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

1. Introduction

4.342 Dans la présente déclaration, les États-Unis vont brièvement examiner le statut du présent différend, et vont principalement s'attacher à répondre aux arguments concernant l'article XX d) présentés par le Mexique dans sa deuxième communication.

2. Statut du présent différend

4.343 Le présent différend, comme le Groupe spécial le sait, et en dépit des tentatives répétées du Mexique de faire valoir autre chose, porte sur les obligations du Mexique au titre de l'Accord sur l'OMC et sur certaines mesures fiscales que le Mexique impose sur les édulcorants autres que le sucre de canne et les boissons sans alcool et sirops. Le Mexique admet volontiers qu'il a imposé ces mesures fiscales pour mettre un terme au remplacement du sucre de canne mexicain par les importations de SHTF en provenance des États-Unis.

4.344 Les première et deuxième communications des États-Unis, ainsi que leurs réponses aux questions du Groupe spécial, ont présenté tous les faits et arguments nécessaires pour établir *prima facie* que les mesures fiscales du Mexique visant les boissons sans alcool et sirops – contenues dans l'IEPS – constituaient un manquement aux obligations du Mexique au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. Le Mexique n'a contesté aucun de ces faits ou arguments. Par conséquent, les États-Unis vont se concentrer ici sur le moyen de défense allégué du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

3. Article XX d) – "lois et règlements"

4.345 Dans le cadre de ce moyen de défense, le Mexique soutient que ses mesures fiscales sont nécessaires pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis, et qu'elles sont donc justifiées en tant qu'exception aux règles de l'OMC au titre de l'article XX d). En tant que partie établissant ce moyen de défense, le Mexique assume la charge de la preuve en ce qui le concerne. Le Mexique ne s'est pas acquitté de cette charge et, par conséquent, ne peut pas justifier ses mesures fiscales au titre de l'article XX d).

4.346 Le défaut fondamental du moyen de défense du Mexique est que l'article XX d) concerne les "lois et règlements", non les obligations contractées envers le Mexique au titre de l'ALENA ou de tout autre accord international. Ainsi, l'énergie que le Mexique a dépensée en tentant de convaincre le Groupe spécial que ses mesures fiscales étaient "nécessaires" ou "justifiables" parce qu'il avait "épuisé" les moyens de trouver une solution au différend concernant le sucre relevant de l'ALENA représente simplement une tentative de détourner l'attention du fait que le Mexique n'est pas en mesure d'étayer son affirmation selon laquelle l'expression "lois et règlements" désigne ou inclut les obligations au titre d'un accord international.

4.347 Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur deuxième communication, ainsi qu'en réponse aux questions du Groupe spécial, l'expression "lois et règlements" s'entend des règles promulguées par un gouvernement, telles que les lois et les règles administratives – en d'autres termes, les lois et règlements intérieurs du Membre appliquant la mesure en cause. Telle est l'interprétation de l'expression "lois et règlements" qui découle de l'application des règles d'interprétation des traités de la Convention de Vienne. Ces règles renvoient l'interprète d'un traité au sens ordinaire des termes du traité dans leur contexte et à la lumière de l'objet et du but du traité.[76] Comme les États-Unis l'ont démontré dans leurs réponses aux questions et dans leur deuxième communication, l'expression "lois et règlements" a pour sens ordinaire les lois et règlements intérieurs du Membre alléguant l'exception au titre de l'article XX d). Ce sens est étayé par 1) la définition des termes "lois" et "règlements" donnée par le dictionnaire; 2) l'utilisation des termes "lois" et "règlements" par opposition aux termes "engagements/obligations" et "accords" utilisés dans l'article XX et ailleurs dans le GATT de 1994 et dans l'Accord sur l'OMC[77]; et 3) l'effet, sur l'Accord sur l'OMC, d'une lecture de l'expression "lois et règlements" incluant les obligations au titre d'accords internationaux.[78] Les États-Unis ont déjà exposé en détail chacun de ces points dans des communications antérieures. Ils soulignent ici que l'acceptation de l'interprétation du Mexique selon laquelle les "lois et règlements" incluent les obligations contractées envers le Mexique au titre de l'ALENA donnerait à tout Membre la possibilité d'alléguer qu'une infraction à l'Accord sur l'OMC, ou à tout autre traité, commise par un autre Membre signifiait qu'il était libre de manquer à n'importe laquelle de ses obligations dans le cadre de l'OMC. Une telle lecture de l'article XX d) rendrait nul l'article 23 du Mémorandum d'accord, viderait de son sens l'article 22 du Mémorandum d'accord, et porterait notablement atteinte au bon fonctionnement du système de règlement des différends de l'OMC.

4.348 Une telle lecture signifierait aussi que les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel seraient appelés à examiner tout traité qui a fait l'objet d'une telle allégation d'infraction pour déterminer si les mesures commerciales adoptées étaient "nécessaires pour assurer le respect" de ce traité. Pour cela, il faudrait que les groupes spéciaux de l'OMC ou l'Organe d'appel déterminent s'il y a eu, en fait, infraction à l'accord concerné. En d'autres termes, le système de règlement des différends de l'OMC deviendrait un cadre général de résolution des différends pour tous les accords internationaux, et tous ces accords seraient en fait incorporés dans l'Accord sur l'OMC, et mis en application par celui-ci, en vertu de l'article XX d). Il n'est pas possible que ce soit l'intention du

[76] Convention de Vienne sur le droit des traités, article 31 1).

[77] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphes 72 à 74; deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 44 à 46.

[78] Deuxième communication des États-Unis, paragraphes 47 et 48.

Mexique, et *a fortiori* des autres Membres de l'OMC. Paradoxalement, cela signifierait aussi que, à chaque fois qu'un Membre adhère à un accord international supplémentaire, il diminue d'autant plus les avantages obtenus au titre de l'Accord sur l'OMC: les droits du Membre dans le cadre de l'OMC seraient susceptibles d'être enfreints par toute partie avec laquelle il a conclu un accord international pour autant que la partie allègue que l'infraction aux règles de l'OMC visait à assurer le respect de l'Accord ne relevant pas de l'OMC.

4.349 Malgré les conséquences graves, et même effarantes, de ce que le Mexique fait valoir, il est surprenant de constater à quel point il a présenté peu d'éléments à l'appui de son affirmation selon laquelle les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA constituaient des "lois et règlements" au sens de l'article XX d). En dehors de la simple assertion, selon laquelle le terme "lois", tel qu'il est utilisé à l'article XX d), inclut les accords internationaux[79], le seul élément proposé par le Mexique à l'appui de son affirmation est que l'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice (CIJ) inclut les "conventions internationales" comme source du "droit international"[80], que les "traités" comme les "lois" créent des obligations juridiques[81], et que les paragraphes b) et g) de l'article XX ne s'appliquent pas uniquement aux mesures se rapportant à des "politiques relatives à des choses situées ou à des actions menées sur le territoire relevant de la compétence du Membre qui [prend] la mesure".[82] Le dernier de ces arguments est foncièrement dénué de pertinence. La question n'est pas de savoir si la mesure en cause se rapporte à des actions menées hors du territoire relevant de la compétence du Membre prenant la mesure. Dans les différends cités par le Mexique[83], la mesure en cause était une loi intérieure appliquée dans la sphère de compétence du Membre prenant la mesure, et, bien entendu, aucun de ces différends n'interprétait l'expression "lois et règlements" dans le cadre de l'article XX d). La question est plutôt de savoir si l'article XX d) s'applique aux obligations contractées par un autre Membre au titre d'un accord international. Ce n'est pas le cas. De même, la référence au Statut de la CIJ est hors de propos et ce, pour la même raison. Il reste encore au Mexique à démontrer que l'expression "lois et règlements" désigne ou inclut le "droit international", ou que la création d'"obligations juridiques" est synonyme du terme "lois".

4.350 En particulier, indépendamment de ce qui est inclus dans le champ du "droit international", il y a une différence textuelle entre l'expression "international law" et le terme "laws", qui est le terme effectivement utilisé dans l'article XX d). Dans l'article XX d) et tout au long de l'Accord sur l'OMC, le terme "laws" est utilisé pour faire référence aux lois intérieures.[84] À l'inverse, dans les deux cas où l'Accord sur l'OMC mentionne l'expression "international law" – à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord et à l'article 17.6 de l'Accord antidumping – le terme "law" apparaît au singulier et est précédé du terme "international". Comme les États-Unis l'ont noté dans leur deuxième

[79] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 118; deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 71.

[80] Réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, page 13 (traduction de l'OMC); *voir aussi* la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 71 (citant l'article 38 du Statut de la CIJ).

[81] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 69 à 72, 77 et 78; réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, pages 13 et 14 (traduction de l'OMC).

[82] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 74 à 76; réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, page 14 (traduction de l'OMC).

[83] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 74 à 76 (citant l'affaire *États-Unis - Crevettes*); réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, pages 14 et 15 (traduction de l'OMC) (citant l'affaire *États-Unis – Crevettes*).

[84] *Voir*, par exemple, l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC; les articles VII:1, VIII:3 et X:1 du GATT; les articles V:3, VI:3, XXVIII k) et le paragraphe 3 d) de l'Annexe sur les télécommunications de l'Accord général sur le commerce des services (AGCS); l'article 8:2 de l'Accord sur les licences d'importation, l'article 3:2 de l'Accord sur la mise en œuvre de l'article VII de l'Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994; l'article 18.5 de l'Accord antidumping; l'Accord sur les règles d'origine, *passim*; le préambule, les articles 3:2, 8:1, 40:2, 63:1, 63:2, et 65:3 de l'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (ADPIC); l'Accord sur l'inspection avant expédition, *passim*.

communication, les versions espagnole et française de l'Accord utilisent des termes entièrement différents pour rendre l'expression "international law" (droit international) telle qu'elle figure aux articles 3:2 et 17.6, et pour rendre le terme "laws" (lois) tel qu'il figure à l'article XX d).[85] Pour reprendre une citation figurant dans la deuxième communication du Mexique et dans sa déclaration liminaire à la présente réunion: "[L']interprète d'un traité ne peut supposer que l'emploi de termes différents dans un traité était une simple inadvertance ou était "fortuit"."[86]

4.351 En outre, le terme "lois" tel qu'il apparaît dans l'article XX d) est utilisé conjointement avec le terme "règlements". Comme les États-Unis l'ont expliqué, les "règlements" sont définis comme des instruments "établis par divers départements ministériels pour mettre en œuvre l'intention de la loi".[87] Ainsi, une lecture selon laquelle l'expression "lois et règlements" s'entend des lois et règlements intérieurs du Membre appliquant la mesure en cause confère la même portée au terme "lois" qu'au terme "règlements". En revanche, la lecture du Mexique crée une asymétrie entre la portée du terme "lois" et celle du terme "règlements" tels qu'ils sont employés à l'article XX d). Selon la lecture du Mexique, seul le premier comprend les instruments dont la portée n'est pas exclusivement intérieure.

4.352 L'argument du Mexique selon lequel les accords internationaux créent des "obligations juridiques" est également dénué de fondement.[88] Le simple fait que les accords internationaux créent des "obligations" entre les États, qui sont qualifiées de "juridiques", ne répond pas à la question de savoir si les obligations au titre d'un accord international – qu'elles soient juridiques ou autres – entrent dans le cadre de l'expression "lois et règlements", figurant à l'article XX d). Le Mexique n'a pas démontré que les "obligations juridiques" contractées par les États-Unis au titre de l'ALENA constituaient des "lois" au sens de l'article XX d). À cet égard, les États-Unis font observer que chez eux, les accords commerciaux internationaux, tels que l'ALENA et l'Accord sur l'OMC, ne sont pas des lois et ne sont pas susceptibles de mise en application par les tribunaux des États-Unis.[89] Le fait que, aux États-Unis, les parties intéressées peuvent demander au Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales de chercher à obtenir le respect de ces accords par leurs partenaires commerciaux ne fait pas de ces accords des "lois", contrairement à ce que laisse entendre le Mexique.[90]

4.353 Au lieu de démontrer que l'expression "lois et règlements" désigne ou inclut le "droit international" ou les accords internationaux, le Mexique fait valoir à la place que les États-Unis "doivent expliquer pourquoi le terme "lois" tel qu'il est employé à l'article XX d) ne peut pas inclure le droit international".[91] Le Mexique oublie la charge de la preuve qui lui incombe. C'est au Mexique, en tant que partie établissant le moyen de défense, qu'incombe la charge d'établir que ses mesures fiscales constituent des mesures "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements" au sens de l'article XX d). Toutefois, tout au long de la présente procédure, le Mexique n'a pas été en mesure de démontrer que les obligations contractées envers lui au titre d'un accord international constituaient des "lois et règlements". En l'absence d'une telle démonstration, le Mexique ne peut pas justifier ses mesures fiscales au moyen de l'article XX d).

4. Article XX d) – "nécessaires pour assurer le respect"

4.354 Bien qu'il ne soit pas en mesure de démontrer que l'expression "lois et règlements" désigne ou inclut de fait les accords internationaux, le Mexique met en avant les efforts dont il allègue qu'ils ont épuisé les moyens de résoudre le différend qui l'oppose aux États-Unis concernant l'accès aux

[85] Deuxième communication écrite des États-Unis, note 72.
[86] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 50 (citant l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Hormones*).
[87] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 71.
[88] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 69 à 72 et 77 à 78.
[89] *Corus Staal BV v. United States*, CAFC, opinion non codifiée n° 04-1107 (21 janvier 2005), page 9.
[90] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 78.
[91] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 71 et 73.

marchés pour le sucre de canne dans le cadre de l'ALENA. Sur la base de ces efforts, le Mexique affirme avec insistance que ses mesures fiscales sont "nécessaires pour assurer le respect" et sont en conformité avec le texte introductif de l'article XX. Comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur deuxième communication et dans leurs réponses aux questions, ces efforts ne font pas des mesures fiscales du Mexique des mesures "nécessaires", ou ayant pour objet d'"assurer le respect" au sens du paragraphe d); ils ne signifient pas non plus que les mesures fiscales du Mexique sont appliquées d'une façon qui est compatible avec le texte introductif de l'article XX. Au lieu de répéter ce qu'ils ont dit dans leurs communications antérieures, les États-Unis vont se concentrer sur deux points concernant la deuxième communication du Mexique.

4.355 Le premier point a trait à l'affirmation insistante du Mexique selon laquelle ses mesures fiscales "n'ont visé pratiquement que les États-Unis" et étaient "dirigées contre les États-Unis".[92] Pour étayer cette affirmation, le Mexique explique que la plupart des importations de SHTF et de boissons sans alcool provenaient des États-Unis et "avaient lieu dans le cadre de l'ALENA".[93] Le Mexique conclut ensuite que ses mesures fiscales constituent par conséquent une réponse au "refus" des États-Unis de résoudre le différend concernant le sucre relevant de l'ALENA. Les États-Unis présument que le Mexique a inclus cette remarque en réponse à la remarque des États-Unis selon laquelle le fait de manquer à des obligations contractées envers des Membres de l'OMC autres que les États-Unis ne peut pas être nécessaire pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis.[94] Toutefois, la réponse du Mexique suppose à tort qu'une mesure peut ne pas constituer une infraction à l'article III simplement parce qu'elle n'affecte qu'un faible volume d'échanges. Citons l'Organe d'appel:

> "[L'article III] oblige les Membres de l'OMC à garantir l'égalité des conditions de concurrence entre les produits importés et les produits nationaux ... [L]'argument selon lequel "les effets sur le commerce" de l'écart entre la taxe perçue sur les produits importés et celle qui frappe les produits nationaux sont, d'après le volume des importations, négligeables ou même inexistants, est dénué de pertinence; l'article III ne vise pas à protéger les anticipations concernant un volume d'échanges donné, mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité du rapport compétitif entre les produits importés et les produits nationaux."[95]

Quelle que soit la part des importations mexicaines de SHTF que représentaient auparavant les produits des Membres autres que les États-Unis, les mesures fiscales du Mexique traiteraient néanmoins les produits de ces autres Membres de façon moins favorable que les produits du Mexique, ce qui constitue une violation de l'article III du GATT. Par conséquent, le Mexique n'a pas encore répondu à la question de savoir pourquoi un tel traitement moins favorable des *produits d'autres Membres* était nécessaire pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis.

4.356 En soulignant que ses mesures fiscales ne visent "pratiquement que" les États-Unis, le Mexique paraît indiquer que ses mesures fiscales établissent également une discrimination *de facto* contre les importations en provenance des États-Unis vis-à-vis des importations en provenance des autres pays. Apparemment, le Mexique reconnaît une infraction à l'article premier du GATT de 1994, ainsi qu'à l'article III en l'espèce, bien que l'article premier ne relève pas du mandat du Groupe spécial.[96]

4.357 Le deuxième point est que le Mexique n'est toujours pas en mesure d'expliquer pourquoi la discrimination établie à l'égard du SHTF importé par les mesures fiscales du Mexique est nécessaire

---

[92] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 3 et 81.
[93] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 81.
[94] *Voir* la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 59 et 65.
[95] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19, DSR 1996:1, 97, page 109.
[96] Article I:1 du GATT.

pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Cela est dû au fait que le Mexique ne peut pas expliquer pourquoi mettre un terme au remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé est plus qu'un moyen de protéger son industrie du sucre de canne. En d'autres termes, bien qu'il considère que le remplacement du sucre de canne par le SHTF importé cause beaucoup de tort à son industrie du sucre de canne, le Mexique doit encore expliquer en quoi le fait de stopper ce remplacement au moyen de ses mesures fiscales discriminatoires entraînerait le respect par les États-Unis d'obligations alléguées au titre de l'ALENA. Même l'accroissement des possibilités d'exportation du sucre de canne mexicain "remplacé" constitue simplement un autre moyen d'aider l'industrie mexicaine du sucre de canne; ce n'est pas un moyen d'assurer le respect par les États-Unis d'obligations alléguées au titre de l'ALENA. En bref, le Mexique a expliqué pourquoi il estimait qu'il était nécessaire d'aider son industrie du sucre de canne. Il a également expliqué en quoi les mesures qui stoppent ou combattent le remplacement du sucre de canne peuvent y contribuer. Toutefois, aucune explication n'indique pourquoi les mesures fiscales du Mexique constituent des mesures visant à assurer le respect de l'ALENA, et encore moins des mesures nécessaires.

4.358 Là où le Mexique est le plus proche d'indiquer pourquoi il estime que ses mesures fiscales sont "nécessaires pour assurer le respect" de l'ALENA, c'est lorsqu'il affirme que, en mettant à mal les exportations de SHTF des États-Unis par ses mesures fiscales discriminatoires, il "incitera" les producteurs d'édulcorants à venir s'asseoir à la "table des négociations".[97] Même si l'affirmation du Mexique était correcte, *inciter* les *producteurs* d'édulcorants à engager des négociations, ce n'est pas la même chose qu'assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis.

4.359 En outre, les États-Unis soulignent que les mesures fiscales du Mexique n'auraient même pas pu être "nécessaires" pour stopper le remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé à la suite de l'"accès préférentiel" accordé au SHTF dans le cadre de l'ALENA.[98] En effet, le Mexique n'accordait pas un tel accès préférentiel au moment où il a imposé ses mesures fiscales. Au lieu de cela, de 1997 à mai 2002, le Mexique a imposé des droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et avec l'ALENA à l'égard du SHTF en provenance des États-Unis.[99] En d'autres termes, le Mexique a déjà modifié défavorablement l'équilibre des droits et obligations dans le cadre de l'ALENA, qui a été négocié en tant qu'ensemble de concessions mutuelles. Maintenant, le Mexique retire des concessions dans le cadre de l'OMC, concessions qui n'ont jamais été négociées sur la base d'autres concessions accordées dans le cadre de l'ALENA.

5. Questions en rapport avec la demande de "décision préliminaire" du Mexique

4.360 En plus de son moyen de défense au titre de l'article XX d), le Mexique soulève un certain nombre d'autres questions dans le cadre de la présente procédure qui ne sont tout simplement pas pertinentes pour la résolution du présent différend. Par exemple, dans sa deuxième communication, il continue à faire valoir des points qui ne sont pertinents – si tant est qu'ils le soient – que pour sa demande de décision préliminaire, qui a déjà été rejetée. Ces points incluent les affirmations suivantes du Mexique, à savoir que "c'est un différend relevant de l'ALENA"[100]; qu'une constatation d'incompatibilité avec les règles de l'OMC portera atteinte aux procédures en cours ou à venir dans le cadre de l'ALENA[101]; qu'il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial formule des constatations sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations du Mexique dans le cadre de l'OMC[102]; et que les États-Unis n'ont pas le droit, ou ne méritent pas, de porter le présent différend devant l'OMC.[103] Le Groupe spécial a déjà examiné ces questions lorsqu'il a rejeté la demande de

[97] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 83.
[98] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 5, 6 et 124.
[99] *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 14 à 18.
[100] *Voir*, par exemple, la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 4 et 7.
[101] *Voir*, par exemple, la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 6 et 8.
[102] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 48 à 57.
[103] *Voir*, par exemple, la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 8.

décision préliminaire du Mexique et conclu qu'il "n'avait pas le pouvoir discrétionnaire, comme le faisait valoir le Mexique, de décider de ne pas exercer sa compétence dans une affaire qui lui avait été soumise à bon droit".[104] Ces questions n'ont pas non plus d'influence sur la question de savoir si les mesures fiscales du Mexique sont compatibles avec l'article III ou justifiées au titre de l'article XX d). Par conséquent, il n'est pas nécessaire que le présent Groupe spécial examine plus avant ces questions.

6. "Principes généraux du droit international"

4.361 Par ailleurs, le Mexique a tenté de justifier ses mesures fiscales au regard des "principes généraux du droit international". Toutefois, la question faisant l'objet du présent différend concerne la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations de celui-ci au titre de l'Accord sur l'OMC – en d'autres termes, il s'agit de savoir si les mesures fiscales du Mexique sont compatibles avec l'article III et, dans la négative, si elles sont justifiées au titre de l'article XX d). Les questions que le Mexique soulève en ce qui concerne les justifications de ses mesures fiscales au regard des "principes généraux du droit international" ne sont donc pas des questions que le présent Groupe spécial a besoin de résoudre ou devrait résoudre.

4.362 Cela dit, l'idée, avancée par le Mexique, que ses mesures fiscales sont d'une façon ou d'une autre justifiées au regard des "principes généraux du droit international" – bien qu'elle reste dénuée de pertinence pour la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations de celui-ci dans le cadre de l'OMC – soulève bien certaines préoccupations, qui méritent quelques brèves remarques.

4.363 Premièrement, le système de règlement des différends de l'OMC existe afin de résoudre les différends relevant de l'OMC, c'est-à-dire les différends concernant les droits et obligations résultant pour les Membres des accords visés.[105] Par conséquent, lorsqu'un groupe spécial de l'OMC est établi, il l'est pour examiner les dispositions pertinentes des accords visés et "faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans *lesdits accords*".[106] Le mandat d'un groupe spécial de l'OMC ne s'étend tout simplement pas à la détermination des droits et obligations des pays au titre des principes généraux du droit international. Ainsi, en l'espèce, le mandat du Groupe spécial se limite à la détermination de la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations de celui-ci au titre des accords visés. De la même manière que le mandat du Groupe spécial ne s'étend pas à l'examen des obligations des États-Unis au titre de l'ALENA[107], il ne s'étend pas à l'examen des droits du Mexique au titre des principes généraux du droit international.

4.364 Deuxièmement, les exceptions aux règles de l'OMC sont expressément indiquées dans le texte de l'Accord sur l'OMC. Or, rien dans le texte de l'Accord sur l'OMC ne dispose qu'une mesure qui est par ailleurs incompatible avec les règles de l'OMC pourrait être justifiée au titre de l'Accord sur l'OMC à condition d'être conforme à certains principes généraux (non spécifiés) du droit international. En outre, rien ne permet à un groupe spécial de greffer les principes généraux du droit international sur les droits et obligations convenus par les Membres de l'OMC et énoncés dans le texte de l'Accord sur l'OMC. En fait, l'Organe d'appel a déjà rejeté l'idée qu'un principe du droit international – qu'il soit reconnu ou non – puisse être utilisé comme fondement pour justifier des mesures qui sont par ailleurs incompatibles avec les obligations d'un Membre au titre de l'Accord sur l'OMC.[108]

4.365 À cet égard, le fait que le Mexique s'appuie sur les rapports établis par l'Organe d'appel dans les affaires *CE – Bananes III*, *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, *Inde – Brevets (États-Unis)*

---

[104] Lettre du Président du Groupe spécial aux représentants des Parties (18 janvier 2005), page 2.

[105] Articles 1:1, 3:2 et 3:4 du Mémorandum d'accord.

[106] Article 7:1 du Mémorandum d'accord (pas d'italique dans l'original); *voir aussi* l'article 11 du Mémorandum d'accord.

[107] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 12.

[108] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphes 120 à 125.

et *Canada – Aéronefs* n'est pas pertinent. Bien que l'Organe d'appel ait effectivement fait référence, dans ces rapports, à la pratique de tribunaux ne relevant pas de l'OMC en ce qui concerne certaines questions de procédure, il ne s'est pas fondé sur cette pratique pour formuler ses constatations. Au lieu de cela, dans chacun des rapports cités par le Mexique[109], l'Organe d'appel a conclu que le texte du Mémorandum d'accord et les autres dispositions de l'Accord sur l'OMC étayaient les constatations du groupe spécial en ce qui concernait la question de procédure pertinente, en notant en outre que les tribunaux ne relevant pas de l'OMC avaient appréhendé la question de manière similaire.[110] Ces rapports n'étayent pas l'affirmation du Mexique selon laquelle ses mesures fiscales – qui sont incompatibles avec l'article III et ne font pas l'objet d'une exception au titre de l'article XX – sont néanmoins justifiées au titre de l'Accord sur l'OMC en raison d'un "principe général reconnu du droit international".

4.366 De même, l'affirmation du Mexique n'est pas non plus étayée par ses citations hors contexte de déclarations faites par les États-Unis en rapport avec l'Accord relatif aux services aériens de 1946[111], le GATT de 1947[112], l'ALENA[113], ou une autre procédure de règlement des différends de l'OMC.[114] Quelles que soient les déclarations que les États-Unis peuvent avoir formulées ou non dans ces contextes – dont plus de la moitié sont antérieures aux obligations des États-Unis au titre de l'Accord sur l'OMC – elles ne peuvent pas être utilisées comme fondements pour créer de nouvelles exceptions aux règles de l'OMC.

4.367 En plus de son moyen de défense au titre de l'article XX d) et de son affirmation selon laquelle il a le "droit d'entreprendre une action unilatérale" au titre des principes généraux du droit international, le Mexique affirme – dans ce qui paraît être un argument repris de sa demande avortée de décision préliminaire – qu'il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial limite ses recommandations en l'espèce à une demande visant à ce que le Mexique mette en conformité ses mesures fiscales incompatibles avec les règles de l'OMC.[115] Le Mexique a tort.[116] Les recommandations du Groupe spécial se limitent à des recommandations visant à ce que les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC soient rendues conformes aux accords visés.[117] Cette limitation est explicitement prévue à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, qui dispose ce qui suit: "Dans les cas où un groupe spécial ... conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord."

---

[109] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 17.

[110] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphes 10 et 132 à 138 (étudiant la représentation par un conseil privé et la qualité pour agir, et faisant référence à l'article 3:7 du Mémorandum d'accord et à l'article XXIII du GATT); rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 16 à 18, DSR 1997:I, 323, page 335 (étudiant la charge de la preuve et faisant référence à l'article 3:8 du Mémorandum d'accord et à l'article XXIII du GATT); rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets (États-Unis)*, paragraphes 64 à 71 (étudiant la capacité d'examiner la législation nationale et faisant référence à la "tâche [du Groupe spécial] qui était d'examiner si les [mesures] utilisées par l'Inde ... étaient conformes aux obligations de l'Inde au titre de l'article 70:8 a) de l'Accord sur les ADPIC"); rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphes 197 à 206 (étudiant des déductions défavorables et faisant référence au mandat du Groupe spécial, à l'article 11 du Mémorandum d'accord et à l'article 4 de l'Accord SMC).

[111] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 32 (concernant un différend de 1978 portant sur le droit d'exploiter une ligne allant de la côte ouest à Paris via Londres).

[112] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 23, 37 et 38 (concernant une déclaration de 1989 en rapport avec un différend portant sur la viande de bœuf traitée aux hormones).

[113] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 33 à 35 (concernant un mémorandum d'accord de 1994); *id.*, paragraphes 28 à 30 (concernant un différend de 1996 sur des produits agricoles).

[114] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 40 à 45 (concernant l'affaire *États-Unis – Article 301, Loi sur le commerce extérieur*).

[115] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 62 à 64.

[116] *Voir aussi* la déclaration liminaire des États-Unis à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 12.

[117] Article 19:1 du Mémorandum d'accord.

7. Conclusion

4.368 Par conséquent, en l'espèce, pour les raisons qu'ils ont déjà mentionnées, notamment dans leurs communications antérieures, les États-Unis ont l'honneur de demander au Groupe spécial de constater que les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994 et ne sont pas justifiées au titre de l'article XX d), et de recommander que le Mexique rende ses mesures fiscales incompatibles avec les règles de l'OMC conformes à ses obligations au titre du GATT de 1994.

K. DÉCLARATION LIMINAIRE DU MEXIQUE À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

1. Introduction

4.369 Le Mexique va mettre l'accent sur l'essence du différend telle qu'elle se dégage des communications écrites et orales des parties et de leurs réponses aux questions posées par le Groupe spécial. Au centre de la présente affaire se trouve la question suivante:

> "Que peut faire un Membre de l'OMC qui cherche à assurer le respect d'un accord de libre-échange lorsqu'une autre Partie bloque le règlement du différend dans le cadre dudit accord, alors même qu'elle reconnaît l'existence d'un différend légitime?"

4.370 La réponse du Mexique est que, dans des circonstances extraordinaires de ce type, le droit international, y compris l'Accord sur l'OMC, n'empêche pas un Membre de l'OMC de prendre des mesures pour assurer le respect par l'autre Membre de ses obligations conventionnelles et pour rééquilibrer la situation dans le cadre de l'accord de libre-échange.

4.371 La position des États-Unis en l'espèce est ambiguë. *Lorsqu'ils sont le plaignant*, leur position est claire: ils allèguent un droit juridique non seulement de prendre des contre-mesures, mais aussi de le faire avant de soumettre la question à un mécanisme de règlement des différends.

4.372 Toutefois, en l'espèce, les États-Unis occupent la place du défendeur faisant de l'obstruction et ne veulent pas admettre que le point de vue qu'ils défendent depuis longtemps en ce qui concerne les droits de l'État plaignant victime d'obstruction doit également s'appliquer lorsqu'ils sont la partie récalcitrante. Pourtant, il est évident que si les États-Unis ont ce droit en tant que plaignant victime d'obstruction, ils ne peuvent pas logiquement affirmer que ce droit ne revient pas à un autre État victime de l'obstruction faite par les États-Unis.

4.373 C'est pourquoi les États-Unis ont évité de répondre à la question que le Mexique leur a posée à la fin de la première réunion de fond avec le Groupe spécial. La conclusion évidente est que les États-Unis partagent le point de vue du Mexique selon lequel une partie à l'ALENA a le droit juridique d'entreprendre une action pour protéger ses intérêts lorsqu'une autre Partie a fait obstruction au processus de règlement des différends de l'ALENA. Mais les États-Unis ne veulent pas admettre cela par écrit.

4.374 Néanmoins, comme le Mexique l'a montré dans sa deuxième communication écrite, il existe, dans le cadre de l'ALENA, des éléments de preuve qui confirment que telle est la position des États-Unis. Le Mexique a passé en revue ces éléments de preuve aux paragraphes 27 à 36 de sa deuxième communication. Il renvoie le Groupe spécial à la fois aux droits de douane imposés par les États-Unis en réponse aux droits de douane appliqués par le Canada dans le cadre du différend de l'ALENA *Tarifs douaniers appliqués par le Canada sur certains produits agricoles en provenance des États-Unis d'Amérique*, et au Mémorandum d'accord signé par deux secrétaires de cabinet des États-Unis qui se sont engagés à ne pas "prendre de contre-mesures incompatibles avec l'ALENA ou le GATT" pendant une période de 12 mois. Ces éléments de preuve sont pleinement compatibles

avec la déclaration formulée par les États-Unis devant le Conseil du GATT, que le Mexique a mentionnée dans sa première communication écrite (paragraphe 126).

4.375 La mesure en cause résultait de la plainte formulée par le Mexique dans le cadre de l'ALENA, selon laquelle:

- les États-Unis ne respectaient pas les engagements en matière d'accès aux marchés qu'ils avaient contractés au titre de l'ALENA pour le sucre en provenance du Mexique;

- le refus des États-Unis d'admettre le sucre mexicain sur leur marché avait créé un excédent de sucre important sur le marché mexicain, qui avait entraîné de graves difficultés financières dans l'industrie sucrière mexicaine;

- le SHTF originaire des États-Unis avait conquis une part importante du marché mexicain des édulcorants, remplaçant le sucre dans des secteurs importants et contribuant davantage à l'accroissement de l'excédent de sucre;

- le Mexique avait été contraint de prendre d'autres mesures, au prix de dépenses publiques considérables, pour atténuer l'incidence de l'excédent sur son marché;

- pendant toute cette période, le Mexique avait agi en faveur d'une résolution du différend concernant ses droits au titre de l'ALENA par tous les moyens, y compris le recours au mécanisme spécifique de règlement des différends et à des négociations et consultations bilatérales;

- les États-Unis avaient fermement refusé de laisser le système de règlement des différends de l'ALENA remplir sa fonction, qui est d'aider les parties à un différend à parvenir à une solution mutuellement satisfaisante du différend.

4.376 Après avoir épuisé tous les autres moyens, le Congrès mexicain a adopté la mesure contestée par les États-Unis dans la présente procédure.

4.377 Les États-Unis ont été contraints d'admettre qu'il existait un véritable différend entre les parties qui n'avait pas été résolu, mais ils affirment avec insistance que ce n'est pas pertinent pour les questions dont le Groupe spécial est saisi. Malgré tous les éléments de preuve et le fait que presque cinq ans se sont écoulés depuis que le Mexique a demandé l'établissement d'un groupe spécial arbitral au titre du chapitre 20 de l'ALENA – demande qui est encore en suspens – les États-Unis allèguent désormais qu'ils n'ont pas entravé le fonctionnement de ce mécanisme de règlement des différends. Ils affirment que le Mexique a simplement "tenté de changer de sujet" en informant le Groupe spécial de l'existence et de la pertinence d'un différend plus vaste dans le cadre de l'ALENA (deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 1).

4.378 Ces affirmations ne sont pas corroborées par le dossier. Le Mexique estime que le différend relevant de l'ALENA est extrêmement pertinent pour les questions dont le présent Groupe spécial est saisi.

4.379 En réalité, les États-Unis vont encore plus loin. Dans leur communication écrite la plus récente, ils affirment qu'il n'y a pas de lien entre leur affaire relative au SHTF et l'allégation du Mexique concernant les engagements en matière d'accès aux marchés pour le sucre mexicain. Par exemple, au paragraphe 64 de leur deuxième communication écrite, les États-Unis notent ce qui suit:

> "Il est difficile de comprendre comment le tort ainsi causé au SHTF et aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF peut avoir pour objet d'"assurer le

> respect" de dispositions de l'ALENA concernant l'accès aux marchés pour le sucre qui sont sans rapport avec la question."

4.380 Avec tout le respect dû, c'est une déclaration absurde. Comme le Mexique l'a montré dans sa première communication écrite, le Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales lui-même, Michael Kantor, a établi le lien entre le SHTF et le sucre en 1993, lorsqu'il a proposé de négocier l'échange de lettres. Les paragraphes 37 à 51 de la première communication écrite du Mexique y font référence, et le Mexique a présenté la lettre dans laquelle ce lien est établi dans le cadre de la présente procédure:

> "...
>
> Je propose que nous échangions des lettres annexes en vue de préciser que, pour déterminer le statut en matière d'"excédent net de production" d'une partie, on considérera que le sucre inclut le sucre brut ou raffiné obtenu directement ou indirectement à partir de la canne à sucre ou de la betterave à sucre, le sucre raffiné sous forme liquide et le sirop de maïs à haute teneur en fructose …"[118]

4.381 En outre, la plainte des États-Unis est entièrement fondée sur la substituabilité totale du SHTF au sucre dans certaines utilisations industrielles. Les études de marché du Département de l'agriculture des États-Unis corroborent cela:

> "...
>
> L'industrie sucrière mexicaine veut que le contingent des États-Unis pour le sucre soit plus élevé, en conformité avec la production plus élevée de sucre mexicain. Fondamentalement, l'industrie sucrière mexicaine n'est pas opposée à l'importation au Mexique de SHTF en provenance des États-Unis; ce qu'elle souhaite, c'est obtenir un accès supérieur aux 25 000 tonnes métriques de sucre actuellement allouées au Mexique dans le cadre du contingent tarifaire. Compte tenu des niveaux élevés des importations de SHTF et des niveaux plus élevés de la production de sucre, l'industrie sucrière allègue que 15 à 20 sucreries risquent de fermer, ce qui entraînerait le licenciement d'environ 100 000 employés."[119]

4.382 Selon le Mexique, c'est faire un affront au présent Groupe spécial que de nier le lien entre le SHTF et le sucre, alors que les États-Unis ont été les premiers à l'établir.

4.383 Dans la présente communication, le Mexique va développer ces questions. Il répondra aussi aux principaux arguments invoqués par les États-Unis dans la communication qu'ils ont présentée à titre de réfutation du moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

2. Pertinence et statut du différend relevant de l'ALENA

4.384 Le Mexique se propose, pour commencer, de formuler quelques remarques concernant l'approche adoptée par les États-Unis dans la présente affaire, se référant en particulier à la communication qu'ils ont présentée à titre de réfutation.

4.385 Premièrement, les États-Unis continuent de faire valoir à tort que l'adoption des mesures par le Mexique visait à protéger la production nationale de sucre de canne.[120] Le Mexique affirme avec insistance, et cela devrait maintenant être parfaitement clair, que le but poursuivi par ses mesures était

---

[118] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 41.
[119] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 61.
[120] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 16.

d'assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA, tout en rééquilibrant son marché. Mais si les États-Unis n'avaient pas refusé de résoudre le différend par l'intermédiaire du mécanisme de l'ALENA, les mesures mexicaines n'auraient jamais été nécessaires.

4.386 Le Groupe spécial devrait savoir qu'il ne s'agissait pas d'une situation dans laquelle le Mexique, alors qu'il n'escomptait sur la base d'un traité pas être en mesure d'exporter des excédents de sucre vers le marché des États-Unis, produisait un excédent. C'est plutôt le contraire: le régime commercial bilatéral négocié dans le cadre de l'ALENA anticipait la modernisation de l'industrie sucrière mexicaine (après la privatisation qui avait lieu pendant la négociation de l'ALENA) et prévoyait expressément que tout excédent produit pourrait être exporté vers le marché des États-Unis. Les deux parties étaient pleinement conscientes de la concurrence entre le sucre et le SHTF, et savaient que l'accès du SHTF au marché mexicain contribuerait à la création d'excédents. Le régime établi à l'Annexe 703.2 de l'ALENA pour le commerce des sucres et des sirops concerne exclusivement les exportations d'excédents de sucre pendant la période de transition.

4.387 Par la suite, les États-Unis ont refusé d'autoriser l'accès convenu pour le sucre mexicain, afin de protéger leur propre industrie sucrière de la concurrence du sucre mexicain, mais ont néanmoins cherché à faire en sorte que le SHTF, qu'il soit originaire des États-Unis ou produit dans le pays à partir de maïs des États-Unis, bénéficie d'un accès libre au marché mexicain, sans se préoccuper des conséquences pour l'industrie sucrière mexicaine.

4.388 Le Mexique a soumis la question au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, mais les États-Unis ont fait obstruction au fonctionnement de celui-ci en refusant de désigner des membres du groupe spécial, et en interdisant même à la section des États-Unis du Secrétariat de l'ALENA – qui est chargée d'administrer la procédure – de le faire, lorsque le Mexique a demandé que les membres du groupe spécial soient désignés. Les États-Unis cherchent maintenant à convaincre le présent Groupe spécial qu'ils n'ont pas fait obstruction au fonctionnement de la procédure de règlement des différends et qu'il est apparemment normal que quelque cinq ans plus tard, la procédure en soit toujours au stade de la désignation des membres du groupe spécial. Dans ces circonstances, la meilleure réponse qu'ils puissent fournir au présent Groupe spécial est que tout cela est simplement dénué de pertinence pour la plainte qu'ils ont déposée au titre du Mémorandum d'accord.

4.389 Le Groupe spécial devrait savoir que, pendant les années qui ont précédé l'adoption de la présente taxe par le Congrès mexicain, plus de 3 millions de tonnes de SHTF ont été vendues sur le marché mexicain, accentuant ainsi l'effet de l'excédent induit par l'ALENA sur l'industrie mexicaine et le secteur de la canne à sucre. Quel segment du marché mexicain le SHTF a-t-il occupé? Le segment des boissons sans alcool.

4.390 L'IEPS frappant les boissons sans alcool édulcorées avec des édulcorants autres que le sucre de canne constitue une réponse temporaire à l'action des États-Unis, en vue de rééquilibrer la situation en attendant une résolution du différend commercial bilatéral concernant les édulcorants. Lorsque l'on prend en considération les faits entourant l'institution des mesures, on ne peut pas raisonnablement soutenir que le but de l'IEPS est simplement de protéger les producteurs mexicains de sucre de la concurrence à l'importation.

4.391 Les États-Unis n'ont pas porté ce contexte factuel à la connaissance du Groupe spécial. Le Mexique exhorte le Groupe spécial à relire la première communication écrite des États-Unis et à constater dans quelle mesure le contexte factuel désormais non contesté a été omis lorsqu'ils ont introduit la présente affaire.

4.392 Une fois confrontés à tous les faits, les États-Unis ont simplement formulé des affirmations superficielles au sujet de la justesse de leur position au titre de l'ALENA, tout en exhortant simultanément le Groupe spécial à ne pas examiner le différend sous-jacent plus général.

4.393 Le Mexique demande au Groupe spécial de prendre note des nombreux éléments de preuve documentaires qu'il a fournis dans la présente procédure. La première communication écrite du Mexique comprend 29 annexes qui incluent des lettres concomitantes concernant l'établissement du groupe spécial arbitral de l'ALENA. Le Mexique s'est efforcé de démontrer méticuleusement, au moyen de documents concomitants, comment le différend était né, quelles dispositions il avait prises pour résoudre le différend conformément aux procédures établies dans l'ALENA, comment les États-Unis avaient bloqué les efforts qu'il avait déployés par leurs actes et omissions, et quelles étaient les graves conséquences de l'obstructionnisme des États-Unis pour les secteurs de production mexicains.

4.394 Aucun de ces éléments de preuve documentaires n'a été contesté, encore moins rejeté, par les États-Unis.

4.395 La première communication écrite du Mexique expose de façon très détaillée et soigneusement documentée les efforts déployés par le Mexique pour résoudre le différend sous-jacent. Il n'est pas nécessaire que le Mexique les énumère ici.

4.396 Lorsque, en fin de compte, les États-Unis ont été acculés à s'expliquer sur leur refus ferme de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, ils ont faiblement allégué que, à présent, les parties à l'ALENA "participaient à la troisième étape" du processus de règlement des différends, à savoir l'étape de la constitution du groupe spécial.[121] Cela est simplement faux. Après avoir interdit à leur section du Secrétariat de l'ALENA de désigner des membres du groupe spécial, les États-Unis n'ont entrepris aucune autre action. Pourtant, maintenant, ils ne parviennent pas à admettre qu'ils ont fait obstruction à un mécanisme de règlement des différends exactement comme beaucoup d'autres États qu'ils ont critiqués pour cela.

4.397 Le Mexique a été placé dans une situation extraordinairement difficile en raison de la manipulation des mécanismes de règlement des différends de l'ALENA et de l'OMC par les États-Unis. Mais le Groupe spécial doit reconnaître qu'il s'est soumis à sa compétence et a présenté ses arguments juridiques de bonne foi. En outre, le Mexique s'est montré scrupuleux en présentant les faits sous-jacents au Groupe spécial. Les États-Unis n'ont pas contesté ces faits sous-jacents et n'ont présenté aucun élément de preuve visant à réfuter les éléments de preuve du Mexique.

4.398 Aussi, le Mexique est extrêmement préoccupé par le fait que les États-Unis, au cours de la première réunion de fond, ainsi que dans leur deuxième communication écrite, ont fait des déclarations telles que "les États-Unis participent actuellement à la troisième étape" de la procédure de règlement des différends de l'ALENA. Les éléments de preuve incontestés indiquent que presque cinq ans se sont écoulés depuis que le Mexique a demandé la constitution d'un groupe spécial arbitral au titre du chapitre 20 de l'ALENA, et que les États-Unis ont refusé de coopérer pour désigner des arbitres. Les États-Unis ont même donné pour instruction à leur section du Secrétariat de l'ALENA de s'abstenir de les désigner. Le fait que les États-Unis font maintenant valoir que la procédure de règlement des différends est encore en cours, et qu'ils se sont conformés à leurs obligations dans le cadre du système de règlement des différends de l'ALENA, non seulement est faux, mais également porte atteinte à l'intégrité de cette procédure d'arbitrage.

4.399 Le Groupe spécial devrait rejeter la tentative des États-Unis de faire valoir qu'ils essaient effectivement, de bonne foi, de permettre au groupe spécial de l'ALENA de s'acquitter de son devoir. Le Groupe spécial devrait également rejeter les arguments des États-Unis selon lesquels leur propre comportement est dénué de pertinence pour l'établissement de leurs droits juridiques dans la présente instance. Il devrait rejeter leur demande visant à ce qu'il ne tienne pas compte des circonstances du différend plus général relevant de l'ALENA et de leurs propres actions à cet égard. Il devrait également rejeter l'affirmation selon laquelle il n'y a pas de lien entre le sucre et le SHTF et selon

[121] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 66.

laquelle la mesure en cause n'avait pas pour but d'assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Enfin, il faudrait anéantir l'espoir des États-Unis que le présent Groupe spécial honore, voire récompense, leur intransigeance et leur comportement obstructif dans le cadre de la coopération internationale.

4.400 Le Mexique reconnaît que le présent Groupe spécial n'est pas compétent pour décider si les États-Unis ont manqué à leurs engagements en matière d'accès aux marchés ou même si les mesures de rééquilibrage du Mexique sont justifiées au titre de l'ALENA. Le Mexique n'a pas demandé au présent Groupe spécial de régler le différend relevant de l'ALENA. Le problème est simple: c'est une chose de dire qu'un groupe spécial de l'OMC ne peut pas régler un différend relevant d'un traité autre que les "accords visés", c'en est une autre de dire qu'un groupe spécial de l'OMC ne peut pas examiner les faits d'un différend relevant d'un autre traité qui est également à l'origine du différend dont il est saisi. Le Mexique estime que le Groupe spécial peut et doit examiner la totalité des faits en rapport avec la mesure qui fait l'objet du présent différend. Ces faits présentent l'historique du différend entre les deux parties, les efforts déployés de bonne foi par le Mexique pour le résoudre, et l'échec de ces efforts en raison des actes et omissions des États-Unis. Les États-Unis n'ont pas contesté les faits dans leur ensemble et ne sont pas en mesure de le faire. Le Groupe spécial doit prendre ces faits en considération pour de multiples raisons:

- pour expliquer le but poursuivi par les mesures;

- pour expliquer le préjudice grave subi par le Mexique du fait que les États-Unis recherchent l'instance la plus favorable tout en continuant à faire obstruction à l'obtention d'une solution aux griefs du Mexique dans le cadre de l'ALENA;

- pour expliquer que le Mexique défend une position *bona fide* à savoir que les mesures peuvent être justifiées au titre de l'ALENA et que le différend tout entier pourrait être résolu dans ce cadre;

- pour étayer la position du Mexique selon laquelle les mesures peuvent être justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994; et

- parce que tous les faits devraient être pris en considération par le Groupe spécial au moment de formuler des recommandations en vue de la résolution de cette partie du différend.

4.401 Comme le Mexique l'a indiqué, le comportement des États-Unis est extrêmement pertinent pour l'examen par le Groupe spécial du point de savoir s'il est justifié que, au moyen des mesures en cause, le Mexique cherche à assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. Pour évaluer cette question, le Groupe spécial peut prendre en considération les règles du droit international coutumier et les principes généraux du droit, même s'ils ne sont pas expressément énoncés dans les "accords visés" de l'OMC.

4.402 Conformément à l'article 31 3) de la Convention de Vienne sur le droit des traités, pour interpréter les "accords visés" de l'OMC (y compris le GATT de 1994), le présent Groupe spécial doit prendre en compte "toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties". Il est clair que l'ALENA énonce des règles de ce type en ce qui concerne les relations entre le Mexique et les États-Unis qui sont pertinentes pour le présent différend. Par conséquent, le Groupe spécial est habilité à tenir compte des éléments de preuve étayant les arguments du Mexique.

4.403 Pour les raisons susmentionnées, le Mexique demande au Groupe spécial d'établir les déterminations de fait suivantes – qu'il évoquera plus avant ci-après – quelle que puisse être sa décision sur le fond du présent différend:

- le Mexique et les États-Unis ont négocié un régime commercial bilatéral préférentiel pour les édulcorants qui inclut le SHTF et le sucre – produits qui sont en concurrence sur certains segments du marché;

- il existe un différend légitime plus général entre le Mexique et les États-Unis en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis;

- le Mexique a épuisé toutes les possibilités de résoudre ce différend par des voies diplomatiques, des consultations et des négociations bilatérales, ainsi que dans le cadre du mécanisme de règlement des différends prévu par le chapitre 20 de l'ALENA;

- en dépit du fait que le Mexique a demandé l'établissement d'un groupe spécial arbitral de l'ALENA en 2000, à ce jour, les États-Unis n'ont pas désigné de membres du groupe spécial et ont ainsi fait échouer la tentative du Mexique pour qu'une solution soit trouvée à ses griefs dans le cadre de l'ALENA;

- la mesure fiscale en cause constitue une réponse au refus des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, et cherche à inciter les États-Unis à s'y soumettre, ainsi qu'à rééquilibrer le marché du Mexique qui a été affecté par l'excédent de production de sucre résultant en partie des importations de SHTF en provenance des États-Unis et de la production de SHTF à partir de maïs importé des États-Unis; et

- les États-Unis ont indiqué que, en vertu du droit international, ils pouvaient valablement adopter des contre-mesures lorsqu'un autre État refusait de se soumettre à des mécanismes de règlement des différends.

4.404 Enfin, pour l'examen de l'applicabilité des dispositions du GATT de 1994 dans le cadre du présent différend conformément à l'article 11 du Mémorandum d'accord, le Mexique exhorte le Groupe spécial à garder à l'esprit le principe général du droit international ci-après énoncé par la Cour permanente internationale de justice:

> "[U]ne partie ne saurait opposer à l'autre le fait de ne pas avoir rempli une obligation ou de ne pas s'être servi d'un moyen de recours, si la première, par un acte contraire au droit, a empêché la seconde de remplir l'obligation en question, ou d'avoir recours à la juridiction qui lui aurait été ouverte."[122]

4.405 Les États-Unis ont violé leur engagement de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et ont donc empêché le Mexique de faire préciser ses droits en ce qui concerne l'accès aux marchés pour le sucre. Ils ont ensuite critiqué le Mexique pour avoir déterminé unilatéralement qu'ils avaient violé l'ALENA sans avoir obtenu d'abord un rapport de groupe spécial en leur faveur.

4.406 Les États-Unis ont également tenté d'établir une distinction entre la présente tranche du différend et le différend plus général relevant de l'ALENA. Ils disent que quoi qu'il se soit produit dans le cadre de l'ALENA, cela n'a aucun rapport avec la question dont le présent Groupe spécial est saisi. Ils laissent entendre que, en conséquence, le présent Groupe spécial n'a même pas le droit de prendre ces faits en considération en l'espèce. La position des États-Unis est tout à fait erronée.

4.407 Le Mexique voudrait demander au Groupe spécial de se référer au paragraphe introductif de l'article 2005 de l'ALENA, qui permet à un plaignant de régler "les différends relatifs à toute question

[122] *Affaire Usine de Chorzów (fond)*, CPIJ, série A, n° 17, page 29. (non souligné dans l'original)

ressortissant à la fois au présent Accord", c'est-à-dire à l'ALENA, "et à l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce* … selon l'un ou l'autre instrument". Ainsi, le texte de l'ALENA indique clairement que les différends comme le présent différend relèvent des deux accords, et non de l'un ou de l'autre. Le différend est indissociable de l'ALENA. Il ne s'agit pas non plus d'un différend relevant exclusivement de l'OMC.

4.408 Le Mexique a déjà souligné que la seule disposition de l'OMC en cause en l'espèce, l'article III du GATT de 1994, était expressément incorporée dans l'ALENA au moyen de l'article 301. En ce sens, le Mexique évoque donc exactement la même obligation incorporée dans deux accords, le GATT de 1994 et un accord de libre-échange signé conformément à l'article XXIV de celui-ci.

4.409 Le Mexique reconnaît que le présent Groupe spécial ne peut pas résoudre le différend relevant de l'ALENA, mais affirme avec insistance qu'il peut en tenir compte. Ne pas prendre ces faits en considération récompenserait les États-Unis de faire continuellement obstruction au fonctionnement du mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, en faisant échouer la tentative de résoudre un différend légitime entre les parties – dont ils reconnaissent l'existence – au moyen de la recherche de l'instance la plus favorable, et cela ne contribuerait pas à la réalisation du principal objectif du mécanisme de règlement des différends du Mémorandum d'accord – qui est d'arriver à une solution positive des différends – mais au contraire ferait subsister le comportement inique des États-Unis et le préjudice évident subi par le Mexique.

3. Le Groupe spécial dispose d'une flexibilité pour formuler des recommandations plus grande que ne l'admettent les États-Unis

4.410 Dans sa deuxième communication écrite, le Mexique a souligné que, au titre du Mémorandum d'accord, le Groupe spécial disposait d'une flexibilité pour formuler des recommandations plus grande que les États-Unis n'étaient disposés à le reconnaître. Les États-Unis demandent tout simplement au Groupe spécial de ne pas prendre en compte leurs propres actions, de constater qu'il y a eu infraction au GATT et de recommander que le Mexique rende sa mesure conforme au GATT de 1994.

4.411 Les États-Unis consacrent beaucoup de temps et d'attention à l'article 11 du Mémorandum d'accord et au mandat du Groupe spécial, mais ne s'intéressent pas à ce que le GATT de 1994 - l'accord visé applicable - demande en réalité à un groupe spécial de faire. Comme le Mexique l'a noté, les articles XXII et XXIII du GATT de 1947 n'étayent pas la conclusion établie par les États-Unis.

4.412 L'article XXII n'exigeait pas qu'un groupe spécial se prononce sur l'existence d'une infraction comme l'allèguent les États-Unis; il prescrivait en revanche que les parties contractantes "entre[nt] en consultation avec une *ou plusieurs parties* contractantes sur une question pour laquelle une solution satisfaisante n'aur[ait] pu être trouvée au moyen des consultations prévues au paragraphe premier". (pas d'italique dans l'original)

4.413 De même, l'article XXIII:2 prévoyait le renvoi d'une question (y compris le fait qu'une partie contractante, d'après les allégations, ne remplissait pas les obligations qu'elle avait contractées aux termes du GATT ou qu'une partie contractante appliquait une mesure qui était contraire aux dispositions du GATT) devant les PARTIES CONTRACTANTES. Dans le cas d'un tel renvoi, les PARTIES CONTRACTANTES[123]:

> "… procéder[aient] sans délai à une enquête au sujet de toute question dont elles ser[aient] ainsi saisies et, <u>selon le cas</u>, adresser[aient] des <u>recommandations</u> aux

[123] Suite à l'évolution de la pratique, cette fonction a été exercée par les groupes spéciaux établis par les PARTIES CONTRACTANTES.

> parties contractantes qui, à leur avis, [étaient] en cause, ou statuer[aient] sur la question." (non souligné dans l'original)

4.414 Ainsi, les rédacteurs du GATT avaient prévu que *soit* l'on adresserait "des recommandations aux parties contractantes … en cause", *soit* l'on "statuer[ait] sur la question", à nouveau, "selon le cas". Ainsi: i) l'un des recours à la disposition des PARTIES CONTRACTANTES avait valeur de recommandation; et ii) l'autre, la possibilité de statuer, était elle-même subordonnée à son caractère approprié.

4.415 Il convient de noter trois points: premièrement, les articles XXII et XXIII conféraient un pouvoir discrétionnaire aux PARTIES CONTRACTANTES (et aux groupes spéciaux agissant en leur nom). Deuxièmement, aucun des articles ne limite le pouvoir des PARTIES CONTRACTANTES (ou celui d'un groupe spécial) d'élaborer leurs recommandations ou de "statuer sur la question" compte tenu des faits propres à une affaire particulière. Au contraire, les PARTIES CONTRACTANTES (ou un groupe spécial) doivent déterminer ce qui est approprié compte tenu des circonstances. Troisièmement, ces recours étaient à la disposition des PARTIES CONTRACTANTES dans les situations où une infraction au GATT était alléguée.

4.416 La flexibilité que les rédacteurs du GATT ont établie est préservée dans le Mémorandum d'accord: "En l'absence d'une solution mutuellement convenue, le mécanisme de règlement des différends a *habituellement* pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés." (pas d'italique dans l'original) L'inclusion de l'adverbe "habituellement" était intentionnelle. Les rédacteurs du Mémorandum d'accord auraient pu utiliser l'expression impérative "*aura* pour objectif premier d'obtenir le retrait …" ou modifier les articles XXII et XXIII du GATT lorsque le GATT de 1947 est devenu le GATT de 1974, mais ils ont choisi de ne pas le faire.

4.417 En résumé, il n'est pas correct de soutenir que les seules "décisions" prévues par le GATT sont des constatations d'infraction suivies d'une recommandation visant à ce que les mesures en cause soient retirées. Les groupes spéciaux ont la possibilité de formuler d'autres constatations afin d'arriver à une solution positive du différend.

4.418 Cela est confirmé par le mandat du présent Groupe spécial:

> "Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS308/4, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords." (non souligné dans l'original)

4.419 L'article 11 du Mémorandum d'accord prévoit des possibilités que les États-Unis ont choisi d'ignorer. Ainsi, il entrerait dans les limites du pouvoir discrétionnaire du Groupe spécial, sur la base d'une évaluation objective de la question, de recommander aux parties quelles dispositions elles devraient prendre pour "arriver à une solution positive [du] différend[ ]". Étant donné que les États-Unis allèguent qu'ils partagent la déception du Mexique face à l'incapacité des parties de résoudre le différend plus général, ils devraient accueillir favorablement la recommandation que le Mexique demande au Groupe spécial de formuler.

4. Les deux obligations énoncées à l'article III qui sont en cause

4.420 Le Mexique souhaite présenter de brèves observations concernant l'argument des États-Unis selon lequel les mêmes mesures peuvent enfreindre à la fois l'article III:2 et l'article III:4 du GATT de

1994.[124] En droit de l'OMC, le Mexique doute que cela soit possible. En effet, l'extrait du rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *CE – Amiante* cité par les États-Unis n'étaye pas l'affirmation selon laquelle il y a un chevauchement entre les champs d'application de ces deux paragraphes distincts de l'article III. Au contraire, il laisse entendre que la réglementation fiscale est visée par une disposition spécifique, à savoir l'article III:2, tandis que la réglementation autre que fiscale est visée par une autre disposition, à savoir l'article III:4. En tout état de cause, dans le paragraphe cité par les États-Unis, l'Organe d'appel n'examinait même pas la question de savoir si la même mesure pouvait être examinée au regard à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4. Il examinait une question de droit totalement différente, à savoir le sens du terme "similaire" dans les deux dispositions.

4.421 Dans ses réponses aux questions du Groupe spécial, Le Mexique a également noté que la jurisprudence de l'OMC laissait entendre en fait que les mesures prenant la forme de "taxes ou autres impositions intérieures" devraient être examinées au titre de l'article III:2.[125] Le Groupe spécial devrait noter que la brève observation sur ce point de droit ne fournit pas d'éclaircissements quant à l'intention du Mexique pour ce qui est de répondre aux arguments des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994, mais est présentée simplement parce que, comme tous les autres Membres de l'OMC, le Mexique a un intérêt systémique pour ce qui est de l'interprétation correcte de cette disposition.

5. Moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994

4.422 Comme il a été expliqué précédemment, indépendamment du fait que les mesures en cause sont incompatibles ou non avec l'article III du GATT de 1994, le Mexique estime qu'elles sont justifiées au titre de l'article XX d). Les allégations formulées par les États-Unis à l'encontre du moyen de défense du Mexique méritent une réponse.

4.423 Au paragraphe 39 de la deuxième communication écrite des États-Unis, il est affirmé que "le Mexique doit établir et prouver qu'il a respecté chacun des éléments requis pour invoquer un moyen de défense au titre de l'article XX d)". Le Mexique reconnaît que, en tant que partie qui a invoqué un moyen de défense affirmatif, il assume la charge de la preuve initiale en ce qui concerne cette question. Toutefois, les États-Unis qualifient mal les règles applicables en matière d'attribution de la charge de la preuve en laissant entendre que la charge de prouver que ses mesures sont protégées par l'article XX d) incombe exclusivement au Mexique.

4.424 Pour simplifier, conformément aux règles bien connues régissant l'attribution de la charge de la preuve, c'est au Mexique qu'il incombe d'établir la présomption que ce qu'il allègue est vrai. En d'autres termes, la charge incombant au Mexique est de fournir des éléments *prima facie* indiquant que ses mesures sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. Une fois qu'il l'a fait, la charge passe alors aux États-Unis pour ce qui est de réfuter ces éléments *prima facie*.

4.425 Le Mexique a avancé des éléments de preuve et des arguments juridiques suffisants pour établir *prima facie* que ses mesures étaient justifiées au titre de l'article XX d), et il maintient que les États-Unis n'ont pas réfuté ses arguments et éléments de preuve.

4.426 L'argument principal des États-Unis est que le Mexique tente de forger une nouvelle exception au titre de l'article XX en alléguant que l'ALENA représente des "lois et règlements" au sens du paragraphe d) de cette disposition, et qu'une telle exception "porterait fondamentalement atteinte au système de règlement des différends établi dans le cadre de l'Accord sur l'OMC".[126] Ce scénario catastrophe ne résiste pas à un examen approfondi.

[124] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 12.
[125] Réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, page 8.
[126] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 37.

4.427 Il est faux de dire que l'interprétation du Mexique donnerait carte blanche aux Membres de l'OMC pour manquer à leurs obligations dans le cadre de l'OMC chaque fois qu'un Membre alléguerait que les obligations qui ont été contractées envers lui au titre d'un accord international n'ont pas été respectées. Ce n'est pas la position du Mexique et ce n'est pas non plus conforme aux faits de la cause en l'espèce.

4.428 Le Mexique ne soutient pas que la simple allégation d'un Membre de l'OMC selon laquelle un autre Membre a enfreint un traité international est suffisante pour justifier l'adoption de mesures qui pourraient être incompatibles avec les dispositions de l'OMC. Le Groupe spécial devrait savoir qu'il existe un différend légitime entre les parties, comme les États-Unis l'ont reconnu, en ce qui concerne leurs engagements en matière d'accès aux marchés au titre de l'ALENA, et que le Mexique considère que les États-Unis ont manqué à ces obligations en matière d'accès aux marchés au titre de l'ALENA. Néanmoins, la mesure adoptée par le Congrès mexicain ne constitue pas simplement une réponse à cette allégation formulée par le Mexique.

4.429 Le Mexique ne demande pas non plus que le présent Groupe spécial formule une constatation selon laquelle les États-Unis ont manqué à leurs engagements en matière d'accès aux marchés au titre de l'ALENA afin de conclure que la mesure est justifiée au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

4.430 Les États-Unis banalisent la position du Mexique.

4.431 Il ne devrait faire aucun doute pour le présent Groupe spécial que les États-Unis ont entravé l'accès du Mexique au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et que, par conséquent, ils l'ont mis dans l'impossibilité d'obtenir qu'une solution soit trouvée à ses griefs en ce qui concerne les conditions d'accès aux marchés dans le cadre de ce traité. Il ne devrait faire aucun doute que le Mexique a également épuisé les voies diplomatiques, les négociations bilatérales et la coopération internationale sans succès. Le présent Groupe spécial ne devrait pas non plus avoir le moindre doute quant au préjudice que l'industrie mexicaine a subi.

4.432 La mesure adoptée par le Congrès mexicain est intervenue uniquement après que tous les autres efforts eurent échoué. Il ne s'agit pas d'une simple allégation selon laquelle les États-Unis ont manqué à leurs obligations en matière d'accès aux marchés. Le Mexique a clairement démontré que les États-Unis l'avaient empêché d'accéder au mécanisme de règlement des différends. Ce n'est pas une simple allégation et, naturellement, ce n'est pas une question qui peut être résolue par un groupe spécial arbitral de l'ALENA. C'est une question de fait sur laquelle le présent Groupe spécial peut clairement se prononcer sur la base des éléments de preuve présentés dans le cadre de la présente procédure.

4.433 La position du Mexique est que, dans de telles circonstances, la mesure fiscale en cause est justifiée au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

4.434 En outre, l'argument des États-Unis banalise l'application de l'article XX d), parce qu'une telle application est assujettie à un certain nombre de prescriptions. Premièrement, comme pour toutes les questions concernant l'OMC, l'invocation d'une exception par un Membre est assujettie au mécanisme de règlement des différends. Deuxièmement, contrairement à ce qu'affirment les États-Unis, l'article XX d), selon ses propres termes, est limité aux mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du GATT de 1994.

4.435 La simple confirmation que l'expression "lois et règlements" de l'article XX d) inclut le droit international ne signifierait pas que toutes les mesures se rapportant à l'application du droit international seraient *ipso facto* justifiées au titre de cette disposition. La démonstration que les mesures pour lesquelles l'exception est alléguée se rapportent à des "lois et règlements" qui ne sont pas incompatibles avec le GATT est uniquement le premier élément qu'il est nécessaire d'établir.

4.436 En outre, comme l'Organe d'appel l'a précisé dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, 1) les mesures doivent avoir pour objet "d'assurer le respect" de ces "lois et règlements"; 2) elles doivent être "nécessaires" pour assurer un tel respect; et 3) elles doivent également être conformes aux prescriptions du texte introductif de l'article XX. En bref, pour qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) fonctionne, il ne suffit pas d'alléguer que les mesures en cause se rapportent à l'application des "lois et règlements". L'article XX est structuré et a toujours été interprété de façon à éviter tout abus de la part des Membres de l'OMC.

4.437 Si tout autre Membre de l'OMC cherchait à justifier une mesure se rapportant à l'application d'un traité international au titre de l'article XX, il serait assujetti au même processus rigoureux de justification et d'examen.

4.438 De plus, le Mexique ne fait pas valoir que l'article XX d) permettrait de justifier des mesures visant à assurer le respect par les Membres d'obligations contractées au titre de l'Accord sur l'OMC. La lecture de l'article XX d) faite par le Mexique ne signifie pas non plus qu'une action unilatérale visant à contrer une infraction aux dispositions de l'Accord sur l'OMC serait autorisée.[127] C'est encore un autre exemple de préoccupation systémique inexistante dont les États-Unis estiment à tort qu'elle se ferait jour si l'interprétation du Mexique était confirmée par le présent Groupe spécial. Le Mexique reconnaît que l'article 23 du Mémorandum d'accord empêche un Membre de l'OMC de chercher à obtenir réparation en cas de violation d'obligations contractées dans le cadre de l'OMC autrement qu'en ayant recours aux règles et procédures du Mémorandum d'accord. Mais l'article 23 du Mémorandum d'accord ne dit rien sur les mesures visant à assurer le respect d'autres accords internationaux qui ne sont pas incompatibles avec le GATT. Au mieux, l'article 23 peut uniquement exclure les mesures visant à assurer le respect d'obligations au titre de l'Accord sur l'OMC du champ des mesures potentiellement autorisées par l'article XX d) du GATT de 1994.

4.439 Ce sont les raisons pour lesquelles l'interprétation du Mexique ne pourrait pas priver de sens l'article 23. Les mesures du Mexique visent à assurer le respect par les États-Unis, non pas des "accords visés" de l'OMC, mais d'autres accords internationaux qui ne sont pas incompatibles avec le GATT de 1994, en l'espèce un accord autorisé par l'article XXIV. Le Mexique maintient que l'article XX d) du GATT et l'article 23 du Mémorandum d'accord peuvent toujours être lus harmonieusement et qu'il n'y a pas de conflit entre ces deux dispositions. Un Membre de l'OMC peut très bien mettre en œuvre des mesures pour assurer le respect d'obligations au titre d'un accord international sans manquer à ses obligations au titre de l'article 23 du Mémorandum d'accord.

4.440 Les États-Unis font par ailleurs valoir que considérer que l'expression "lois et règlements" inclut les traités internationaux rendrait l'article XX h) du GATT de 1994 redondant.[128] À nouveau, cela est incorrect.

4.441 L'article XX h) prévoit une exception spécifique pour les mesures "prises en exécution d'engagements contractés en vertu d'un accord intergouvernemental sur un produit de base". Pour invoquer l'article XX h), un Membre de l'OMC n'est pas tenu d'établir que l'accord en question n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994, ni de démontrer que la mesure est "nécessaire". Il doit seulement démontrer qu'une mesure a été "prise en exécution" d'obligations au titre d'un accord intergouvernemental sur un produit de base. L'article XX h) prévoit un droit distinct, applicable à un sous-ensemble particulier de "lois et règlements" ou d'accords internationaux: les "accord[s] internation[aux] sur un produit de base". On peut soutenir qu'il est plus facile de justifier une mesure au titre de l'article XX h), mais le libellé de cette disposition n'implique pas que les "accord[s] internation[aux] sur un produit de base" ou les obligations au titre d'autres accords internationaux ne peuvent pas également être des "lois et règlements" au sens de l'article XX d).

[127] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 47.
[128] *Id.*, paragraphe 44.

4.442 S'agissant de l'argument des États-Unis selon lequel l'expression "lois et règlements" exclut les traités internationaux, le Mexique réaffirme que rien dans le texte, dans le contexte, ni dans l'objet et le but de l'article XX d) n'impose l'interprétation restrictive que les États-Unis préconisent. Pour les raisons exposées aux paragraphes 70 à 73 de la deuxième communication écrite du Mexique, l'expression "lois et règlements" ne les exclut pas.

4.443 Le Mexique note également que les États-Unis continuent à donner du texte de l'article XX d) une lecture qui inclut le terme "intérieur". Comme le Mexique l'a noté précédemment, lorsque les rédacteurs du GATT voulaient limiter l'application des dispositions du GATT à des mesures intérieures, ils l'ont fait de façon explicite. Les principes d'interprétation des traités applicables "ne signifient pas qu'il soit nécessaire ni justifiable d'imputer à un traité des termes qu'il ne contient pas …".[129]

4.444 Les États-Unis font également référence à l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech instituant l'OMC pour étayer leur point de vue selon lequel l'expression "lois et règlements" désigne les "lois et règlements intérieurs". Toutefois, un examen attentif de cette disposition étaye en réalité l'interprétation du Mexique selon laquelle la portée de l'article XX d) n'est pas limitée aux lois intérieures d'un Membre. En fait, l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC dispose ce qui suit: "[c]haque Membre assurera la conformité de ses lois, réglementations et procédures administratives avec ses obligations … ". En revanche, l'article XX d) n'est pas libellé comme suit: "mesures … nécessaires pour assurer le respect de ses lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec la disposition du présent Accord". À nouveau, le Mexique note que, lorsque les rédacteurs du GATT ou de l'OMC ont voulu limiter la portée de certaines dispositions, ils l'ont fait expressément.

4.445 Le Mexique voudrait brièvement répondre aux arguments des États-Unis selon lesquels les mesures du Mexique ne sont pas "nécessaires" au sens de l'article XX d) du GATT de 1994. La deuxième communication écrite des États-Unis réitère l'affirmation imprécise selon laquelle "le Mexique avait raisonnablement à sa disposition une multitude d'autres mesures … pour aider son industrie nationale du sucre de canne et/ou résoudre son différend avec les États-Unis au sujet des modalités précises de l'ALENA".[130] Le Mexique affirme avec insistance qu'il ne devrait faire aucun doute pour le présent Groupe spécial qu'il a épuisé toutes les mesures raisonnablement à sa disposition, y compris:

- la voie diplomatique et les efforts de coopération internationale, y compris les consultations et négociations bilatérales;

- le recours au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et l'épuisement des moyens d'établir un groupe spécial arbitral; or, non seulement les États-Unis ont refusé de désigner des membres de groupe spécial mais, lorsque le Mexique a demandé au Secrétariat de l'ALENA des États-Unis de le faire, ils ont ordonné à celui-ci de s'abstenir de les désigner;

- la promotion de négociations entre les industries des deux pays;

- la fourniture d'une aide, au prix de dépenses publiques considérables, à son industrie sucrière, qui connaissait une grave crise financière.

4.446 En résumé, le Mexique a toujours cherché à résoudre le différend de bonne foi. Bien entendu, les États-Unis ne sont pas en mesure d'identifier une seule autre mesure qui aurait été raisonnablement à la disposition du Mexique pour lui permettre d'atteindre ses objectifs légitimes.

---

[129] Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Brevets*, paragraphe 46.
[130] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 65.

4.447 C'est uniquement lorsque toutes ces tentatives ont eu échoué que le Mexique a pris les mesures qui font maintenant l'objet de la plainte. Le présent Groupe spécial devrait rejeter l'argument des États-Unis sans hésitation.

4.448 Le Mexique tient à rappeler au Groupe spécial que presque tous les faits qu'il a présentés ont été corroborés par des rapports concomitants du Département de l'agriculture des États-Unis. Le Mexique n'a pas présenté d'éléments de preuve tendancieux. Sa première communication écrite citait ces rapports de l'USDA.

6. Conclusions

4.449 Pour les raisons exposées dans les communications précédentes du Mexique et explicitées dans la présente déclaration liminaire, le Mexique demande que le Groupe spécial constate que ses mesures sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. De même, la plainte des États-Unis doit être rejetée dans son intégralité.

L. DÉCLARATION FINALE DU MEXIQUE À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

1. Réponse aux arguments présentés oralement par les États-Unis

a) Paragraphes 6 et 7[131]

4.450 Au paragraphe 6 de leur déclaration orale liminaire, les États-Unis ont déclaré ce qui suit: "l'acceptation de l'interprétation du Mexique selon laquelle les "lois et règlements" incluent les obligations contractées envers le Mexique au titre de l'ALENA donnerait à tout Membre la possibilité d'alléguer qu'une infraction à l'Accord sur l'OMC, ou à tout autre traité, commise par un autre Membre, signifiait qu'il était libre de manquer à n'importe laquelle de ses obligations dans le cadre de l'OMC". Au paragraphe 7, ils déclarent en outre que dans ce cas, "le système de règlement des différends de l'OMC deviendrait un cadre général de résolution des différends pour tous les accords internationaux, et tous ces accords seraient en fait incorporés dans l'Accord sur l'OMC, et mis en application par celui-ci, en vertu de l'article XX d)". Le Mexique a abordé ces questions en détail lors de la séance d'ouverture, aux paragraphes 59 à 72 de sa déclaration orale[132], mais il voudrait ajouter que cet énoncé est incorrect mais hautement révélateur – ne serait-ce qu'involontairement – en ceci qu'il suppose que tous les Membres de l'OMC qui sont parties à d'autres traités internationaux refuseront en général de se soumettre aux mécanismes de règlement des différends établis par ces traités, tout comme l'ont fait les États-Unis en l'espèce.

4.451 Dans sa déclaration liminaire, le Mexique a clairement souligné qu'un Membre devait faire plus que se contenter d'alléguer qu'un traité avait fait l'objet d'une infraction pour répondre au critère de nécessité; il faut en outre qu'il satisfasse à toutes les prescriptions énoncées à l'article XX d) et que son action fasse également l'objet d'un examen en application du Mémorandum d'accord. Si un État cherchait à assurer le respect d'un autre traité par un autre Membre par le biais de l'article XX d) sans recourir d'abord au mécanisme de règlement des différends établi par ce traité, la réponse évidente d'un groupe spécial de l'OMC serait que l'article XX d) ne peut pas être utilisé comme un moyen de recherche de l'instance la plus favorable. Il faudrait que le Membre en question ait recours à l'instance appropriée, à savoir celle qui est établie par cet autre traité.

4.452 En outre, le Groupe spécial devrait noter la dimension théorique de l'argument des États-Unis. Franchement, la situation que ceux-ci décrivent est purement hypothétique. Elle ne se présenterait que si une procédure était intentée contre des Membres de l'OMC conformément à d'autres traités internationaux en raison d'infractions présumées à ces traités et si ces Membres refusaient de se

[131] Voir plus haut les paragraphes 4.347 et 4.348 du présent rapport.
[132] Voir plus haut les paragraphes 4.426 à 4.439 du présent rapport.

soumettre aux mécanismes de règlement des différends établis par ces traités. La première question qui se pose est la suivante: pourquoi les Membres de l'OMC invoqueraient-ils une exception au GATT de 1994 quand les traités dont ils cherchent à assurer le respect comportent des mécanismes de règlement des différends survenant dans le cadre de ces traités? Si pour régler leur différend, les deux États se soumettent au mécanisme prévu, la question est alors réglée.

4.453 Cela ne devrait faire aucun doute: le Mexique ne considère pas que l'attitude des États-Unis en l'espèce représente le comportement ordinaire de la communauté des États. Le Mexique ne suppose pas qu'il soit courant que des États commettent des actes donnant lieu à des plaintes internationales de la part d'autres États et refusent ensuite de soumettre ces actes à un examen dans le cadre des mécanismes établis de règlement des différends. La pratique internationale montre que les États respectent généralement les accords à l'effet de se soumettre aux mécanismes de règlement des différends. La participation du Mexique à la présente procédure et à d'autres corrobore ce fait. Dans sa première communication écrite, le Mexique a montré comment les trois autres fois où l'établissement d'un groupe spécial de l'ALENA a été demandé, le défendeur a accepté de désigner des membres pour ces groupes spéciaux. Les États-Unis ont été partie défenderesse dans deux des trois affaires et leurs mesures ont été contestées avec succès.

4.454 Le Mexique a indiqué clairement que la présente affaire présentait des circonstances extraordinaires dans lesquelles il existait un différend concernant le respect par un État – les États-Unis – de ses obligations internationales et cet État avait refusé de se soumettre à un mécanisme de règlement des différends expressément établi en exploitant une déficience de la procédure de désignation des membres d'un groupe spécial.

4.455 Le Mexique maintient que dans ces circonstances extraordinaires, le GATT de 1994 autorise l'État affecté à prendre des mesures pour assurer le respect par l'État obstructionniste et pour protéger ses intérêts légitimes en rééquilibrant la situation et en rétablissant le *statu quo ante*. La seule raison pour laquelle le Mexique a invoqué l'article XX d) en l'espèce est qu'il ne peut pas avoir accès au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA en raison du blocage opéré par les États-Unis.

b) Paragraphe 11[133]

4.456 Au paragraphe 11 de leur déclaration liminaire, les États-Unis ont allégué que "les accords commerciaux internationaux, tels que l'ALENA et l'Accord sur l'OMC, n'[étaient] pas des lois et n'[étaient] pas susceptibles d'exécution par les tribunaux des États-Unis". Il s'agit là d'une caractérisation erronée du droit des États-Unis et de l'ALENA lui-même.

4.457 Le point de départ est la Constitution des États-Unis, dont la deuxième clause de l'article VI dispose que les traités internationaux, de même que la Constitution elle-même et les lois des États-Unis, "seront la loi suprême du pays". S'agissant des traités conclus par les États-Unis qui sont des accords commerciaux internationaux, tels que l'Accord sur l'OMC et l'ALENA, les États-Unis ont choisi, aux fins de leur droit interne, de ratifier ces accords comme s'ils étaient des lois intérieures et le Congrès des États-Unis a décidé que dans de telles circonstances, ces accords ne pouvaient pas être directement mis en application au niveau national.

4.458 Quoi qu'il en soit, la simple raison pour laquelle l'ALENA n'est pas une loi dont des parties privées peuvent demander la mise en application auprès des tribunaux des États-Unis est que les Parties à l'ALENA sont expressément convenues, à l'article 2021, qu'elles ne prévoiraient pas dans leur législation intérieure le droit d'engager une action pour assurer le respect par une autre Partie de ses obligations au titre de l'ALENA. Dans l'ALENA, les Parties sont expressément convenues de ne prévoir dans leur législation intérieure aucun motif d'action qui permettrait à des parties privées d'intenter une procédure devant les tribunaux d'une Partie afin d'assurer le respect par une autre Partie

[133] Voir plus haut le paragraphe 4.352 du présent rapport.

des obligations contractées par cette dernière aux termes de l'ALENA. Autrement dit, il n'aurait pas été nécessaire d'interdire qu'un tel motif d'action soit prévu dans la législation intérieure s'il avait été impossible que l'ALENA ait jamais force de loi dans l'ordre juridique interne des États-Unis. Dans la note de bas de page 59 de sa deuxième communication écrite, le Mexique cite l'article 2021 de l'ALENA et note les mesures de mise en œuvre que le Canada et les États-Unis ont prises. En l'absence d'une telle disposition dans l'ALENA, toute Partie à cet accord aurait pu rendre celui-ci susceptible de mise en application au moyen d'un droit à une action privée devant ses tribunaux nationaux.

4.459 Cependant, exclure tout motif d'action privée devant les tribunaux de chaque Partie à l'ALENA ne signifie pas que l'ALENA n'a aucun effet juridique interne dans chacune des Parties.

4.460 Il est intéressant de noter qu'aux termes de l'article 102 c) de la Loi de mise en œuvre de l'ALENA, "[p]ersonne d'*autre que les États-Unis … ne saurait avoir de motif d'action ou de défense au titre … de [l'ALENA] ou en vertu d'une approbation du Congrès sur ce point …*". Par conséquent, le droit des États-Unis dispose expressément que les accords commerciaux internationaux peuvent être directement mis en application au moyen d'actions en justice intentées par le gouvernement fédéral. En ce qui concerne l'OMC, cela est mis en application dans 19 U.S.C. 3512 b) 2) A, qui est libellé comme suit:

> "*Aucune loi d'État, ou l'application d'une telle loi, ne peut être invalidée à l'égard de quiconque ou dans quelque circonstance que ce soit, au motif que la disposition ou l'application est incompatible avec l'un quelconque des Accords du Cycle d'Uruguay, sauf par suite d'une action intentée par les États-Unis aux fins d'invalider cette loi ou cette application*."

4.461 En outre, les États-Unis ont conservé dans la pratique une sorte de droit interne de requête à l'article 301 de leur Loi de 1974 sur le commerce extérieur, ce qui permet à des parties privées de demander au Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales d'assurer le respect de l'ALENA par une autre Partie à cet accord. Manifestement, les traités internationaux, y compris les accords commerciaux, sont considérés comme des "lois" aux États-Unis.

4.462 La décision de justice rendue récemment dans l'affaire *Corus Staal*, citée par les États-Unis dans leur déclaration liminaire, ne confirme pas l'affirmation de ceux-ci selon laquelle les accords commerciaux ne sont pas des lois. Par contre, il a été constaté dans cette décision qu'une partie privée ne pouvait se fonder sur l'Accord antidumping de l'OMC ou sur les décisions des groupes spéciaux de l'OMC pour infirmer l'interprétation donnée par le Département du commerce des États-Unis de la législation antidumping des États-Unis. Il s'agit là d'un point beaucoup plus limité.

4.463 Par conséquent, la position des États-Unis selon laquelle il existe une séparation absolue entre les lois et règlements, en tant qu'obligations internes, et les traités internationaux, en tant qu'obligations internationales, et selon laquelle des accords internationaux ne peuvent en aucune circonstance être des lois, est incorrecte. Il apparaît clairement que les trois Parties à l'ALENA, comme de nombreux autres pays, considèrent que les traités internationaux sont des lois. Cela contredit la position des États-Unis au sujet du sens ordinaire des termes "lois et règlements".

4.464 Le Groupe spécial devrait en outre se rendre compte que, comme le Mexique l'a fait observer, les rédacteurs, lorsqu'ils ont souhaité limiter le sens des termes, l'ont fait expressément. Comme les États-Unis l'ont fait observer dans leur déclaration liminaire, lorsqu'ils ont souhaité faire référence au droit international à l'exclusion de la législation intérieure, ils l'ont fait clairement en employant l'expression "droit international". De même, lorsqu'ils ont voulu faire référence à la législation intérieure à l'exclusion du droit international, ils ont employé des formules telles que "lois et règlements d'un Membre", "ses lois et règlements", "les lois et réglementations intérieures", etc. L'article XX d) n'est pas le seul cas où la formule "lois et règlements" est employée sans précision

dans les Accords de l'OMC et, par conséquent, on ne peut pas supposer que cette formule exclut les traités internationaux.

c) Paragraphes 16 et 17[134]

4.465 Aux paragraphes 16 et 17 de leur déclaration liminaire, les États-Unis allèguent que le Mexique n'a pas expliqué clairement pourquoi il jugeait ses mesures nécessaires pour assurer le respect de l'ALENA. Le Mexique pense avoir parfaitement explicité ce point, mais par souci d'aider les États-Unis, il donnera de son raisonnement le résumé suivant:

- L'ALENA comprend des accords sur le commerce bilatéral des édulcorants, conformément auxquels le Mexique exporterait du sucre aux États-Unis et les États-Unis du SHTF au Mexique.

- Le Mexique a estimé que les États-Unis avaient manqué à leurs obligations en ce qui concerne le commerce des édulcorants mexicains et il a eu recours au mécanisme de règlement des différends.

- Les États-Unis avaient pleinement connaissance des griefs du Mexique. Le Département de l'agriculture des États-Unis a fait un rapport sur les difficultés que la rupture de l'accord bilatéral sur le commerce des édulcorants causait au Mexique.

- Bien que les deux premières étapes – consultations bilatérales et consultations par l'intermédiaire de la Commission du libre-échange – aient eu lieu, les États-Unis ont empêché qu'un groupe spécial arbitral soit établi.

- Entre-temps, le SHTF des États-Unis et le SHTF produit localement à partir de maïs des États-Unis ont continué d'accéder au marché mexicain, remplaçant presque entièrement le sucre mexicain dans le segment des boissons sans alcool.

- Les États-Unis ayant refusé de régler le différend par le biais du mécanisme établi conformément au chapitre 20 de l'ALENA, le Congrès mexicain, après l'échec des tentatives pour arriver à une solution par ce moyen et par d'autres, a adopté une taxe afin de rééquilibrer son marché et de rétablir le *statu quo ante*, à titre de mesure temporaire jusqu'à ce qu'une solution soit trouvée.

- Dans ces circonstances, le Mexique estime que ses mesures relèvent de l'article XX d).

- La mesure prise par le Congrès mexicain répond au souci de rééquilibrer le marché mexicain affecté par les importations et la production locale de SHTF, jusqu'à ce que l'accès convenu dans le cadre de l'ALENA soit accordé au sucre mexicain ou qu'une solution soit trouvée au différend sous une autre forme. Le produit affecté était le SHTF, produit directement connexe. La mesure vise à assurer le respect par les États-Unis de leurs engagements au titre de l'ALENA. Elle représente une forte incitation pour les États-Unis à coopérer dans le cadre de la procédure de règlement des différends ou à arriver d'une autre manière à une solution mutuellement satisfaisante.

[134] Voir plus haut les paragraphes 4.357 et 4.358 du présent rapport.

d) Paragraphe 17[135]

4.466 Au paragraphe 17 de leur déclaration liminaire, les États-Unis relèvent que le Mexique soutient qu'"en mettant à mal les exportations de SHTF des États-Unis par sa taxe discriminatoire, le Mexique "incitera" les producteurs d'édulcorants à venir s'asseoir à la "table de négociation"". Ce n'est pas ce qu'a fait observer le Mexique. Son contre-argument est exprimé clairement aux paragraphes 82 et 83 de sa deuxième communication écrite. Concrètement, cet argument consiste à dire que même si les mesures adoptées par le Mexique n'ont pas encore permis de résoudre le différend, elles ont eu un effet, aussi minime fut-il, allant dans le sens de cette résolution. À titre d'exemple, le Mexique a fait référence à une déclaration parue dans la presse, dans laquelle le Président de la Chambre nationale des industries du sucre et de l'alcool faisait observer que la taxe poussait les producteurs des États-Unis à s'asseoir à nouveau à la table de négociation, alors qu'ils n'avaient pas été en contact auparavant avec l'industrie mexicaine. Certes, obtenir des États-Unis qu'ils respectent leurs obligations internationales, ce n'est pas la même chose qu'obtenir des producteurs des deux pays qu'ils établissent un contact; cependant, le fait que les États-Unis maintiennent une position d'intransigeance absolue n'enlève rien à la nécessité de la mesure. Le Mexique regretterait que les États-Unis choisissent de maintenir cette position d'intransigeance absolue, comme ils semblent l'avoir laissé entendre.

e) Paragraphe 18[136]

4.467 Au paragraphe 18 de leur déclaration liminaire, les États-Unis présentent un nouvel argument. Ils laissent entendre que les mesures antidumping adoptées par le Mexique en ce qui concerne les importations de SHTF ont modifié l'équilibre des droits et obligations résultant de l'ALENA. Cela est incorrect. Le Mexique a mené une enquête antidumping à la demande de la branche de production nationale. Il est parvenu à la conclusion qu'un dumping avait lieu et que la branche de production nationale subissait un dommage, et il a imposé des mesures antidumping. Ces mesures ont été contestées dans le cadre des procédures de règlement des différends de l'OMC et du chapitre 19 de l'ALENA. Le Mexique s'est soumis aux deux procédures. Quand les membres des groupes spéciaux ont conclu qu'il n'avait pas satisfait aux prescriptions régissant l'imposition des mesures, le Mexique a abrogé la résolution administrative correspondante, annulé le cautionnement sous douane et remboursé les droits antidumping. Le Mexique n'a pas modifié l'équilibre des droits et obligations résultant de l'ALENA. Il a estimé avoir un droit et l'a exercé. Après avoir été mis en cause avec succès, il a abrogé les mesures et annulé leurs effets. Par ailleurs, les mesures mexicaines n'ont pas gêné les importations de SHTF. Il ne faut pas oublier que pendant cette période, environ 3 millions de tonnes de SHTF sont entrées sur le marché mexicain.

f) Paragraphe 20[137]

4.468 L'argument que les États-Unis attribuent au Mexique au paragraphe 20 de leur déclaration liminaire est également incorrect. Dans sa deuxième communication écrite, de même que dans sa déclaration liminaire, le Mexique a fait allusion au principe général du droit cité par la Cour permanente de justice internationale dans l'affaire *Usine de Chorzów*, en vertu duquel une partie ne peut pas faire valoir en sa faveur qu'une autre partie n'a pas respecté une obligation ou ne s'est pas servie d'un moyen de recours, si elle a, par un acte contraire au droit, empêché cette autre partie de respecter son obligation, ou d'avoir recours à la juridiction qui aurait sinon été à sa disposition. Le Mexique a aussi fait allusion à d'autres règles du droit international. Il estime que les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel peuvent prendre ces règles en considération et les appliquer. Le Mexique renvoie le Groupe spécial au paragraphe 110 de sa première communication écrite et aux paragraphes 14 à 18 de sa deuxième communication écrite.

[135] Voir plus haut le paragraphe 4.358 du présent rapport.
[136] Voir plus haut le paragraphe 4.359 du présent rapport.
[137] Voir plus haut le paragraphe 4.361 du présent rapport.

4.469 Le Mexique considère que les mesures en cause, en l'espèce, sont justifiées au regard des principes et règles du droit international, y compris l'ALENA et les règles du droit international coutumier. Il estime que le Groupe spécial peut prendre ces règles en considération, mais n'a pas demandé à celui-ci de décider que dans le cadre de l'OMC, les mesures sont justifiées sur la base des règles du droit international. Le Mexique invoque pour sa défense l'application de l'article XX d) du GATT de 1994.

g) Paragraphe 22[138]

4.470 Au paragraphe 22 de leur déclaration liminaire, les États-Unis se réfèrent aux articles 7 et 11 du Mémorandum d'accord et font valoir que les groupes spéciaux de l'OMC "[sont] établi[s] pour examiner les dispositions pertinentes des accords visés et faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords". Le Mexique approuve cette déclaration d'ordre général, mais rappelle au Groupe spécial que les États-Unis ont émis des avis erronés sur des points essentiels concernant le sens de ces dispositions.

a) "Formuler des recommandations" ou "statuer sur la question", ainsi qu'il est prévu "dans lesdits accords", y compris le GATT de 1994, ne signifie pas que les recommandations d'un groupe spécial se limitent à des recommandations visant à ce que les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC soient rendues conformes aux accords visés. Le Mexique a analysé en détail les articles XXII et XXIII du GATT. Les États-Unis les ont ignorés en dépit du fait que le GATT est précisément l'accord visé en cause. Ces articles accordent aux groupes spéciaux de l'OMC une flexibilité plus grande que ne le concèdent les États-Unis. Voir les paragraphes 43 à 52 de la déclaration liminaire faite par le Mexique à la deuxième réunion.

b) Les articles XXII et XXIII du GATT n'ont pas été modifiés par le Mémorandum d'accord.

c) Conformément à ces dispositions du GATT, un groupe spécial de l'OMC a la flexibilité nécessaire pour rendre toute décision ou recommandation qu'il estime justifiée compte tenu des circonstances d'un différend.

d) S'il est vrai que lorsqu'un groupe spécial conclut que les mesures faisant l'objet du différend sont incompatibles avec les accords visés, l'article 19:1 du Mémorandum d'accord lui fait obligation de recommander que le Membre concerné rende ces mesures conformes aux accords en question, l'article 19:1 n'empêche pas un groupe spécial de rendre d'<u>autres</u> décisions ou recommandations conformément aux articles XXII et XXIII du GATT. Contrairement à ce que les États-Unis ont fait valoir au paragraphe 26 de leur déclaration liminaire, l'article 19 du Mémorandum d'accord précise uniquement qu'une recommandation est justifiée lorsque des constatations d'incompatibilité sont formulées. Cet article n'exclut pas que d'autres recommandations ou décisions soient rendues sur la base des articles XXII et XXIII du GATT de 1994.

e) Par conséquent, il entre tout à fait dans les limites du pouvoir discrétionnaire du Groupe spécial de recommander, dans les circonstances extraordinaires du présent différend, que les parties prennent des dispositions pour résoudre le différend plus général relevant de l'ALENA.

[138] Voir plus haut le paragraphe 4.363 du présent rapport.

2. Conclusions

4.471 Tout au long de la présente procédure, le Mexique a demandé instamment au Groupe spécial de reconnaître le préjudice important causé par le refus des États-Unis de coopérer de bonne foi sur la scène internationale, afin de résoudre un différend légitime concernant le commerce bilatéral des édulcorants, doublé d'une utilisation abusive des procédures. Le Groupe spécial est un organe juridictionnel qui agit conformément aux règles du droit international et il ne devrait pas tolérer le comportement des États-Unis.

4.472 Le Mexique a méticuleusement mis en évidence, documents à l'appui, les origines du différend bilatéral, les efforts qu'il a faits pour résoudre juridiquement ce différend par tous les moyens, le refus persistant des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et le grave préjudice qui en a résulté, et peut encore en résulter, pour le Mexique.

4.473 Il ne fait absolument aucun doute que les États-Unis ont utilisé abusivement les procédures, y compris même la présente procédure de groupe spécial. Ils ont refusé de se soumettre au mécanisme établi pour le règlement des différends, mécanisme qu'ils ont négocié et auquel ils ont souscrit dans un traité international, ont entrepris une recherche de l'instance la plus favorable et non seulement n'ont présenté au Groupe spécial qu'un aperçu incomplet des faits pertinents, mais ont aussi fait des déclarations erronées.

4.474 Lorsque vous délibérerez sur le présent différend, prenez en considération la description détaillée des faits à laquelle le Mexique a procédé, y compris les efforts répétés pour établir un groupe spécial arbitral dans le cadre de l'ALENA et trouver une solution au différend, description attestée pleinement, dans de nombreux cas, dans des documents officiels élaborés par les États-Unis eux-mêmes.

- Mettez cela en parallèle avec l'affaire dont les États-Unis ont saisi le Groupe spécial, dans laquelle ils ont choisi d'omettre toute référence au différend plus général sous-jacent dont en fait procède le différend dont le Groupe spécial est maintenant saisi.

- Mettez cela en parallèle aussi avec la réaction mitigée des États-Unis face à des faits incontestés: cherchant, d'une part, à ignorer ces faits, déclarant qu'ils sont totalement dénués de pertinence; mais aussi laissant entendre, à tort, par exemple, que les deux pays participent actuellement à l'établissement du groupe spécial arbitral demandé par le Mexique.

- Prenez en outre en considération la réponse des États-Unis à une question du Groupe spécial dans laquelle, bien qu'ayant reconnu qu'aucun groupe spécial de l'ALENA n'avait été établi près de cinq années après que le Mexique en eut fait la demande, les États-Unis se sont plaints que le Mexique ait unilatéralement déterminé qu'ils avaient manqué à leurs obligations en matière d'accès aux marchés, sans avoir obtenu qu'un groupe spécial rende une décision à ce sujet.

- Prenez en considération la réponse évasive des États-Unis à la question du Mexique sur leur opinion actuelle au sujet de la légitimité des contre-mesures dans le cas où un État bloque l'accès d'un autre au mécanisme de règlement des différends établi par un traité.

Le Mexique est d'avis que le présent groupe spécial méritait une réponse sincère et complète de la part des États-Unis.

4.475 Les États-Unis ont provoqué une interaction inéquitable entre l'ALENA et l'Accord sur l'OMC, qui résulte de l'application automatique du Mémorandum d'accord de l'OMC et du chapitre 11 de l'ALENA et de l'absence d'automaticité correspondante de l'application du chapitre 20 de l'ALENA, due au refus des États-Unis de désigner des membres d'un groupe spécial dans une procédure qui requiert actuellement la bonne foi et la coopération des deux parties au différend. Pour sa part, le Mexique a consenti *ex ante* à se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'OMC et aux dispositions du chapitre 11 de l'ALENA. Cependant, les États-Unis ont exploité les déficiences du processus de désignation des membres d'un groupe spécial au titre du chapitre 20 de l'ALENA, et ont pu éviter, pendant de nombreuses années, de se soumettre au système de règlement des différends.

4.476 Il y a plus qu'un simple paradoxe dans la présente affaire:

- Les griefs du Mexique sont nettement antérieurs à ceux dont les États-Unis ont saisi le Groupe spécial. Cependant, en raison de l'intransigeance des États-Unis et en dépit du fait que le Mexique a satisfait à toutes les prescriptions du chapitre 20 pour la désignation des membres des groupes spéciaux, aucun groupe spécial n'a été établi et tous les autres efforts pour résoudre la crise ont échoué. Le Mexique a entrepris une action pour protéger ses propres intérêts légitimes et pour rééquilibrer son marché, ainsi que pour chercher à assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations internationales. Ceux-ci insistent sur le fait qu'ils n'ont pas manqué à leurs obligations, mais ils refusent de permettre à un groupe spécial indépendant d'examiner cette allégation.

- Le Mexique souligne qu'il n'aurait du reste jamais imposé les mesures si les États-Unis n'avaient pas refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends. Les mesures mexicaines ont été immédiatement soumises au présent Groupe spécial à la suite de la plainte des États-Unis, conformément au Mémorandum d'accord, et le Mexique doit maintenant faire face à trois plaintes distinctes au titre du chapitre 11 de l'ALENA, en plus de celle qu'il a déjà défendue avec succès (l'affaire *GAMI Investments*), qui faisait suite à l'expropriation, en septembre 2001, de 29 sucreries dont la crise des excédents de sucre avait causé la faillite.

- Cependant, les États-Unis, dont le refus a abouti à l'adoption des mesures aujourd'hui contestées devant les deux instances, ont réussi à éviter tout examen juridique de leur comportement.

4.477 Le Mexique demande instamment au Groupe spécial de se pencher attentivement sur l'iniquité de cette situation. Il est fondamentalement injuste de récompenser le défendeur qui fait de l'obstruction et se présente maintenant devant le Groupe spécial pour lui demander de n'examiner qu'une petite partie du différend opposant les parties. Sans vouloir vous offenser, récompenser un État qui s'est dérobé à la coopération internationale jetterait le discrédit sur les mécanismes internationaux de règlement des différends.

4.478 L'équité joue en faveur du Mexique et le préjudice que celui-ci subit ne peut être sous-estimé:

- Traiter le différend comme un différend relevant exclusivement de l'OMC récompenserait les États-Unis pour avoir recherché l'instance la plus favorable, tout en continuant de bloquer les tentatives faites de bonne foi par le Mexique pour qu'une solution soit trouvée à ses griefs anciens. Cela perpétuerait une injustice qui dure depuis plus de six ans et est préjudiciable en elle-même et à elle seule.

- Le préjudice est multiple:

D'une part, il y a le préjudice économique pour l'industrie sucrière mexicaine et le segment des producteurs de sucre, dont les caractéristiques et les sensibilités économiques, politiques et sociales ont déjà été exposées. Le Groupe spécial ne devrait pas oublier que, comme nous l'avons indiqué au paragraphe 77 de notre première communication écrite, il est dans l'intérêt des États-Unis de faire durer le différend relevant de l'ALENA. À l'origine du différend plus général relevant de l'ALENA, il y a l'intérêt protectionniste des États-Unis à isoler leur industrie sucrière de la concurrence du sucre mexicain, intérêt qui a motivé les restrictions commerciales à l'accès du Mexique à ce marché. Plus les perturbations économiques du secteur sucrier mexicain durent, plus sa capacité de production s'affaiblit. Si cette capacité diminue, il est moins probable qu'un excédent de sucre susceptible d'être exporté vers le marché des États-Unis soit créé.

Si le présent Groupe spécial devait formuler les constatations que demandent les États-Unis, il est probable qu'elles pourraient contredire directement celles que pourrait formuler un groupe spécial de l'ALENA auquel les mêmes faits seraient soumis. Le Mexique a signalé au Groupe spécial des exemples de contre-mesures prises dans le contexte de l'ALENA, ainsi que d'autres cas où les États-Unis se sont réservé le droit d'entreprendre une action du type de celle que le Mexique a entreprise. Ces éléments de preuve sont présentés au Groupe spécial non pas parce que celui-ci peut se prononcer sur la légalité des contre-mesures prises dans le cadre de l'ALENA, mais pour démontrer que le Mexique aurait dans cette instance un moyen de défense parfaitement légitime contre toute allégation des États-Unis. Étant donné le comportement des États-Unis jusqu'à présent, il semble peu probable qu'un groupe spécial de l'ALENA soit un jour à même de rendre de telles décisions. Cependant, il y a de nombreux éléments de preuve qui indiquent qu'un groupe spécial de l'ALENA constaterait que les mesures du Mexique sont justifiées en vertu des règles applicables du droit international – si les États-Unis acceptaient de se soumettre à la juridiction d'un groupe spécial compétent pour examiner tous les faits et toutes les questions de droit – et le présent Groupe spécial devrait prendre note de ces éléments de preuve.

Il y a, bien sûr, le préjudice supplémentaire résultant de l'impossibilité de trouver une solution à des griefs relatifs au commerce bilatéral des édulcorants.

- Le Mexique doit subir le préjudice d'être poursuivi devant différentes instances. Il y a un préjudice potentiel qui pourrait résulter des recours au titre du chapitre 11 de l'ALENA, qui s'assortissent de demandes de dommages-intérêts considérables, et un effet secondaire du recours des États-Unis pourrait être que le présent Groupe spécial formule certaines constatations de fait qui pourraient être utilisées contre le Mexique dans les plaintes déposées conformément au chapitre 11 de l'ALENA. Il est demandé au présent Groupe spécial de se prononcer sur des questions de droit dans un contexte juridique étroit (le GATT de 1994), ce qui peut préjuger la résolution des mêmes questions ou de questions connexes dans le contexte d'un ensemble de règles juridiques plus large (y compris les règles de l'ALENA). Or le présent Groupe spécial ne peut se prononcer sur le droit du Mexique d'adopter des contre-mesures dans le cadre de l'ALENA; seul peut le faire un organe ayant cette compétence.

M. DÉCLARATION FINALE DES ÉTATS-UNIS À LA DEUXIÈME RÉUNION DU GROUPE SPÉCIAL

4.479 Les États-Unis aimeraient insister sur l'objet du présent différend. Ce différend porte sur les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994 et sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec ces obligations. Cependant, tout au long de la présente procédure et à nouveau dans sa déclaration liminaire, le Mexique a mis tout en œuvre pour éviter tout examen de cette question. Il a choisi, au contraire, de concentrer sa réponse, dans le cadre de la présente

procédure, sur une lecture sans précédent de l'article XX d) et sur une tentative de faire passer le différend pour un différend concernant les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA. Comme les États-Unis l'ont soutenu tout au long de la présente procédure et continuent de le soutenir, le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) et ses efforts pour faire passer le présent différend pour un différend relevant de l'ALENA ne sont pas viables. Pour éviter de se répéter sur ces points, les États-Unis aimeraient renvoyer le Groupe spécial à leurs précédentes communications en ce qui concerne les nombreuses raisons pour lesquelles le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) doit tomber et pour lesquelles ses commentaires sur l'ALENA dans le cadre de la présente procédure ne sont tout simplement pas pertinents pour la tâche qui est impartie au présent Groupe spécial. Les États-Unis consacreront plutôt leur déclaration finale à répondre à certains points spécifiques soulevés dans les diverses parties de la déclaration liminaire du Mexique.

1. Introduction et pertinence et nature du différend relevant de l'ALENA

4.480 En ce qui concerne les deux premières parties de la déclaration du Mexique (l'introduction et l'analyse de la pertinence du différend relevant de l'ALENA), trois affirmations et une omission du Mexique méritent quelques remarques.

4.481 Premièrement, le Mexique continue de reprocher aux États-Unis, dans le cadre de la présente procédure, de ne pas examiner ses griefs au titre de l'ALENA. Cependant, le Mexique lui-même admet que ses griefs au titre de l'ALENA ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial et ne sont donc pas des questions au sujet desquelles celui-ci peut formuler des constatations en l'espèce. Par conséquent, plutôt que de se mettre à examiner des questions qui ne relèvent manifestement pas du mandat du présent Groupe spécial, les États-Unis ont choisi de rester concentrés sur celles qui en relèvent effectivement – à savoir la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations de celui-ci dans le cadre de l'OMC.

4.482 Deuxièmement, le Mexique affirme que les États-Unis ne voient aucun "lien" entre le SHTF et le sucre de canne. Tel n'est évidemment pas le point de vue des États-Unis. Ceux-ci conviennent avec le Mexique, par exemple, que le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents et directement substituables. Ce qu'ils allèguent, cependant, c'est que les obligations du Mexique au titre de l'Accord sur l'OMC et les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA ne sont pas liées. Autrement dit, rien dans l'Accord sur l'OMC ne subordonne les obligations du Mexique envers les États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994 à l'avis du Mexique sur la question de savoir si les États-Unis ont respecté leurs obligations au titre de l'ALENA.

4.483 Troisièmement, le Mexique affirme que l'article 31 3) de la Convention de Vienne fait obligation aux groupes spéciaux de prendre en considération toute règle ou norme pertinente applicable aux relations entre les parties à un traité. Par voie de conséquence, il affirme que le Groupe spécial doit prendre en considération l'ALENA en l'espèce. Or, l'article 31 3) de la Convention de Vienne a trait à l'interprétation des termes d'un traité et dispose que "toute règle pertinente de droit international applicable dans les relations entre les parties" sera prise en compte en même temps que le contexte des termes du traité. Le Mexique n'a mis en évidence aucun terme de l'Accord sur l'OMC dont il pourrait interpréter le sens en utilisant l'ALENA ou les "principes généraux du droit international" en tant que contexte pertinent. Sa référence à l'article 31 3) ne change rien au fait que l'interprétation et l'application de l'ALENA ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial.

4.484 Quatrièmement, s'agissant de l'omission du Mexique, celui-ci n'explique pas comment le Groupe spécial pourrait examiner si les mesures fiscales du Mexique sont nécessaires pour assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis sans examiner d'abord quels sont les termes de l'ALENA et si les actions des États-Unis sont compatibles avec ces termes. Or ces questions relatives à l'interprétation et à l'application de l'ALENA sont précisément les questions dont le Mexique a déjà reconnu qu'elles ne relevaient pas du mandat du présent Groupe spécial. Par conséquent, la

détermination même que le Mexique, dans le cadre de son moyen de défense au titre de l'article XX d), demande au Groupe spécial de faire – à savoir le respect de l'ALENA par les États-Unis – est justement la détermination que, selon les affirmations du Mexique, le Groupe spécial n'est pas habilité à faire.

4.485 Le Mexique ne sauve pas son moyen de défense au titre de l'article XX d) en suggérant que le Groupe spécial prenne en considération les "faits" de l'ALENA et prenne comme "contexte" le fait qu'un différend survenu dans le cadre de l'ALENA a poussé le Mexique à imposer des mesures fiscales et a donné lieu au présent différend dans le cadre de l'OMC. Le fait que l'ALENA existe ou qu'un différend existe dans le cadre de cet accord ne répond pas à la question de savoir si les mesures fiscales du Mexique constituent des mesures visant à assurer le respect des obligations qu'ont les États-Unis, d'après les allégations, d'accorder un accès aux marchés pour le sucre mexicain au titre de l'ALENA (en supposant pour le moment que les obligations au titre de l'ALENA s'inscrivent dans le cadre des "lois et règlements"). Pour ce qui est des questions factuelles supposées telles que celles qui sont évoquées au paragraphe 36 de la déclaration liminaire du Mexique, les États-Unis aimeraient y revenir ultérieurement par écrit.

2. Recommandations

4.486 S'agissant de la section suivante de la déclaration du Mexique, qui concerne les recommandations qu'un groupe spécial de l'OMC est autorisé à faire, le Mexique soutient qu'en vertu de l'article XXIII du GATT, les recommandations qu'un groupe spécial de l'OMC pourrait faire dans le cadre d'un différend donné sont plus flexibles que l'ont laissé entendre les États-Unis. Cela est tout simplement faux. L'article 19:1 du Mémorandum d'accord répond définitivement à la question de savoir quels types de recommandations les groupes spéciaux de l'OMC sont autorisés à faire – à savoir que si un groupe spécial constate qu'un Membre manque à ses obligations dans le cadre de l'OMC, il "recommandera que le Membre concerné … rende [la mesure] conforme" à l'accord visé pertinent.

3. Article III

4.487 S'agissant des arguments du Mexique au sujet de l'article III:2 et III:4, les États-Unis ont déjà répondu aux questions soulevées par le Mexique dans leur deuxième communication et dans leurs réponses aux questions. Ils ne répéteront pas ces réponses maintenant et se contenteront de faire trois brèves observations. Premièrement, comme ils l'ont dit auparavant, une mesure peut constituer une infraction à la fois à l'article III:2 et à l'article III:4. Deuxièmement, le Mexique n'a pas réfuté les éléments de preuve et les arguments présentés par les États-Unis selon lesquels les mesures fiscales du Mexique constituent une forme de taxation dissemblable au sens de l'article III:2 ou une loi affectant la vente et l'utilisation de produits importés sur le marché intérieur au sens de l'article III:4. Troisièmement, c'est le Mexique qui a choisi de modifier les conditions de concurrence en appliquant des mesures fiscales qui établissent une discrimination contre des boissons sans alcool et sirops, ainsi que contre des édulcorants. En particulier, les mesures fiscales du Mexique constituent un droit d'accise sur les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF. Les États-Unis ont démontré comment cette taxe se traduisait linéairement en une taxe conditionnelle sur le SHTF et constituait en fait un droit d'accise prohibitif sur le SHTF. Cette taxe relève par conséquent de l'article III:2. Les mesures fiscales du Mexique sont en outre des mesures "affectant" l'utilisation du SHTF importé. Ces mesures sanctionnent les embouteilleurs utilisant du SHTF importé. Les mesures fiscales du Mexique relèvent par conséquent de l'article III:4. S'il y a chevauchement en ce qui concerne l'article III:2 et l'article III:4 en l'espèce, c'est parce que les mesures fiscales particulières que le Mexique a choisi d'appliquer sont des droits d'accise discriminatoires visant un produit qui sanctionnent en outre l'embouteilleur qui utilise des intrants importés pour fabriquer ce produit.

4. Article XX d)

4.488 Passons à l'article XX d) et aux points spécifiques que le Mexique soulève à ce sujet. La première chose que les États-Unis veulent faire valoir est que bien qu'il affirme le contraire, le Mexique ne s'est manifestement pas acquitté de la charge de la preuve qui lui incombait en ce qui concerne son moyen de défense au titre de l'article XX d). Conformément à cette charge, le Mexique doit présenter des faits et des arguments suffisants pour établir que ses mesures fiscales sont, premièrement, justifiées au titre du paragraphe d) en tant que mesures "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements" et, deuxièmement, appliquées d'une manière conforme au texte introductif de l'article XX. Cependant, alors que nous en sommes déjà à la deuxième réunion du Groupe spécial, le Mexique doit encore rassembler des arguments juridiques découlant des règles pertinentes d'interprétation des traités pour étayer son affirmation selon laquelle l'expression "lois et règlements" recouvre les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA ou pour apporter un soutien factuel à son assertion selon laquelle ses mesures fiscales assurent le respect par les États-Unis d'obligations alléguées au titre de l'ALENA, ou même y contribuent, et à plus forte raison, à son assertion selon laquelle elles sont nécessaires pour assurer ce respect.

4.489 Les observations que fait le Mexique, aux paragraphes 9 et suivants de sa déclaration finale, sur le statut de l'ALENA en droit des États-Unis, pour autant que les États-Unis aient pu les comprendre, ne semblent ni précises ni complètes. Cependant, les États-Unis ne sont malheureusement pas en mesure, dans un délai aussi court, de formuler des observations plus détaillées sur ces paragraphes.

4.490 Plus généralement, les États-Unis ne voient pas comment l'argument plus général du Mexique conforte sa position. Le Mexique semble dire que des pays différents traitent la relation entre leurs obligations internationales et leurs lois intérieures de manières différentes. Les États-Unis ne voient pas pourquoi cela serait un argument en faveur de l'interprétation selon laquelle les mots "lois et règlements" qui figurent à l'article XX d) du GATT s'appliquent aux accords internationaux. L'argument du Mexique met plutôt en lumière la différence entre les obligations internationales et les lois et règlements intérieurs.

4.491 En outre, à ce même sujet, l'expression "lois et règlements" figurant à l'article XX d) désigne les "lois et règlements" du Membre qui invoque l'exception énoncée dans cet article, et non pas les lois et règlements du Membre à l'encontre duquel l'exception a été invoquée. Ainsi, par exemple, le Mexique pourrait invoquer l'article XX d) pour justifier une mesure visant à assurer le respect de ses propres lois et règlements, mais non pas des lois et règlements d'autres Membres. Autrement dit, le Mexique ne peut pas établir un moyen de défense au titre de l'article XX d) pour des mesures visant la mise en application de la législation intérieure des États-Unis.

4.492 La deuxième chose que les États-Unis veulent faire valoir est que dans sa déclaration liminaire – et peut-être cela montre-t-il que le Mexique mesure jusqu'où son moyen de défense au titre de l'article XX d) peut mener – le Mexique laisse entendre que sa lecture de l'article XX d) n'est pas de portée aussi large qu'il pourrait y paraître de prime abord. Autrement dit, il laisse entendre que sa lecture de l'article XX d) s'applique uniquement dans des situations où i) un véritable différend existe dans le cadre d'un accord international; ii) le règlement des différends dans le cadre de cet accord international n'a pas permis de résoudre le différend; iii) les efforts diplomatiques n'ont pas non plus permis de résoudre ce différend; iv) la branche de production nationale du Membre qui invoque l'article XX d) a subi un certain type de tort à la suite du différend survenu dans le cadre de l'accord international; et v) l'accord international considéré n'est pas un accord de l'OMC. Cependant, cette nouvelle lecture de l'article XX d) n'enlève, à nos yeux, rien au fait que cet article ne s'applique pas aux obligations contractées au titre d'un accord international. Elle n'enlève rien non plus au fait que selon la lecture que fait le Mexique de l'article XX d), tout Membre estimant qu'un autre Membre a manqué à ses obligations au titre d'un accord international serait libre de manquer à ses obligations dans le cadre de l'OMC, pour autant qu'il ait allégué avoir épuisé les autres moyens de résoudre le

différend et avoir une branche de production nationale ayant besoin d'aide. En dépit des allégations du Mexique, il s'agirait d'une exception extrêmement large aux règles de l'OMC.

4.493 Enfin, ce n'est que deux pages avant la fin de sa déclaration liminaire que le Mexique tente de réfuter certains des arguments présentés par les États-Unis, sur la base de l'application des règles d'interprétation des traités, quant aux raisons pour lesquelles l'expression "lois et règlements" désigne les lois et règlements intérieurs du Membre qui invoque l'exception énoncée à l'article XX d). Cependant, les arguments développés en l'occurrence par le Mexique ne sauvent pas son moyen de défense au titre de l'article XX d). Par exemple, le fait que l'article XVI:4 de l'Accord de Marrakech inclut le mot "ses" avant "lois, réglementations et procédures administratives" ne fait que souligner à nouveau l'argument des États-Unis selon lequel l'expression "lois et règlements", telle qu'elle est employée dans l'Accord sur l'OMC, s'entend des lois et règlements intérieurs des Membres de l'OMC, et non des obligations contractées au titre d'accords internationaux ou découlant des principes généraux du droit international. Les nombreuses fois où l'Accord sur l'OMC fait référence à des "lois" ou "règlements", ces mots sont parfois précédés des mots "ses" ou "leurs" (pour désigner les lois et règlements d'un ou de plusieurs Membres), parfois simplement des mots "les" ou "des", comme à l'article XX d). Ce qui est clair, cependant, c'est que quand les rédacteurs de l'Accord sur l'OMC ont voulu faire référence au droit international, ils l'ont fait expressément, comme à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord et à l'article 17.6 de l'Accord antidumping.

4.494 En outre, contrairement à ce qu'affirme le Mexique, les États-Unis ne donnent pas du texte de l'article XX d) une lecture incluant les mots "nationaux" ou "intérieurs". Par contre, le sens ordinaire de l'expression "lois et règlements", interprétée dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'Accord sur l'OMC, amène à conclure que cette expression, lorsqu'elle n'est pas précédée d'un adjectif qualificatif, désigne les lois et règlements intérieurs du Membre qui invoque l'exception prévue à l'article XX d).

V. ARGUMENTS DES TIERCES PARTIES

5.1 Les arguments présentés par le Canada, la Chine, les Communautés européennes, le Guatemala et le Japon dans leurs communications écrites et déclarations orales sont résumés ci-dessous.[139]

A. CANADA

1. Introduction

5.2 Le Groupe spécial a invité les parties et les tierces parties à présenter des observations au sujet de la demande de décision préliminaire faite par le Mexique sur la question de savoir si le Groupe spécial devait décliner l'exercice de sa compétence en l'espèce.

5.3 Dans sa déclaration, le Canada abordera donc les deux questions suivantes:

- premièrement, le Groupe spécial devrait-il se prononcer sur cette demande au moyen d'une décision préliminaire?

- deuxièmement, le Groupe spécial devrait-il, en l'espèce, décliner l'exercice de sa compétence?

[139] Les résumés des arguments des tierces parties reposent sur les résumés analytiques que celles-ci ont présentés au Groupe spécial, dans le cas de la Chine, des Communautés européennes et du Japon, et sur les déclarations orales présentées par le Canada et le Guatemala.

5.4 Pour des raisons que le Canada exposera brièvement, la réponse à la première question est oui, le Groupe spécial devrait rendre une décision préliminaire. La réponse à la deuxième question est non, le Groupe spécial ne devrait pas – et ne peut pas – décliner l'exercice de sa compétence.

2. Demande de décision préliminaire du Mexique

5.5 Le Mexique affirme que le présent Groupe spécial i) est compétent pour décliner l'exercice de sa compétence dans son intégralité; et ii) devrait le faire en l'espèce. Parce qu'une constatation en faveur du Mexique sur ces deux points rendrait superflu tout examen des allégations des États-Unis sur le fond, il convient de régler cette question dès le début de la procédure.

5.6 La jurisprudence de l'OMC est claire au sujet de la nécessité de soulever et d'examiner les exceptions concernant la compétence en temps voulu. Dans l'affaire *États-Unis – Loi antidumping de 1916*, l'Organe d'appel a souligné qu'une exception concernant la compétence devrait être soulevée le plus tôt possible au cours de la procédure de groupe spécial parce que "[l]'attribution de compétence à un groupe spécial est une condition préalable fondamentale à la licéité de la procédure de groupe spécial".[140]

5.7 L'Organe d'appel a insisté encore sur ce point dans l'affaire *Mexique – Sirop de maïs* en déclarant que les groupes spéciaux devaient examiner et régler certaines questions de nature fondamentale, comme la compétence, afin de s'assurer eux-mêmes qu'ils étaient habilités à connaître d'une affaire donnée.[141]

5.8 La demande formulée par le Mexique afin que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence ne constitue pas, en tant que telle, une contestation de la compétence du Groupe spécial, ni une exception concernant cette compétence. Le Canada ne pense pas que le Mexique laisse entendre que le Groupe spécial n'a pas le pouvoir de connaître de l'affaire. Au contraire, le Mexique a reconnu, dans sa première communication, que le présent Groupe spécial était compétent *prima facie* pour connaître de la présente affaire.[142] Or, que la question soulevée concerne le pouvoir d'un groupe spécial de connaître des allégations au fond, comme dans le cas d'une exception concernant la compétence, ou, comme en l'espèce, le pouvoir discrétionnaire du Groupe spécial de connaître de l'affaire, il s'agit dans les deux cas de questions de nature fondamentale. D'un point de vue pratique, si le Groupe spécial devait constater qu'il pouvait et devrait accéder à la demande du Mexique, les conséquences seraient les mêmes que s'il devait constater qu'il n'était pas compétent: cela rendrait inutile l'examen des allégations des plaignants ou la formulation d'autres recommandations à l'Organe de règlement des différends.

5.9 À la lumière des indications données par l'Organe d'appel en ce qui concerne les exceptions concernant la compétence et étant donné que la demande du Mexique a été dûment formulée conformément au paragraphe 13 des Procédures de travail du Groupe spécial, il serait approprié, et en fait préférable, que le Groupe spécial règle cette question à titre préliminaire.

5.10 Le Canada est par conséquent d'avis que le Groupe spécial devrait se prononcer sur cette question au moyen d'une décision préliminaire plutôt que la traiter dans son rapport final.

[140] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Loi de 1916*, paragraphe 54.
[141] Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Sirop de maïs (article 21:5 – États-Unis)*, paragraphe 36.
[142] Traduction de la première communication écrite du Mexique, paragraphe 93.

3. Le pouvoir du Groupe spécial de décliner sa compétence

5.11 Le Mexique s'appuie sur le principe d'"économie jurisprudentielle" pour faire valoir que le Groupe spécial peut décliner l'exercice de sa compétence quand l'une des parties refuse de porter la question faisant l'objet du différend devant ce que le Mexique affirme être l'instance appropriée.[143]

5.12 Le Canada ne partage pas l'avis du Mexique selon lequel le Groupe spécial a le pouvoir de décliner l'exercice de sa compétence en l'espèce.

5.13 L'article 3:2 du Mémorandum d'accord reconnaît expressément que le système de règlement des différends a pour objet de préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres de l'OMC des accords visés. En conséquence, comme l'indique l'article 11 du Mémorandum d'accord, un groupe spécial a la responsabilité de procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation de la conformité de la mesure en cause avec les dispositions des accords visés pertinents.

5.14 Le présent Groupe spécial a été doté du mandat type indiqué à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord. Conformément à ce mandat, il est chargé d'examiner la question dont il est saisi à la lumière des accord visés pertinents et de faire des constatations propres à aider l'Organe de règlement des différends à formuler des recommandations ou à rendre des décisions. L'article 3:4 du Mémorandum d'accord dispose que ces recommandations ou décisions doivent viser à régler la question de manière satisfaisante conformément aux droits et obligations des parties résultant des accords visés.[144]

5.15 Les États-Unis, en l'espèce, allèguent que les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994. Le GATT de 1994 est un accord visé qui figure à l'Appendice 1 du Mémorandum d'accord. Néanmoins, le Mexique laisse entendre que sur la base du principe d'"économie jurisprudentielle" le Groupe spécial pourrait en l'espèce simplement décliner l'exercice d'une compétence qui ne lui est pas contestée. Le Groupe spécial ne peut tout simplement pas faire cela.

5.16 L'"économie jurisprudentielle" n'est rien de plus qu'un principe en vertu duquel un tribunal peut choisir de limiter ses constatations à celles qui sont nécessaires pour résoudre le différend. Ce principe ne peut l'emporter sur les dispositions expresses du Mémorandum d'accord, ni sur les droits et obligations des parties et des groupes spéciaux qui résultent de ces dispositions. En particulier, le principe d'"économie jurisprudentielle" ne peut être appliqué afin de dispenser un groupe spécial de devoir formuler les constatations nécessaires pour résoudre un différend. Ainsi, dans l'affaire *Australie – Saumons*, l'Organe d'appel a souligné que le principe d'"économie jurisprudentielle" devait être appliqué en gardant à l'esprit le but du système de règlement des différends, qui est de régler la question en cause et "d'arriver à une solution positive des différends".[145]

5.17 Pour le Groupe spécial, faire ce que demande le Mexique et s'abstenir entièrement de formuler des constatations en l'espèce seraient une mauvaise application manifeste du principe d'"économie jurisprudentielle". Faire cela serait contraire au devoir qui incombe au Groupe spécial en vertu de l'article 11 du Mémorandum d'accord, contraire au mandat du Groupe spécial et contraire aux buts consistant à régler la question en cause et à arriver à une solution positive du différend. En résumé, le Groupe spécial ne peut accéder à la demande du Mexique sans passer outre à des dispositions essentielles du Mémorandum d'accord et compromettre le bon fonctionnement du processus de règlement des différends de l'OMC.

---

[143] *Ibid.*, paragraphe 97.
[144] Articles 7:1 et 3:4 du Mémorandum d'accord
[145] Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 223.

5.18 Pour ces raisons, le Canada estime que le Groupe spécial doit rejeter la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence en l'espèce.

B. CHINE

1. Introduction

5.19 La Chine remarque que le présent différend soulève d'importantes questions concernant l'interprétation et l'application de l'article III du GATT de 1994. Dans la présente communication, elle se concentrera sur deux questions:

i) Peut-on considérer que le SHTF est taxé au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 compte tenu uniquement du fait que les boissons sans alcool et autres boissons édulcorées avec du SHTF ont été taxées au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT?

ii) Peut-on établir de manière incontestable que le sucre de canne est le "produit similaire" au SHTF aux termes de l'article III:4 du GATT sur la base de l'analyse portant sur les produits "directement concurrent[s] ou ... qui [peuvent] ... être directement substitué[s]" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT ?

2. Peut-on considérer que le SHTF est taxé au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 compte tenu uniquement du fait que les boissons sans alcool et autres boissons édulcorées avec du SHTF ont été taxées au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT?

5.20 De l'avis des États-Unis, le SHTF et le sucre de canne ont été frappés de la "taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF" d'une manière dissemblable au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT. Cela soulève la question suivante concernant l'interprétation et l'application de cette deuxième phrase: peut-on considérer qu'un produit (le SHTF en l'espèce) est taxé simplement parce qu'il entre dans la composition d'un autre produit, à savoir les boissons sans alcool frappées de l'IEPS au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT?

5.21 Compte tenu de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF imposée par le Mexique elle-même et du paragraphe 2 de l'article III du GATT de 1994, la Chine croit comprendre que les produits frappés de la taxe en question sont les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, et non le SHTF lui-même lorsqu'il sert d'ingrédient pour la fabrication des produits que sont les boissons sans alcool et sirops. En conséquence, la Chine ne peut souscrire à l'interprétation des États-Unis selon laquelle la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF est applicable au SHTF utilisé comme édulcorant dans les boissons sans alcool et sirops, en plus des boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF comme édulcorant.

5.22 Par ailleurs, dans le contexte de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, le terme "appliquer", lorsqu'il est employé pour définir le champ d'application d'une loi, s'entendra de l'application d'une taxe aux objets qui sont explicitement mentionnés dans le texte de la loi, et non pas à d'autres, quels qu'ils soient, qui n'ont pas été explicitement définis comme étant applicables dans ladite loi. Cela est confirmé par l'explication donnée, dans le dictionnaire, du terme "appliquer", dans son acception tant juridique qu'ordinaire.

5.23 Compte tenu de ce qui précède, la Chine estime que le terme "appliquer" conduit à faire explicitement référence à un objet. Autrement dit, sous l'angle de la mesure en cause, le mot "appliquera" figurant à l'article III:2 du GATT de 1994 de même que l'expression "produit imposé" figurant au paragraphe 2 de la note relative à l'article III seront interprétés étroitement et l'application des principes énoncés à l'article III:2 du GATT de 1994 ne sera pas étendue à un produit qui n'est pas

explicitement défini comme entrant dans le champ d'application de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF.

3. Peut-on établir de manière incontestable que le sucre de canne est le "produit similaire" au SHTF aux termes de l'article III:4 du GATT sur la base de l'analyse portant sur les produits "directement concurrent[s] ou ... qui [peuvent] ... être directement substitué[s]" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT?

5.24 À ce sujet, les États-Unis allèguent que le SHTF et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Ils estiment en outre que le SHTF importé des États-Unis était concurrentiel vu que les embouteilleurs mexicains substituaient rapidement et de plus en plus le SHTF au sucre, ce qui a conduit le Congrès mexicain à imposer la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution.[146]

5.25 Pour prouver la similarité du SHTF et du sucre de canne au sens de l'article III:4, les États-Unis mentionnent quatre éléments relatifs à l'examen concernant les produits similaires que l'Organe d'appel a examinés plus à fond dans l'affaire *CE – Amiante*.[147] Il semble que l'affirmation des États-Unis selon laquelle le sucre de canne d'origine mexicaine est similaire au SHTF importé des États-Unis soit fondée d'abord sur la conviction des États-Unis qu'un rapport de concurrence existe entre le sucre de canne et le SHTF et que ce rapport, pour reprendre les termes utilisés par l'Organe d'appel dans l'affaire *CE – Amiante* et cités par les États-Unis[148], est "essentiellement" celui de produits similaires au sens de l'article III:4 du GATT.[149]

5.26 Il est à noter que, sur la base de leur compréhension de certains des précédents rapports de groupes spéciaux et/ou de l'Organe d'appel, les États-Unis tendent à assimiler les deux concepts distincts de "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994 et de "produit[s] directement concurrent[s] ou … qui [peuvent] … être directement substitué[s]" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994. Cependant, cette approche appelle une analyse plus poussée.

5.27 Reconnaissant que la concurrence et la substituabilité sont pertinentes et la similarité des produits au sens de l'article III:4 du GATT de 1994, la Chine note que dans l'affaire *CE – Amiante* l'Organe d'appel avait fait en outre l'observation suivante: "Nous ne disons pas que tous les produits entre lesquels existe un certain rapport de concurrence sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4." En outre, l'Organe d'appel concluait que la portée du terme "similaires" figurant à l'article III:4 était plus vaste que celle du même terme utilisé dans la première phrase de l'article III:2, mais pas plus vaste que le champ combiné des produits visés par les deux phrases de l'article III:2, c'est-à-dire à la fois les "produits similaires" et les "produit[s] directement concurrent[s] ou … qui [peuvent] … être directement substitué[s]".[150]

5.28 En outre, tout en reconnaissant que les quatre éléments/critères servaient de "cadre à l'analyse de la "similarité" de produits au cas par cas", l'Organe d'appel a mis l'accent sur ce qui suit:

> "Il convient de se rappeler que ces critères ne sont que des outils permettant de répertorier et d'examiner les éléments de preuve pertinents. Il ne s'agit pas d'une liste de critères énoncée dans un accord ni d'une liste définitive qui déterminera la qualification juridique des produits. Surtout, l'adoption d'un cadre particulier pour

[146] *Id.*
[147] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 101.
[148] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphes 98 et 99.
[149] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 157.
[150] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 99.

> faciliter l'examen des éléments de preuve n'élimine pas le devoir ni la nécessité d'examiner, dans chaque cas, tous les éléments de preuve pertinents."[151]

5.29 Compte tenu du libellé différent de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT et de la réticence de l'Organe d'appel à assimiler le champ des produits visés par l'article III:4 du GATT à celui des produits visés par la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT, la Chine estime que le champ des "produits similaires" au sens de l'article III:4 ne devrait pas être considéré comme identique à celui des produits "directement concurrent[s] ou … qui [peuvent] … être directement substitué[s]" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT. Sinon, les rédacteurs du GATT de 1994 et/ou l'Organe d'appel l'auraient précisé et cela mérite par conséquent une analyse séparée et approfondie dans le cadre d'une affirmation de la similarité des produits.

5.30 Sous réserve d'une analyse supplémentaire de l'application des quatre éléments/critères par les États-Unis en l'espèce, la Chine espère que le Groupe spécial évaluera tous les facteurs pertinents pour la présente affaire au moment de déterminer en l'espèce la similarité des produits au sens de l'article III:4.

C. COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

1. Décision préliminaire demandée par le Mexique à l'effet que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence

5.31 Pour sa défense, le Mexique a déclaré qu'il considérait que le différend dont le Groupe spécial était saisi avait ses racines dans un différend plus général qui l'opposait aux États-Unis dans le contexte de l'ALENA. Pour cette raison, il a demandé au Groupe spécial de rendre une décision préliminaire par laquelle le Groupe spécial devrait décliner l'exercice de sa compétence.

5.32 Pour sa défense, le Mexique a reconnu que le Groupe spécial était effectivement compétent *prima facie* pour connaître de la plainte déposée par les États-Unis. Cependant, il fait également observer que le Groupe spécial est compétent pour décliner l'exercice de sa compétence. Pour appuyer ce point de vue, il fait référence, en particulier, à la possibilité offerte aux groupes spéciaux de l'OMC d'appliquer le principe d'"économie jurisprudentielle". Le Mexique fait observer, en outre, que la plainte des États-Unis fait partie d'un différend plus général relevant de l'ALENA et que, par conséquent, examiner les allégations des États-Unis au titre du GATT ne permettrait pas d'arriver à une solution positive du différend.

5.33 L'article 11 du Mémorandum d'accord dispose que, pour s'acquitter de leur fonction, les groupes spéciaux doivent procéder à une évaluation objective de la question dont ils sont saisis, 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. Cette fonction est également mise en évidence dans le mandat type prévu à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord.

5.34 En l'espèce, les allégations des États-Unis sont fondées sur l'article III du GATT de 1994, c'est-à-dire une disposition d'un accord visé. Il ne fait pas de doute, et le Mexique ne conteste pas, que le Groupe spécial est donc compétent pour examiner les allégations des États-Unis au titre de cette disposition et pour formuler des constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations appropriées.

5.35 Les CE n'estiment toutefois pas que le Groupe spécial pourrait décliner l'exercice de sa compétence en se fondant sur la notion d'"économie jurisprudentielle". Conformément à la

[151] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 102.

jurisprudence de l'Organe d'appel, la notion d'économie jurisprudentielle permet à un groupe spécial de s'abstenir de formuler une constatation au sujet d'une allégation déterminée, lorsque cette constatation n'est pas nécessaire pour résoudre le différend au regard des accords visés, par exemple parce qu'il a déjà été constaté que la mesure était contraire à une autre disposition des accords visés. En revanche, la notion d'économie jurisprudentielle n'habilite pas un groupe spécial à s'abstenir complètement de formuler des constatations dans le cadre d'un différend dont il a été saisi à bon droit.

5.36 Pour appuyer son point de vue, le Mexique a fait référence au rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Commerce du Nicaragua*. Cependant, dans cette affaire antérieure à l'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC, le mandat du Groupe spécial excluait spécifiquement l'examen du moyen de défense des États-Unis au titre de l'article XXI b) iii) du GATT de 1994. Par conséquent, ce rapport ne peut servir de précédent au présent groupe spécial, qui est doté du mandat type indiqué à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord.

5.37 Les Communautés européennes aimeraient ajouter qu'il n'est pas inhabituel que le même différend puisse relever, totalement ou partiellement, de l'OMC et d'accords internationaux ne ressortissant pas à l'OMC. Cela ne devrait pas nécessairement empêcher un groupe spécial de l'OMC de résoudre un différend dont il a été saisi à bon droit. Un exemple concret récent serait l'affaire *Argentine – Droits antidumping sur la viande de volaille*, dans laquelle le Groupe spécial a examiné le différend en dépit du fait que les mêmes mesures avaient précédemment fait l'objet d'une procédure de règlement des différends dans le cadre du MERCOSUR.

5.38 Les CE notent que le Mexique s'est également plaint de ce que les États-Unis n'avaient pas accepté de soumettre le différend plus général au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA. Elles ne sont pas en mesure de faire des observations au sujet des procédures de règlement des différends relevant de l'ALENA. Cependant, l'absence de recours à ces procédures ne peut justifier l'application du principe d'"économie jurisprudentielle" de la part d'un groupe spécial de l'OMC. La question de savoir si l'attitude des États-Unis pourrait être juridiquement pertinente à d'autres égards au regard des Accords de l'OMC, par exemple du point de vue de la bonne foi ou de l'estoppel, n'a pas à être examinée plus avant ici, puisque le Mexique ne l'a pas soulevée jusqu'à présent.

2. Relation entre les Accords de l'OMC et les autres accords internationaux

5.39 Les CE ne sont pas en mesure de présenter des observations au sujet du différend qui oppose le Mexique aux États-Unis dans le cadre de l'ALENA. Cependant, puisque le Mexique a évoqué le contexte de l'ALENA en l'espèce, elles jugent approprié de faire quelques remarques préliminaires au sujet de la relation entre les Accords de l'OMC et les autres accords internationaux.

5.40 Conformément aux articles 7:1 et 11 du Mémorandum d'accord, la fonction du Groupe spécial est de formuler des constatations à la lumière des dispositions des accords visés. Cependant, cela ne signifie pas que le Groupe spécial ne peut pas tenir compte d'autres dispositions du droit international, lorsque ces dispositions sont pertinentes pour le différend dont il est saisi. En fait, l'Organe d'appel a confirmé qu'il ne fallait pas lire les Accords de l'OMC en les isolant cliniquement du droit international public. Pour les CE, il n'est donc pas exclu que les règles applicables du droit international puissent aussi inclure les accords bilatéraux ou multilatéraux entre les parties, lorsque ces règles sont pertinentes pour le règlement du différend dont un groupe spécial est saisi.

5.41 En l'espèce, le Mexique n'a pas invoqué jusqu'à présent de disposition spécifique de l'ALENA ni de règles générales du droit international public pour se défendre contre les allégations des États-Unis. Il se peut donc que le Groupe spécial n'ait pas à examiner la question complexe de la relation entre les Accords de l'OMC et les autres accords bilatéraux ou multilatéraux. Cependant, si cette question devait se poser, les CE estiment que le Groupe spécial devrait l'aborder en gardant

présente à l'esprit son importance fondamentale et en tenant compte des considérations susmentionnées.

3. Allégations formulées par les États-Unis au titre de l'article III:2 du GATT de 1994

5.42 En ce qui concerne l'allégation qu'ils formulent au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT, les États-Unis ont expliqué avec force détails que les boissons édulcorées avec du SHTF et les boissons édulcorées avec du sucre de canne étaient des produits similaires. Les CE souscrivent à cette analyse des États-Unis. Elles aimeraient néanmoins ajouter que cela n'est pas valable seulement pour la comparaison des boissons édulcorées avec du SHTF et du sucre de canne. Par exemple, il est clair que les boissons édulcorées avec d'autres types de sucre, et notamment avec du sucre de betterave, principal type de sucre produit dans les CE, devraient également être considérées comme des boissons "similaires" à celles qui sont édulcorées avec du sucre de canne.

5.43 En ce qui concerne la question de savoir si la mesure mexicaine constitue une taxation des boissons importées supérieure à celle qui frappe les boissons nationales, l'analyse des États-Unis paraît être fondée sur une comparaison entre les boissons édulcorées avec du SHTF et les boissons édulcorées avec du sucre de canne. Il semble donc être entendu que toutes les boissons édulcorées avec du sucre de canne, qu'elles soient nationales ou importées, sont exemptées de la mesure fiscale mexicaine. Cependant, dans la partie factuelle de leur communication, les États-Unis ont interprété la mesure mexicaine comme une taxe visant les boissons importées contenant n'importe quel édulcorant, y compris les boissons édulcorées avec du sucre de canne. Si cette interprétation, au sujet de laquelle le Mexique n'a fait aucune observation jusqu'à présent, était correcte, alors la mesure mexicaine constituerait manifestement, au moins en ce qui concerne les boissons édulcorées avec du sucre de canne, une taxation des boissons importées supérieure à celle qui frappe les boissons nationales, c'est-à-dire une discrimination *de jure* contre les importations.

5.44 En revanche, la situation peut être assez différente dès lors que les États-Unis contestent la taxation par le Mexique des importations de boissons édulcorées avec du SHTF. Les États-Unis font observer qu'alors que presque toutes les boissons produites aux États-Unis sont édulcorées avec du SHTF, la totalité des boissons sans alcool et sirops ordinaires produits au Mexique sont édulcorés avec du sucre de canne. Cela est peut-être vrai à l'heure actuelle mais cela ne l'était pas au moment où la mesure mexicaine a été adoptée. En fait, les États-Unis eux-mêmes font observer qu'avant l'imposition de la mesure fiscale mexicaine, les producteurs mexicains de boissons sans alcool avaient commencé à passer à l'utilisation du SHTF et que, par conséquent, une proportion non négligeable de boissons sans alcool produites au Mexique étaient édulcorées avec du SHTF.

5.45 Il semble néanmoins qu'au moment où la mesure mexicaine a été adoptée, une proportion importante de boissons produites au Mexique étaient édulcorées avec du sucre de canne, alors que presque toutes les boissons produites aux États-Unis étaient édulcorées avec du SHTF. Dans cette mesure, il peut être justifié de considérer que la mesure mexicaine dans son ensemble constituait une taxation des produits importés supérieure à celle qui frappait les produits nationaux. En outre, on peut faire valoir qu'en maintenant la mesure fiscale dans une situation où presque toutes les boissons produites au Mexique sont édulcorées avec du sucre de canne, alors que les boissons importées contiennent d'autres édulcorants, le Mexique applique aussi, de fait, aux produits importés une taxe supérieure à celle qui frappe les produits nationaux.

5.46 En réponse à l'allégation formulée par les États-Unis au titre de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, étant donné en particulier le texte introductif de la note relative à l'article III:2 du GATT de 1994, la question pourrait se poser de savoir si une mesure qui est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 peut aussi être incompatible avec la deuxième phrase de cet article. De toute façon, si le Groupe spécial devait constater que le traitement accordé par le Mexique aux boissons importées était incompatible avec la première phrase

de l'article III:2 du GATT, il se pourrait qu'il n'ait plus besoin d'examiner l'allégation formulée par les États-Unis au titre de la deuxième phrase.

5.47 En ce qui concerne la taxation discriminatoire du SHTF et des autres édulcorants, la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dispose qu'aucune partie contractante n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou autres impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes énoncés au paragraphe premier. La note relative à l'article III:2 dispose en outre qu'une "taxe satisfaisant aux prescriptions de la première phrase du paragraphe 2 ne doit être considérée comme incompatible avec les dispositions de la deuxième phrase que dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable".

5.48 Dans leur communication, les États-Unis ont examiné si le SHTF et le sucre de canne pouvaient être considérés comme des produits directement concurrents ou directement substituables. À cet égard, les CE souhaitent faire observer qu'il y a certaines différences entre le SHTF et le sucre de canne en ce qui concerne les utilisations finales et les préférences des consommateurs. En particulier, le SHTF est utilisé exclusivement dans la production industrielle de boissons et, éventuellement, d'autres produits. En revanche, le sucre de canne est aussi utilisé par les ménages à différentes fins, ce qui n'est pas le cas du SHTF. Quoi qu'il en soit, les CE sont disposées à admettre qu'en ce qui concerne le SHTF et le sucre de canne, les utilisations finales et les préférences se recouvrent dans une large mesure. Pour cette raison, elles peuvent partager l'avis des États-Unis selon lequel le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables, au moins en ce qui concerne leur utilisation pour l'édulcoration des boissons.

5.49 Par ailleurs, il ressort de la communication des États-Unis qu'au Mexique le SHTF est pour l'essentiel importé des États-Unis, alors que le sucre de canne est essentiellement un produit national et non un produit importé. Par conséquent, on peut considérer que la mesure mexicaine constitue une taxation des produits importés supérieure à celle qui frappe les produits nationaux.

4. Moyen de défense présenté par le Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994

5.50 Les CE ne peuvent présenter d'observations au sujet de l'allégation formulée par le Mexique à l'encontre des États-Unis au titre de l'ALENA. Cependant, elles estiment qu'en l'espèce le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 soulève de graves questions systémiques et appelle, par conséquent, plusieurs remarques.

5.51 Premièrement, l'article XX d) ne justifie que les mesures nécessaires pour assurer le respect des "lois et règlements". Ces lois et règlements doivent être des lois et règlements applicables dans l'ordre juridique interne du Membre de l'OMC en question. Sur un plan général, les Communautés européennes n'excluraient pas qu'un accord international conclu par un Membre de l'OMC puisse aussi constituer une "loi" ou un "règlement" au sens de l'article XX d) du GATT de 1994, pour autant que cet accord soit directement applicable dans l'ordre juridique interne de ce Membre et puisse donc être mis directement en application à l'égard des particuliers. Cependant, le Mexique n'a donné aucune information sur le statut de l'ALENA dans son ordre juridique interne. Plus important encore, il semble que les dispositions invoquées par le Mexique imposent des obligations principalement aux États-Unis et qu'elles ne puissent donc pas être mises en application dans l'ordre juridique du Mexique.

5.52 Deuxièmement, la mesure doit être nécessaire pour "assurer le respect" de la loi ou du règlement. Comme on vient de l'indiquer, ce respect doit être assuré dans l'ordre juridique du Membre en question. L'objet et le but des mesures qui relèvent de l'article XX d) du GATT de 1994 ne sont pas d'assurer le respect des obligations qui incombent aux autres Membres de l'OMC conformément au droit international public. Cela ressort, en outre, des exemples donnés à l'article XX d) du GATT de 1994, qui ont trait notamment à l'application des mesures douanières, à la

protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur.

5.53 Troisièmement, les CE notent que la mesure mexicaine ne s'applique pas seulement aux boissons édulcorées avec du SHTF importées des États-Unis, mais s'appliquerait aussi, par exemple, aux boissons édulcorées avec du sucre de betterave importées de tout autre Membre de l'OMC, y compris les CE. Il est évident que cela ne pourrait avoir pour justification d'assurer le respect des obligations au titre de l'ALENA.

5.54 Sur le plan systémique, l'interprétation du Mexique transformerait l'article XX d) du GATT de 1994 en une autorisation de prendre des contre-mesures au sens du droit international public. Il est à supposer, toutefois, que si les parties contractantes avaient souhaité qu'une telle interprétation puisse être faite, elles l'auraient exprimé plus clairement. En outre, en droit international coutumier, tel qu'il est codifié par la Commission du droit international dans les Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite, les contre-mesures sont soumises à des conditions de fond et de procédure rigoureuses, qui ne figurent pas à l'article XX d) du GATT de 1994.

5.55 Les CE notent que le Mexique n'a jusqu'à présent pas justifié sa mesure comme étant une contre-mesure au sens du droit international coutumier. Une telle justification se heurterait déjà à l'objection selon laquelle la mesure mexicaine ne s'applique pas seulement aux produits en provenance des États-Unis, mais aussi aux produits de toutes provenances. En tout cas, si le Mexique tentait néanmoins de faire valoir une telle justification, cela soulèverait alors également la délicate question de savoir si la notion de contre-mesure peut servir à justifier le manquement aux obligations contractées dans le cadre de l'OMC. Conformément à l'article 50 des Articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite de la Commission du droit international, tel ne serait pas le cas si les Accords de l'OMC devaient être considérés comme une *lex specialis* excluant la prise de contre-mesures. Cette question complexe a été examinée dans le rapport de la Commission du droit international sur les travaux de sa cinquante-troisième session.

D. GUATEMALA

5.56 Le Guatemala est reconnaissant de la possibilité qui lui est offerte de participer à la présente réunion et d'exprimer son point de vue. Il est partie au présent différend parce que la question en cause présente pour lui un *intérêt commercial* et un *intérêt systémique*.

5.57 L'*intérêt commercial* du Guatemala en l'espèce est exposé ci-après.

5.58 En dépit des distorsions et problèmes divers liés à l'accès aux marchés internationaux, le Guatemala a un secteur sucrier efficace et productif. Il occupe d'ailleurs le septième rang parmi les principaux exportateurs mondiaux de sucre; ses coûts de production sont parmi les plus bas et son rendement à l'hectare parmi les plus élevés.

5.59 La production de sucre du Guatemala non seulement représente un important moyen de subsistance pour les habitants des zones rurales, mais aussi assure des avantages et une assistance sociale élémentaire[152] pour la population guatémaltèque, notamment des programmes d'éducation et de santé élaborés et soutenus par les producteurs de sucre.

[152] Les initiatives originales qui font du Guatemala le chef de file mondial des activités sociales soutenues par l'industrie sucrière ont contribué, en particulier, à éradiquer la cécité infantile et à réduire considérablement le taux de mortalité infantile.

5.60 Pour cette raison et compte tenu des caractéristiques de l'industrie sucrière mexicaine[153], le Guatemala comprend le rôle décisif joué par cette industrie dans le développement du Mexique.

5.61 Au vu de ce qui précède, le Guatemala estime que le Groupe spécial devrait tenir compte de l'appel lancé par le Mexique[154] pour qu'il prenne en considération, au cours de ses délibérations, l'importance de l'industrie sucrière mexicaine et les conséquences qu'ont pour le pays les réformes touchant ce secteur.

5.62 En ce qui concerne l'*intérêt systémique* du Guatemala en l'espèce, deux éléments spécifiques doivent être mentionnés.

5.63 Le premier est le fait de veiller à ce que les Accords de l'OMC, en particulier le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends et les articles III et XX du GATT, soient correctement interprétés.

5.64 C'est dans ce contexte que le Guatemala aimerait donner son avis sur la demande formulée par le gouvernement mexicain à l'effet que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence.[155]

5.65 Le Guatemala considère que le système de règlement des différends a pour objet de préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés.[156]

5.66 En l'espèce, les États-Unis ont estimé que les mesures fiscales du Mexique étaient incompatibles avec les obligations de ce dernier, au titre de l'article III du GATT de 1994 et ont demandé par conséquent à l'Organe de règlement des différends d'établir, conformément à l'article 6 du Mémorandum d'accord, un groupe spécial doté du mandat type énoncé à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord pour examiner cette question.[157]

5.67 De l'avis du Guatemala, la tâche du Groupe spécial consiste à examiner la plainte déposée par les États-Unis concernant la violation d'un accord visé, afin de préserver les droits résultant pour ce Membre de cet accord.

5.68 En outre, conformément à l'article 7 du Mémorandum d'accord, le mandat et la compétence d'un groupe spécial sont déterminés par la plainte déposée par la partie plaignante, qui doit satisfaire aux prescriptions énoncées à l'article 6 du Mémorandum d'accord.

5.69 Sur cette base, le Guatemala considère que le Groupe spécial est compétent pour examiner l'affaire en cause. Cependant, comme l'a confirmé l'Organe d'appel[158] et conformément à l'article 6:1 du Mémorandum d'accord, l'établissement d'un groupe spécial par l'ORD est pratiquement automatique et, du fait que l'ORD n'examine pas en détail la demande d'établissement d'un groupe spécial, il incombe au Groupe spécial d'examiner celle-ci soigneusement pour s'assurer qu'elle est conforme aussi bien à la lettre qu'à l'esprit de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord.

5.70 Le deuxième élément qui présente un intérêt systémique pour le Guatemala est l'importance des accords commerciaux régionaux pour le système commercial multilatéral.

5.71 L'accord de libre-échange nord-américain (ALENA) conclu entre les États-Unis, le Canada et le Mexique a constitué pour d'autres Membres de l'OMC la principale source d'inspiration ou un modèle lors de la négociation d'accords de libre-échange.

---

[153] Section II A de la première communication écrite du Mexique, 1er novembre 2004.
[154] Section III C de la première communication écrite du Mexique, 1er novembre 2004.
[155] Section III B de la première communication écrite du Mexique, 1er novembre 2004.
[156] Article 3:2 du Mémorandum d'accord.
[157] Document WT/DS308/4 du 11 juin 2004.
[158] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes III*, paragraphe 142.

5.72 L'ALENA est un cadre de règles favorisant l'expansion d'un commerce libre et équitable entre ses membres, qui peuvent servir de modèle. Il convient de souligner ce fait afin de rappeler aux parties au présent différend l'importance de l'ALENA dans le contexte du commerce international.

5.73 Par ailleurs, l'ALENA comprend également divers mécanismes de règlement des différends commerciaux entre ses membres.

5.74 Dans sa première communication écrite, le Mexique expose un certain nombre de circonstances liées aux obligations résultant de l'ALENA. Le Guatemala n'est pas en mesure de se prononcer à cet égard et ne prendra pas position sur la question de savoir s'il y a eu ou non une quelconque violation des règles de l'ALENA. Cependant, il aimerait mentionner deux points fondamentaux qui présentent pour lui de l'intérêt.

5.75 Premièrement, le Guatemala considère que le mécanisme de règlement des différends de l'OMC est un système qui donne une certitude juridique aux relations commerciales entre les Membres et que, par conséquent, rien n'empêche une partie de recourir à ce système en ce qui concerne des questions relevant des Accords de l'OMC. Cependant, il est préférable que les parties à d'un accord recherchent des solutions pratiques qui contribuent à renforcer le libre-échange dans le cadre du mécanisme de règlement des différends prévu par cet accord.

5.76 Deuxièmement, les accords de libre-échange tels que l'ALENA doivent être considérés comme des jalons sur la voie de la libéralisation du commerce multilatéral. Loin d'être en contradiction avec le système commercial multilatéral, ils lui sont complémentaires.

5.77 Par conséquent, il est inadmissible d'empêcher l'exercice de droits ou d'essayer de se soustraire aux obligations dans le cadre d'une instance en recourant à l'autre. En outre, la violation d'une règle relevant d'un accord de libre-échange ne peut en soi être "isolée" ou "exemptée" de répercussions sur le système commercial multilatéral; en conséquence, il est également inadmissible que des Membres adoptent des mesures unilatérales pour tenter de corriger la situation. De telles mesures sont une menace pour le système commercial multilatéral.

5.78 Enfin, le Guatemala considère que dans la mesure où ces accords de libre-échange s'articulent pour former le "système multilatéral", les Membres devraient s'efforcer de veiller à ce que les engagements contractés au titre de ces accords ne soient pas que des paroles en l'air et à ce que tout conflit ou tout différend relevant de ces accords soit réglé par consensus.

E. JAPON

1. Analyse de la conformité de l'IEPS avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994

5.79 Les États-Unis allèguent que les dispositions en vertu desquelles une taxe est imposée sur les boissons sans alcool et autres boissons importées (ci-après dénommées collectivement "boissons sans alcool") et les sirops, concentrés, poudres, essences et extraits importés qui peuvent être dilués pour produire ces boissons (ci-après dénommés collectivement "sirops"), ainsi que sur les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur (ci-après dénommés collectivement "services de distributeur") pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, conformément à l'IEPS sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2.

5.80 Comme l'a confirmé l'Organe d'appel dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II*, une mesure fiscale est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 lorsque: i) les produits importés et les produits nationaux taxés sont "des produits similaires" et ii) les taxes appliquées aux

produits importés sont "supérieures à" celles appliquées aux produits nationaux similaires.[159] En ce qui concerne la prescription "supérieures à", des groupes spéciaux antérieurs ont établi que "[m]ême le plus petit dépassement [était] de trop"[160] et que l'interdiction correspondante n'était "pas subordonnée à l'existence d'effets sur le commerce, pas plus qu'elle n'[était] justifiée par une clause relative à des quantités minimes".[161] En l'espèce, il est relativement clair que la deuxième prescription, "supérieures à", sera respectée, puisque les boissons sans alcool et sirops importés, ainsi que les services de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF, sont frappés d'une taxe supplémentaire de 20 pour cent, contrairement aux produits contenant du sucre de canne ou aux services de distributeur les concernant. Par conséquent, il devient essentiel de déterminer les "produits similaires" pour constater s'il y a violation de la première phrase de l'article III:2 en l'espèce.

5.81 Le Japon aimerait aborder un point préliminaire avant de se pencher sur la question de la détermination de ce que sont des "produits similaires" au sens de la première phrase de l'article III:2. Dans leur première communication écrite, les États-Unis déduisent de la comparaison entre les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne qu'il s'agit de "produits similaires".[162] Cependant, à première vue, l'IEPS n'établit pas de discrimination contre les importations de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, puisque les boissons et sirops produits dans le pays sont frappés des mêmes taxes que les importations, et la question se pose de savoir si une telle comparaison est appropriée. La première phrase de l'article III:2 règle cette question en précisant qu'une telle mesure neutre sur le plan de l'origine peut aussi être contestée au titre de l'article III:2. La première phrase de l'article III:2 indique clairement que la comparaison doit être établie entre les taxes intérieures frappant les produits importés et "celles qui frappent … les produits nationaux similaires".[163] Autrement dit, le point litigieux dans une affaire concernant la première phrase de l'article III:2 est celui de savoir si les produits importés sont assez semblables pour être considérés comme "similaires" aux produits nationaux auxquels un traitement plus favorable est accordé. Si cela est établi, le fait qu'un produit importé et un produit national qui lui est identique soient ou non traités de la même manière en vertu de la mesure fiscale est dénué de pertinence.[164] Par conséquent, le point litigieux que les États-Unis ont soulevé est pertinent.

5.82 Pour ce qui est de l'interprétation de l'expression "produits similaires", figurant dans la première phrase de l'article III:2, il n'y a pas de définition énoncée dans un accord, ni de liste définitive de critères, pour indiquer comment procéder.[165] Dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II*, l'Organe d'appel a confirmé la "pratique suivie dans le cadre du GATT de 1947 pour déterminer cas par cas si des produits importés et des produits nationaux [étaient] "similaires"", suivant en cela l'approche adoptée dans le rapport du Groupe de travail sur les ajustements fiscaux à la frontière pour définir une interprétation au cas par cas de ce que l'expression "produits similaires" devait signifier dans les différentes dispositions du GATT de 1947.[166, 167]

---

[159] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.1, pages 21 et 22, DSR 1996:I, 97, page 111.

[160] *Id.*, section H.1 b), page 26, DSR 1996:I, 97, page 115.

[161] *Id.*, section H.1 b), page 26, DSR 1996:I, 97, page 115; rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Boissons à base de malt*, paragraphe 5.6. *Voir aussi*: *Brésil – Taxes intérieures*, paragraphe 16; *États-Unis – Fonds spécial pour l'environnement*, paragraphe 5.1.9; *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 5.8.

[162] Première communication écrite des États-Unis, section V.B.1, paragraphe 76.

[163] Rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 5.5 a).

[164] *Voir* le rapport du Groupe spécial du GATT *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 5.5.

[165] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 102.

[166] Au paragraphe 18 de son rapport (IBDD, S18/110), le Groupe de travail sur les ajustements fiscaux à la frontière déclare que par une telle interprétation "pourront être équitablement évalués dans chaque espèce

5.83 Pour interpréter au cas par cas la portée de l'expression "produits similaires", figurant dans la première phrase de l'article III:2, des groupes spéciaux antérieurs et l'Organe d'appel ont employé dans leurs rapports une liste de critères, dont les plus courants sont les suivants: i) les propriétés, la nature et la qualité du produit, ii) les utilisations finales du produit sur un marché donné, iii) les goûts et habitudes des consommateurs et iv) la classification tarifaire.[168]

5.84 En conséquence du fait que les produits comparés sur le plan de la similarité dans chaque cas particulier sont différents et nécessitent par conséquent une analyse au cas par cas, il est également évident que lorsqu'on applique un ensemble de critères pour déterminer la "similarité", le poids attribué à chaque critère devrait être ajusté en fonction des caractéristiques des produits concernés dans les différents cas. Autrement dit, un critère peut être plus décisif que les autres dans un cas particulier et le critère décisif peut varier d'un cas à un autre.[169]

5.85 L'analyse de l'application correcte des critères susmentionnés est principalement factuelle. Par conséquent, le Japon, à ce stade, ne fera porter ses observations que sur les points suivants.

5.86 Premièrement, compte tenu du fait que les produits visés en l'espèce sont les boissons sans alcool et sirops, articles de consommation ayant un certain goût, ainsi que de la similitude entre ces produits et les boissons alcooliques considérées dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II* en ce sens qu'il s'agit dans les deux cas de boissons (ou d'extraits qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons) de consommation de masse, le Japon est d'avis que les quatre critères susmentionnés aident à déterminer si les produits visés sont des "produits similaires". Par conséquent, il est approprié d'appliquer ces critères, comme les États-Unis l'ont fait observer dans leur communication.

5.87 En outre, en raison des similitudes entre les produits visés dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II* et ceux qui sont visés en l'espèce, le fait que, dans l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II*, la similarité entre le shochu et la vodka a été déterminée sur la base des similitudes sur le plan des caractéristiques physiques et des utilisations finales des produits, "étant donné qu'il s'agissait dans les deux cas d'eaux-de-vie blanches/sans mélange à base de matières premières similaires et que leurs utilisations finales étaient virtuellement identiques", devrait servir de référence. Le Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II* a noté en outre que le shochu et la vodka étaient classés sous la même position dans la classification fiscale japonaise d'alors et qu'ils étaient visés par la même consolidation tarifaire au moment où celle-ci avait été négociée par le Japon.[170]

5.88 Deuxièmement, en ce qui concerne le critère des goûts et habitudes des consommateurs, en l'espèce, les consommateurs de boissons sans alcool et sirops sont des personnes se trouvant au Mexique. Par conséquent, les éléments de preuve pertinents seraient les résultats d'enquêtes menées auprès des consommateurs au Mexique. Cependant, il se peut qu'on ne puisse connaître la perception des consommateurs du fait de l'imposition de la mesure fiscale, qui a pour effet de restreindre la production et l'importation de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF. À cet égard, il convient de rappeler la déclaration faite par le Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*:

> "[U]n système fiscal exerçant une discrimination à l'égard des importations avait pour effet de créer, voire de figer, des préférences en faveur des produits nationaux."[171]

---

les différents éléments qui permettent de reconnaître un "produit similaire"". *Voir aussi* le rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.21.

[167] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.1 a), page 23, DSR 1996:I, 97, page 113.

[168] *Id.*, section H.1 a), pages 22 à 24, DSR 1996:I, 97, pages 113 et 114.

[169] *Voir* le rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 146.

[170] Rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.23.

[171] *Id.*, rapport du Groupe spécial, paragraphe 6.28.

5.89 Troisièmement, les États-Unis, dans leur communication, ont fait référence au tarif douanier du Mexique.[172] Il est à noter que pour appliquer le critère de la classification tarifaire, il faudrait prendre en considération la question de savoir si la classification tarifaire considérée n'est pas trop large pour servir à une telle comparaison.[173]

2. Analyse de la conformité de l'IEPS avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994

5.90 Les États-Unis allèguent que les taxes appliquées conformément à l'IEPS sont incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT en tant que taxes appliquées au SHTF importé, aux boissons sans alcool et sirops importés et aux services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF.

5.91 Comme l'indique la deuxième phrase de l'article III:2 et comme le confirme le rapport de l'Organe d'appel sur l'affaire *Japon – Boissons alcooliques II*[174], trois éléments distincts permettent de déterminer si une mesure fiscale est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2: i) les produits visés sont directement concurrents ou directement substituables, ii) les produits directement concurrents ne sont "pas frappés d'une taxe semblable" et iii) la taxation dissemblable est appliquée "de manière à protéger la production nationale".

5.92 En ce qui concerne le premier élément ci-dessus, le Japon convient avec les États-Unis que, pour évaluer le rapport de concurrence entre les produits, les critères devraient être déterminés "au cas par cas" compte tenu de tous les faits de la cause pertinents.[175] Les critères spécifiques employés pour déterminer si les produits sont "directement concurrents ou directement substituables" sont, par exemple, les caractéristiques physiques, les circuits de distribution, les utilisations finales et le rapport de prix (y compris l'élasticité-prix croisée), entre autres caractéristiques pertinentes[176], et il faudrait les examiner au vu du "marché" concerné.[177]

5.93 Les États-Unis, dans leur communication, font référence aux résultats de l'enquête antidumping concernant le SHTF menée par le SECOFI, publiés le 23 janvier 1998, en tant que détermination par le Mexique de ce que le sucre de canne et le SHTF ont les mêmes caractéristiques physiques essentielles.[178] Ce qui préoccupe toutefois le Japon, c'est de savoir si la question de la similarité dans une affaire antidumping pourrait être assimilée à la question de la concurrence directe au titre de l'article III:2.[179]

---

[172] Première communication écrite des États-Unis, section V.B.1 d), paragraphes 3 et 4.

[173] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.1 a), page 24, DSR 1996:I, 97, page 115.

[174] *Id.*, section H.2, page 27, DSR 1996:I, 97, page 116.

[175] Première communication écrite des États-Unis, section V.C.1 a), paragraphe 15 (cependant, le numéro de la page pertinente du rapport de l'Organe d'appel auquel les États-Unis font référence dans leur communication devrait être 25 et non pas 20). *Voir aussi* le rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.22.

[176] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.2 a), page 28; rapport du Groupe spécial du GATT *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 6.22; rapport du Groupe spécial *Chili - Boissons alcooliques*, paragraphe 7.30.

[177] Rapport du Groupe spécial du GATT *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 6.22; rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.2 a), page 29, DSR 1996:I, 97, page 117.

[178] Première communication écrite des États-Unis, V.C.1 i), paragraphe 23.

[179] Au paragraphe 5.6 de son rapport, le Groupe spécial du GATT *Japon – Boissons alcooliques I* a déclaré ce qui suit: "Le Groupe spécial avait connaissance de la définition plus spécifique de l'expression "produits similaires" donnée à l'article 2.2 de l'Accord antidumping de 1979 (IBDD, S26/189), mais il a estimé que cette définition très étroite retenue pour les procédures antidumping n'était pas adaptée à l'objectif différent de l'article III:2 de l'Accord général".

5.94 En ce qui concerne le deuxième élément, "l'écart de taxation ne doit pas être négligeable pour que l'on puisse présumer que les produits "ne sont pas frappés d'une taxe semblable" dans un cas donné".[180] Bien qu'il faille "répondre au cas par cas à la question de savoir si l'écart de taxation est négligeable ou non"[181], en l'espèce, il semble relativement clair que la taxe additionnelle de 20 pour cent en question n'est pas négligeable.

5.95 En ce qui concerne le troisième élément, le fait qu'une mesure fiscale est ou non appliquée "de manière à protéger" les produits nationaux est déterminé par "la conception, les principes de base et la structure" de la mesure et ne relève pas du domaine de l'intention[182], comme les États-Unis l'ont allégué à juste titre. Par conséquent, un examen des objectifs déclarés de la mesure fiscale particulière n'est pas pertinent pour déterminer toute incompatibilité avec la deuxième phrase de l'article III:2 en règle générale. Cependant, rien n'empêche le plaignant ni le Groupe spécial d'examiner le rapport entre les caractéristiques d'une mesure révélées par "la conception, les principes de base et la structure" et l'objectif déclaré de cette mesure. Dans l'affaire *Chili – Boissons alcooliques*, l'Organe d'appel a confirmé qu'un groupe spécial pouvait "essayer de rattacher les caractéristiques structurelles observables de la mesure à ses objectifs déclarés, ce qui était inévitable pour apprécier si, dans son application, la mesure protégeait ou non la production nationale".[183] Dans cette mesure, la référence des États-Unis aux objectifs mexicains de la mesure fiscale pourrait être pertinente.[184]

VI. RÉEXAMEN INTÉRIMAIRE

6.1 Le Groupe spécial a remis son rapport intérimaire aux parties le 27 juin 2005. Le 11 juillet 2005, les États-Unis et le Mexique ont présenté des observations par écrit et ont demandé au Groupe spécial de réexaminer des aspects précis du rapport intérimaire. Le 25 juillet 2005, les États-Unis et le Mexique ont chacun présenté par écrit des observations sur les observations et la demande de réexamen intérimaire de l'autre partie.

6.2 Le Groupe spécial a modifié son rapport, s'il y avait lieu, compte tenu des observations et demandes des parties, comme il est expliqué ci-après. Il a également fait certaines révisions et corrections techniques à des fins de clarté et d'exactitude. Les références aux numéros de paragraphes et aux notes de bas de page figurant dans la section VI du présent rapport renvoient aux paragraphes et notes du rapport intérimaire, sauf indication contraire.

A. MODIFICATIONS MATÉRIELLES ET RÉDACTIONNELLES

6.3 Les États-Unis suggèrent certaines modifications pour corriger des erreurs matérielles figurant dans les différentes sections du rapport intérimaire et pour rendre le rapport plus clair. Le Groupe spécial a tenu compte des suggestions des États-Unis et modifié la plupart des paragraphes indiqués. Il a également apporté certaines modifications matérielles et rédactionnelles

---

[180] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.2 b), page 31, DSR 1996:I, 97, page 119; rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.33.

[181] *Id.*

[182] L'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II* fait observer ce qui suit:

> "Il n'est pas nécessaire qu'un groupe spécial recense les nombreuses raisons qui conduisent souvent les législateurs et les autorités réglementaires à faire ce qu'ils font, et évalue l'importance relative de ces raisons pour déterminer leur intention. Si la mesure est appliquée aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale, peu importe alors qu'il n'y ait peut-être pas eu dans l'esprit des législateurs ou des autorités réglementaires qui ont imposé la mesure une volonté de protectionnisme." (Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, section H.2 c), pages 31 et 32, DSR 1996:I, 97, page 119.)

[183] Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Boissons alcooliques*, paragraphe 72.

[184] Première communication écrite des États-Unis, V.C.1 c), paragraphe 36.

supplémentaires dans l'ensemble du rapport. Il a aussi corrigé les numéros de paragraphes des versions anglaise et espagnole du rapport intérimaire remis aux parties.

6.4 Le Mexique note que ses observations sur les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond n'avaient pas été incluses dans l'annexe C du rapport intérimaire. Le Groupe spécial a remédié à cette omission dans le rapport final.

B. ASPECTS FACTUELS

6.5 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de modifier le libellé de certains paragraphes du rapport intérimaire afin de mieux rendre compte des faits démontrés par les éléments de preuve communiqués par les parties. Ils suggèrent également que certains renvois et certaines références à des éléments de preuve soient ajoutés au texte du rapport. Le Groupe spécial a modifié le libellé du rapport et a ajouté les références demandées, ainsi que d'autres qui n'avaient pas été indiquées par les États-Unis.

C. ARGUMENTS DES PARTIES

6.6 Les États-Unis suggèrent que des modifications soient apportées à certains paragraphes du rapport intérimaire se rapportant aux arguments du Mexique. Le Groupe spécial a décidé de conserver le texte considéré tel qu'il avait été initialement présenté par le Mexique.

D. DÉCISION PRÉLIMINAIRE

6.7 Le Mexique demande au Groupe spécial de modifier le paragraphe 7.15 du rapport intérimaire afin de préciser que les constatations, conclusions et recommandations formulées par le Groupe spécial dans le rapport ne concernent que les droits et obligations du Mexique au titre des Accords de l'OMC et non les droits et obligations du Mexique au titre d'autres accords internationaux ou d'autres obligations découlant du droit international. Le Mexique demande également au Groupe spécial de supprimer le paragraphe 7.16 puisque, selon lui, ses mesures seraient justifiées au titre de l'ALENA si le différend faisait l'objet dans son intégralité d'une procédure de règlement des différends dans le cadre du mécanisme établi par cet accord.

6.8 Le Groupe spécial a modifié le paragraphe 7.15 du rapport intérimaire comme le demandait le Mexique et a modifié le paragraphe 7.16 afin d'en clarifier le sens. Il a également apporté d'autres modifications mineures.

E. OBSERVATIONS SUR LES CONSTATATIONS DU GROUPE SPÉCIAL

6.9 Les parties demandent qu'un certain nombre de modifications et de corrections mineures soient apportées au texte du rapport. Ces demandes ont été dûment examinées et acceptées, s'il y avait lieu, par le Groupe spécial. Toutefois, certaines suggestions n'ont pas été acceptées car elles auraient indûment modifié la substance des constatations, comme il est expliqué ci-après.

6.10 Les États-Unis demandent que les paragraphes 8.54, 8.115 et 8.153 du rapport intérimaire soient supprimés parce que, selon eux, ils ne rendaient pas correctement compte de leurs arguments sur le traitement différent reçu par les produits nationaux et les produits importés du fait de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de comptabilité. Le Groupe spécial a rejeté la demande de suppression des paragraphes. Toutefois, à la lumière de la demande des États-Unis, il a clarifié leur libellé. Le raisonnement du Groupe spécial repose en fait sur l'argument des États-Unis, étayé par des éléments de preuve factuels, selon lequel *la plupart* des importations font l'objet d'une discrimination.

6.11 Le Mexique n'est pas d'accord avec la description faite par le Groupe spécial à la fin du paragraphe 8.162 du rapport intérimaire.[185] Il estime que le paragraphe portait à tort à croire que sa position était que certaines règles du droit international étaient dénuées de pertinence aux fins de l'interprétation de l'article XX du GATT de 1994. Le Mexique dit que le Groupe spécial pourrait recourir aux règles du droit international autres que les Accords de l'OMC pour évaluer si ses mesures étaient justifiées en tant que mesures nécessaires pour assurer le respect par les États-Unis de l'ALENA. Le Mexique dit en outre que la position qu'il a défendue tout au long du différend était que ces mesures étaient justifiées au regard du droit international. Le Mexique tient à ce que ces points soient consignés mais ne demande au Groupe spécial aucune action spécifique.

6.12 Les États-Unis demandent que les paragraphes 8.184 et 8.185 du rapport intérimaire soient révisés. Selon eux, l'analyse du Groupe spécial devrait porter sur la question de savoir si le Mexique s'est acquitté de la charge de la preuve s'agissant de son moyen de défense affirmatif (ce qu'il n'a pas fait, selon les États-Unis) et non sur ce que signifie mettre en application ou assurer le respect. Les États-Unis suggèrent que le Groupe spécial examine en quoi les mesures en cause ont contribué à assurer le respect par les États-Unis, plutôt que de se focaliser sur la question de savoir si le résultat de ces mesures est "certain" ou "incertain". Le Mexique s'est vivement élevé contre la demande des États-Unis et a demandé au Groupe spécial de la rejeter. Même s'il exprime son désaccord avec les conclusions du Groupe spécial, le Mexique est d'avis que les paragraphes 8.184 à 8.187 du rapport intérimaire doivent être conservés, étant donné qu'ils se rapportent à la constatation du Groupe spécial selon laquelle le Mexique n'a pas démontré que les mesures mises en cause visaient à assurer le respect de lois et règlements qui n'étaient pas incompatibles avec le GATT de 1994. Le Groupe spécial a conservé les paragraphes visés mais a apporté des modifications afin d'en clarifier le sens. Il note que son raisonnement ne porte pas sur la question de savoir si la réalisation de l'objectif du Mexique au moyen des mesures en cause est certaine ou incertaine. En revanche, il estime que des contre-mesures internationales, (comme celles qui ont, d'après les allégations, été imposées par le Mexique) ne sont foncièrement pas à même d'*assurer* le respect de lois et règlements. En revanche, des mesures nationales sont, au-delà de considérations factuelles particulières, généralement à même d'assurer la réalisation de cet objectif, par le recours à la coercition si nécessaire.

6.13 Les États-Unis avancent un argument additionnel pour étayer la constatation formulée par le Groupe spécial aux paragraphes 8.184 et 8.185 du rapport intérimaire, selon laquelle les mesures fiscales du Mexique ne sont pas regardées comme relevant de l'article XX d) du GATT de 1994, à savoir que les parties à l'ALENA (y compris le Mexique) sont convenues du mécanisme nécessaire pour régler tout différend concernant le respect de cet accord. L'argument n'a pas été soulevé dans le cadre du différend avant la phase de réexamen intérimaire. En outre, les États-Unis n'ont pas demandé l'examen d'un tel argument dans le rapport final.

6.14 Les États-Unis remettent en question l'utilisation du rapport établi par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Jeux* pour étayer la conclusion formulée par le Groupe spécial, aux paragraphes 8.186 et 8.187 du rapport intérimaire, selon laquelle "le résultat incertain des contre-mesures internationales est une raison pour ne pas les regarder comme des mesures qui remplissent les conditions requises pour être considérées comme relevant de l'article XX d)". Les États-Unis font valoir que, dans l'affaire mentionnée, l'examen ne portait pas sur la nécessité d'une mesure "pour assurer le respect d'une loi ou d'un règlement", mais plutôt sur sa nécessité pour la protection de la moralité publique ou le maintien de l'ordre public. Ils ajoutent que l'Organe d'appel n'a pas dit qu'une mesure dont les résultats étaient incertains ne pourrait jamais être regardée comme une mesure de rechange raisonnablement disponible mais par contre a conclu, sur la base des faits présentés dans cette affaire, qu'un processus de négociation sur la réglementation d'un service n'était pas une mesure de rechange pouvant "faire l'objet d'une comparaison" avec une mesure de restriction du service. Le Groupe spécial partage l'avis des États-Unis sur la différence entre le contexte des

[185] Dans le rapport intérimaire en espagnol, tel qu'il a été remis aux parties, ce paragraphe portait erronément le numéro 8.180.

constatations de l'affaire *États-Unis – Jeux* et celui des constatations de la présente affaire, mais il estime utile de conserver la référence à titre de confirmation de l'avis selon lequel le résultat incertain des contre-mesures internationales est une raison pour ne pas les regarder comme des mesures qui peuvent être considérées comme relevant de l'article XX d).

6.15 En ce qui concerne le paragraphe 8.192 du rapport intérimaire, les États-Unis demandent au Groupe spécial de prendre en considération certains de leurs arguments concernant le sens du terme "law", tels que la définition du terme "laws" précédemment rappelée dans leurs communications, l'importance de l'utilisation du terme "laws" au pluriel dans l'article XX d) du GATT de 1994 et la traduction différente, en français et en espagnol, du terme "law", à l'article XX d) et à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord. Le Mexique ne s'est pas opposé à cette demande. Le Groupe spécial a incorporé les références appropriées à la définition présentée par les États-Unis et à ses autres arguments concernant le sens ordinaire du terme "law", qui ont été examinés au cours de la procédure.

6.16 Enfin, les États-Unis demandent que soit supprimé le paragraphe 8.234 du rapport intérimaire, qui concernait les allégations du Mexique mettant en doute le fait que les États-Unis avaient agi de bonne foi au cours de la procédure. Le Mexique indique expressément qu'il ne s'oppose pas à la suppression de ce paragraphe. Le Groupe spécial a accédé à la demande.

VII. DÉCISION PRÉLIMINAIRE

A. INTRODUCTION

7.1 Le 18 janvier 2005, le Groupe spécial a rendu une décision préliminaire, rejetant la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence dans l'affaire en faveur d'un groupe spécial arbitral établi au titre du chapitre 20 de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA).[186] Le Groupe spécial a conclu que, conformément au Mémorandum d'accord, il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de décider d'exercer ou non sa compétence dans une affaire qui lui était soumise à bon droit. En outre, même s'il avait eu ce pouvoir discrétionnaire, le Groupe spécial ne considérait pas qu'il y avait dans le dossier des faits qui auraient justifié qu'il décline l'exercice de sa compétence en l'espèce. Le Groupe spécial a fait savoir aux parties qu'il leur exposerait le raisonnement détaillé ayant conduit à cette décision dans son rapport final.

7.2 Afin de rendre sa décision préliminaire, le Groupe spécial a examiné la demande du Mexique, ainsi que les arguments présentés par les États-Unis, partie plaignante dans l'affaire, et par les tierces parties. Rien dans le Mémorandum d'accord, ni dans les procédures de travail du Groupe spécial, n'obligeait celui-ci à répondre à la demande du Mexique au moyen d'une décision préliminaire. Au lieu de cela, le Groupe spécial aurait pu attendre, pour se prononcer sur la demande, jusqu'à la remise de son rapport final. Cependant, il était d'avis que se prononcer rapidement sur la demande était davantage dans l'intérêt des parties et de la procédure de groupe spécial. S'il avait été approprié que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence, le fait de rendre rapidement une décision à cet effet aurait épargné du temps et des ressources. D'autre part, si le Groupe spécial rejetait – comme il l'a fait en l'occurrence – la demande du Mexique, le fait de rendre rapidement une décision permettrait aux parties de se concentrer sur les autres aspects du différend.

7.3 Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a rendu une décision préliminaire rejetant la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence dans l'affaire.

[186] Voir l'annexe B du présent rapport.

B. COMPÉTENCE DU GROUPE SPÉCIAL POUR CONNAÎTRE DE LA PRÉSENTE AFFAIRE

7.4 Les deux parties sont convenues que le Groupe spécial était compétent pour connaître des allégations des États-Unis en l'espèce.[187] La compétence du Groupe spécial en l'espèce n'était donc contestée par aucune des deux parties. Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a acquis la conviction qu'il était dûment compétent en l'espèce et avait par conséquent le pouvoir d'examiner les questions soulevées par les parties et de formuler des décisions et des recommandations sur ces questions.

C. DEMANDE DU MEXIQUE

7.5 Pour examiner la demande du Mexique, le Groupe spécial s'est tout d'abord penché sur la question de savoir s'il avait le pouvoir discrétionnaire de décliner l'exercice de sa compétence pour connaître d'une affaire qui lui avait été soumise à bon droit et la régler.

7.6 Le Groupe spécial a rappelé que l'article 11 du Mémorandum d'accord disposait ce qui suit:

> "La fonction des groupes spéciaux est d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du présent Mémorandum 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 ..."

7.7 Dans le contexte de la demande du Mexique, le terme "pouvoir discrétionnaire" impliquerait que le Groupe spécial a le pouvoir de décider d'agir ou non. En fait, un pouvoir discrétionnaire n'est réputé exister que si un organe juridique a la liberté de choisir entre plusieurs options, toutes également admissibles en droit. Il semble que, pour un groupe spécial, une telle liberté n'existerait dans le cadre du Mémorandum d'accord que si un plaignant n'avait pas le droit juridique de faire régler par un groupe spécial une affaire soumise à ce dernier à bon droit.

7.8 Comme l'a indiqué l'Organe d'appel, le but du système de règlement des différends de l'OMC est de régler la question en cause dans des affaires données et d'arriver à une solution positive des différends.[188] Un groupe spécial doit par conséquent examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations ou prendre des décisions suffisamment précises visant les parties. Il ne semblerait donc pas qu'un groupe spécial soit en mesure de choisir librement d'exercer ou non sa compétence. Si un groupe spécial choisissait de ne pas exercer sa compétence dans une affaire donnée, il ne s'acquitterait pas de ses devoirs. Plus précisément, le groupe spécial ne s'acquitterait pas de son devoir de 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'autre constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés ...".

7.9 En outre, le Groupe spécial a rappelé que conformément aux articles 3:2 et 19:2 du Mémorandum d'accord, un groupe spécial ne pouvait pas accroître ou diminuer les droits et obligations des Membres de l'OMC énoncés dans les accords visés. Si un groupe spécial de l'OMC

---

[187] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 93. Réponse du Mexique à la question n° 35 du Groupe spécial. Version écrite des déclarations orales des États-Unis à la première réunion de fond des parties avec le Groupe spécial, paragraphe 13. Réponse des États-Unis à la question n° 2 du Groupe spécial, paragraphe 10.

[188] Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphe 223.

devait décider de ne pas exercer sa compétence dans une affaire donnée, il diminuerait les droits du Membre plaignant au titre du Mémorandum d'accord et des autres accords visés de l'OMC. À cet égard, le Groupe spécial a également rappelé l'article 23 du Mémorandum d'accord, qui dispose que les Membres de l'OMC "auront" recours et se "conformeront" aux règles et procédures du Mémorandum d'accord lorsqu'ils chercheront à obtenir réparation en cas de violation d'obligations ou d'annulation ou de réduction d'avantages résultant des accords visés de l'OMC. De l'avis du Groupe spécial, les termes de l'article 23 du Mémorandum d'accord indiquent clairement qu'un Membre de l'OMC qui considère que l'un quelconque de ses avantages dans le cadre de l'OMC a été annulé ou compromis par suite d'une mesure adoptée par un autre Membre a le droit de soumettre l'affaire au système de règlement des différends de l'OMC.

7.10 Cela dit, le Groupe spécial fait observer qu'il ne formule aucune constatation sur le point de savoir s'il pourrait y avoir d'autres affaires dans lesquelles la compétence d'un groupe spécial pourrait être juridiquement limitée bien que son mandat ait été approuvé. En tout état de cause, une telle situation pourrait être différenciée de l'affaire dont le présent groupe spécial a été saisi, dans laquelle le Mexique a fait valoir que le Groupe spécial avait juridiquement le pouvoir discrétionnaire de ne pas exercer sa compétence et a demandé au Groupe spécial d'exercer ce pouvoir discrétionnaire.

7.11 Le Mexique a fait valoir que les allégations des États-Unis étaient liées à un différend plus général entre les deux pays, relatif au commerce des édulcorants dans le cadre d'un traité régional, l'ALENA.[189] De l'avis du Mexique, dans ces circonstances, il ne serait pas approprié que le Groupe spécial formule des constatations sur le fond des allégations des États-Unis.[190] À cet égard, le Mexique a souligné que la demande qu'il avait adressée au Groupe spécial ne visait pas tant à ce que celui–ci décline l'exercice de sa compétence, mais plutôt à ce qu'il en décline l'exercice "en faveur d'un groupe spécial arbitral établi au titre du chapitre 20 de l'ALENA". De l'avis du Mexique, seul un tel groupe spécial établi dans le cadre de l'ALENA serait en mesure d'"examiner le différend dans sa globalité".[191]

7.12 D'après les renseignements fournis par le Mexique, il y a une divergence d'interprétation entre le Mexique et les États-Unis au sujet des conditions offertes dans le cadre de l'ALENA pour l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis.[192] Les États-Unis ont reconnu qu'il y avait une telle divergence, qui résultait d'un différend relevant de l'ALENA qui "en [était] actuellement au stade de la sélection des membres d'un groupe spécial".[193]

7.13 Cependant, le Mexique n'a pas fait valoir, et il n'y a aucun élément de preuve versé au dossier pour l'indiquer, qu'il y avait des obligations juridiques découlant de l'ALENA ou de tout autre accord international auquel le Mexique et les États-Unis étaient tous deux parties, qui pourraient constituer des obstacles juridiques empêchant le Groupe spécial de connaître de la présente affaire ou les États-Unis de déposer leur plainte à l'OMC. En fait, lorsqu'une question lui a été spécifiquement posée à ce sujet par le Groupe spécial, le Mexique a répondu qu'il n'y avait rien dans l'ALENA qui empêcherait les États-Unis de soumettre la présente affaire au système de règlement des différends de l'OMC.[194] Le Mexique a ajouté, par ailleurs, qu'il ne contestait pas le droit des États-Unis de déposer leur plainte auprès du système de règlement des différends de l'OMC ou de demander l'établissement d'un groupe spécial.[195]

---

[189] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 88 à 92.
[190] *Ibid.*, paragraphes 102 et 103.
[191] *Ibid.*, paragraphe 13.
[192] *Ibid.*, paragraphes 5 et 27 à 77.
[193] Réponse des États-Unis à la question n° 7 du Groupe spécial, paragraphe 20.
[194] Réponse du Mexique à la question n° 4 du Groupe spécial.
[195] Réponse du Mexique à la question n° 34 du Groupe spécial.

7.14 En outre, ni l'objet ni les positions respectives des parties ne sont identiques dans le différend relevant de l'ALENA que le Mexique a mentionné et dans le différend dont nous avons été saisis. En l'espèce, les États-Unis sont la partie plaignante, et les mesures faisant l'objet du différend sont, d'après les allégations, imposées par le Mexique. Dans l'affaire relevant de l'ALENA, la situation semble être l'inverse: le Mexique est la partie plaignante et les mesures faisant l'objet du différend sont, d'après les allégations, imposées par les États-Unis. Pour ce qui est de l'objet des allégations, en l'espèce, les États-Unis allèguent un traitement discriminatoire à l'encontre de leurs produits résultant de taxes et autres mesures intérieures imposées par le Mexique. Dans l'affaire relevant de l'ALENA, au contraire, le Mexique fait valoir que les États-Unis violent les engagements en matière d'accès aux marchés qu'ils ont contractés au titre de l'ALENA.

7.15 Le Groupe spécial était conscient que conformément à l'article 3:10 du Mémorandum d'accord, les Membres ne devraient pas lier "les recours et contre-recours concernant des questions distinctes". Autrement dit, même en admettant qu'il semble y avoir un différend non résolu entre le Mexique et les États-Unis dans le cadre de l'ALENA, la résolution de la présente affaire relevant de l'OMC ne peut être liée au différend relevant de l'ALENA. Par ailleurs, les constatations, quelles qu'elles soient, formulées par le présent Groupe spécial, ainsi que ses conclusions et recommandations en l'espèce, ne concernent que les droits et obligations du Mexique au titre des accords visés de l'OMC, et non ses droits et obligations au titre d'autres accords internationaux, comme l'ALENA, ou d'autres règles du droit international.

7.16 Le Groupe spécial a noté en outre que le Mexique n'avait pas fait valoir que ses mesures fiscales contestées étaient prescrites ou autorisées par les règles de l'ALENA.[196]

7.17 Même à supposer, pour les besoins de l'argumentation, qu'un groupe spécial puisse être habilité dans certaines circonstances à constater qu'il serait plus approprié de soumettre un différend à un autre tribunal, le présent groupe spécial est convaincu que les facteurs à prendre en compte devraient être ceux qui se rapportent au différend considéré. Nous croyons comprendre que l'argument du Mexique est que les allégations des États-Unis en l'espèce devraient être soumises dans le cadre de l'ALENA, non pas parce que cela donnerait lieu à un meilleur traitement de la présente allégation en particulier, mais parce que cela permettrait au Mexique de soumettre une allégation autre, quoique connexe, à l'encontre des États-Unis. Le Groupe spécial craint que si une telle question devait être examinée, il n'y ait alors pas de limite dans la pratique aux facteurs qui pourraient légitimement être pris en compte et que la décision d'exercer sa compétence ne devienne une décision de nature politique plutôt que juridique.

D. DÉCISION DU GROUPE SPÉCIAL

7.18 Pour les raisons indiquées ci-dessus, le Groupe spécial a décidé de rejeter la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence dans l'affaire en faveur d'un groupe spécial arbitral établi au titre du chapitre 20 de l'Accord de libre- échange nord-américain (ALENA). Le Groupe spécial a conclu que conformément au Mémorandum d'accord, il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de décider d'exercer ou non sa compétence dans une affaire qui lui était soumise à bon droit. En outre, même s'il avait eu ce pouvoir discrétionnaire, le Groupe spécial ne considérait pas qu'il y avait dans le dossier des faits qui auraient justifié qu'il décline l'exercice de sa compétence en l'espèce.

[196] Cependant, le Mexique a fait valoir que dans le cadre de l'ALENA, l'examen des mesures fiscales contestées pourrait être lié à sa plainte concernant les engagements des États-Unis en matière d'accès aux marchés pour le sucre mexicain. Voir la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 6. Voir aussi la réponse du Mexique à la question n° 58 du Groupe spécial. Mais voir la réponse des États-Unis à la question n° 58 du Groupe spécial, paragraphes 22 à 24.

VIII. CONSTATATIONS

A. ALLÉGATIONS ET ORDRE D'ANALYSE

1. Allégations concernant les boissons sans alcool et allégations concernant les édulcorants

8.1 Les allégations des États-Unis concernent trois mesures adoptées par le Mexique, à savoir: une "taxe sur les boissons sans alcool", une "taxe sur la distribution" et un certain nombre de "prescriptions en matière de comptabilité". La "taxe sur les boissons sans alcool" est une taxe *ad valorem* de 20 pour cent sur le transfert ou, le cas échéant, l'importation d'un certain type de boissons sans alcool et sirops. La "taxe sur la distribution" est une taxe de 20 pour cent sur la fourniture de services spécifiques (de mandataire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur), lorsque ces services sont fournis aux fins du transfert d'un certain type de boissons sans alcool et sirops. Enfin, les "prescriptions en matière de comptabilité" sont diverses prescriptions imposées aux contribuables frappés de la "taxe sur les boissons sans alcool" et à la "taxe sur la distribution".

8.2 Les États-Unis ont présenté des allégations concernant le traitement que le Mexique accorde à la fois aux importations de boissons sans alcool et sirops et aux importations d'édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave et le SHTF. Ils soulignent que bien que les mesures en cause soient imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops, le présent différend concerne fondamentalement le traitement accordé aux édulcorants.[197]

8.3 Le Mexique ne conteste pas que le présent différend porte principalement sur le traitement des édulcorants, plutôt que sur le traitement des boissons sans alcool et sirops. Il convient avec les États-Unis que bien que les mesures en cause soient des taxes qui s'appliquent aux boissons sans alcool et sirops, ces mesures ont été imposées pour "stopper le remplacement du sucre de canne national par le SHTF importé et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF". Le Mexique soutient, cependant, que le différend ne concerne pas seulement le traitement des édulcorants importés au Mexique, mais fait partie d'un différend plus général avec les États-Unis concernant le commerce bilatéral des édulcorants dans le cadre d'un accord commercial régional, l'ALENA.[198]

8.4 En conséquence, le Groupe spécial examinera d'abord les allégations des États-Unis concernant le traitement des édulcorants autres que le sucre de canne importés au Mexique et se penchera ensuite sur les allégations des États-Unis concernant le traitement des boissons sans alcool et sirops importés.

2. Allégations au titre de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994, concernant le traitement des édulcorants

8.5 En ce qui concerne les édulcorants, les États-Unis allèguent que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont incompatibles à la fois avec l'article III:2 et l'article III:4 du GATT de 1994, tandis que les prescriptions en matière de comptabilité sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.[199]

---

[197] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 1.

[198] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 1 à 14 et 111. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 36.

[199] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 10 à 13.

a) Allégations au titre de l'article III:2 du GATT de 1994

8.6 Les États-Unis font valoir que tant la taxe sur les boissons sans alcool que la taxe sur la distribution, telles qu'elles sont appliquées au sucre de betterave et au SHTF, sont incompatibles avec la première phrase et la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 respectivement.[200]

8.7 Les États-Unis soutiennent que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits "similaires", mais que seul le sucre de betterave, lorsqu'il est utilisé comme édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops, est frappé de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution. Selon les États-Unis, il en résulte que le sucre de betterave importé est frappé de taxes supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires et que ces taxes sont par conséquent incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[201]

8.8 Les États-Unis soutiennent en outre que le SHTF et le sucre de canne sont des produits directement concurrents ou directement substituables et que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution font que le SHTF importé est frappé d'une taxe dissemblable par rapport au sucre de canne national, de manière à protéger la production nationale mexicaine. Selon les États-Unis, la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont par conséquent incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[202]

b) Allégations au titre de l'article III:4 du GATT de 1994

8.9 Les États-Unis font valoir en outre que la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité, telles qu'elles sont appliquées au SHTF et au sucre de betterave, sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

8.10 Les États-Unis disent qu'en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops, le sucre de betterave, le SHTF et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4 du GATT de 1994. Ils ajoutent que la taxe spéciale sur la production et les services (*Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*, ou IEPS)[203] affecte l'utilisation du sucre de betterave et du SHTF en subordonnant l'obtention d'un avantage (l'exemption de la taxe) à l'utilisation d'un édulcorant national (le sucre de canne). Les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent du sucre de betterave ou du SHTF importés pour édulcorer leurs produits ne bénéficient pas du même avantage. L'IEPS accorde par conséquent un traitement moins favorable aux importations qu'aux produits nationaux mexicains similaires. Les États-Unis concluent que la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.[204]

c) Allégations simultanées au titre de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994

8.11 Comme on l'a noté ci-dessus, les États-Unis présentent des allégations en ce qui concerne les édulcorants au titre à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994. Ces allégations n'ont pas été présentées comme les termes d'une alternative. Les États-Unis font plutôt valoir que l'IEPS, en tant que taxe sur les édulcorants autres que le sucre de canne, peut être examinée au regard des deux paragraphes. Selon eux, l'IEPS est à la fois une "taxe intérieure" sur les édulcorants autres que le sucre de canne utilisé dans les boissons sans alcool et sirops au sens de l'article III:2 et une

[200] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 14, 15 et 18.
[201] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 18 à 22.
[202] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 93, 94 et 131 à 140.
[203] Pour le reste de la présente section, nous désignerons la taxe spéciale sur la production et les services du Mexique sous l'appellation d'IEPS et la loi qui régit cette taxe (Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services, *Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*) sous celle de LIEPS.
[204] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 22 et 153 à 162. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 12, 13 et 34 à 36.

"loi ... affectant ... l'utilisation ... sur le marché intérieur" des édulcorants autres que le sucre de canne au sens de l'article III:4.[205] Les États-Unis font valoir que l'article III:2 interdit la taxation dissemblable des produits importés et des produits nationaux, tandis que l'article III:4 interdit le traitement moins favorable des produits importés par rapport aux produits nationaux en ce qui concerne les lois affectant leur vente, leur utilisation, etc. sur le marché intérieur. Par conséquent, dans la mesure où le traitement moins favorable du produit importé prend la forme d'une taxation dissemblable qui affecte la vente et l'utilisation de ce produit sur le marché intérieur, la mesure en cause peut constituer une infraction à la fois à l'article III:2 et à l'article III:4 du GATT de 1994.[206]

8.12 Les États-Unis font valoir que s'il y a en l'espèce un chevauchement en ce qui concerne l'article III:2 et l'article III:4, c'est uniquement "à cause des mesures fiscales particulières que le Mexique a choisi d'employer pour établir une discrimination contre [les édulcorants autres que le sucre de canne]". Selon eux, "un droit d'accise discriminatoire sur un produit, qui sanctionne en outre les utilisateurs de ce produit pour avoir utilisé des intrants importés, relèverait de l'une et l'autre dispositions".[207]

8.13 Le Mexique répond que conformément à la jurisprudence de l'OMC, lorsqu'une mesure, comme en l'espèce, est une taxe ou une autre imposition intérieure, elle devrait être évaluée au regard de l'article III:2 du GATT de 1994, et non pas de l'article III:4. Les règlements autres que fiscaux, en revanche, seraient visés par l'article III:4.[208]

d) Analyse des allégations simultanées par le Groupe spécial

8.14 Le Groupe spécial a demandé aux parties si un ordre particulier devrait être suivi pour l'examen des allégations des États-Unis au titre de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT. Comme on l'a noté, pour le Mexique, la jurisprudence de l'OMC semble indiquer que si la mesure contestée constitue une mesure fiscale, elle devrait être évaluée au regard de l'article III:2 du GATT de 1994, alors qu'un règlement autre que fiscal serait visé par l'article III:4 du GATT de 1994.[209] Pour leur part, les États-Unis n'expriment pas de préférence marquée quant à l'ordre dans lequel analyser les allégations. Cependant, ils laissent entendre que le Groupe spécial pourrait suivre le même ordre que celui que les États-Unis ont suivi dans leurs communications, c'est-à-dire d'abord l'article III:2, puis l'article III:4.[210]

8.15 Par conséquent, le Groupe spécial commencera son analyse du traitement accordé aux édulcorants par le Mexique en vertu des mesures contestées en examinant si la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont des taxes intérieures au sens de l'article III:2. Si les mesures sont des taxes intérieures au sens de l'article III:2, il poursuivra alors son analyse pour savoir si les mesures sont compatibles avec les prescriptions de l'article III:2.

B. CHARGE DE LA PREUVE

1. Règle générale concernant la charge de la preuve

8.16 La règle générale est que la charge de la preuve incombe à la partie, qu'elle soit plaignante ou défenderesse, qui établit, par voie d'affirmation, une allégation ou un moyen de défense particulier.[211]

---

[205] Réponse des États-Unis à la question n° 11 du Groupe spécial, paragraphe 26.
[206] Réponse des États-Unis à la question n° 21 du Groupe spécial, paragraphe 43.
[207] Réponse des États-Unis à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphe 16.
[208] Réponse du Mexique aux questions n° 11 et 55 du Groupe spécial. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 53 et 54.
[209] Réponse du Mexique aux questions n° 11 et 55 du Groupe spécial.
[210] Réponse des États-Unis à la question n° 55 du Groupe spécial, paragraphe 17.
[211] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 16, DSR 1997:I, 323, page 335. Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Crevettes*, paragraphe 7.14.

Appliquant ce principe, l'Organe d'appel a expliqué que, dans n'importe quelle affaire, la partie plaignante devrait établir *prima facie* l'incompatibilité d'une mesure avec une disposition des accords visés de l'OMC avant que la charge de prouver la compatibilité de la mesure avec une disposition, ou de défendre cette mesure au titre d'une disposition d'exception, ne passe à la partie défenderesse.[212] Selon l'Organe d'appel, "un commencement de preuve, en l'absence de réfutation effective par la partie défenderesse, fait obligation au groupe spécial, en droit, de statuer en faveur de la partie plaignante fournissant le commencement de preuve".[213] Pour établir des éléments *prima facie*, la partie qui établit une allégation particulière doit fournir des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai. À cet égard, la quantité et la nature précises des éléments de preuve qui seront nécessaires pour établir une présomption de validité d'une allégation varieront forcément d'une affaire à l'autre.[214]

8.17 En l'espèce, la charge de la preuve initiale incombe aux États-Unis qui, en tant que plaignant, doivent établir *prima facie* que les mesures en cause sont incompatibles avec certaines dispositions des accords visés de l'OMC. La charge de réfuter une telle allégation incombera ensuite au Mexique.

2. Charge de la preuve appliquée à la présente affaire

8.18 En évaluant les allégations et les arguments des parties en l'espèce, le Groupe spécial note qu'à part faire valoir que la mesure n'est pas appliquée "de manière à protéger la production", le Mexique ne répond pas aux allégations des États-Unis concernant les violations alléguées de l'article III du GATT de 1994. Cependant, le Mexique ne se rend pas aux allégations des États-Unis concernant ces violations alléguées de l'article III, ni ne convient que ses mesures fiscales constituent une violation de l'article III. Il soutient que sa décision de ne pas répondre aux allégations des États-Unis ne délie pas ceux–ci de leur obligation, en tant que plaignant, d'établir des éléments *prima facie*, et que le Groupe spécial ne devrait formuler des constatations qu'après avoir examiné si les conditions requises par les différentes dispositions de l'article III ont été remplies.[215]

8.19 À cet égard, les États-Unis font valoir qu'il ne devrait pas être difficile pour le Groupe spécial de confirmer qu'ils ont établi *prima facie* l'existence d'une incompatibilité en l'espèce. Les États-Unis estiment avoir mis en avant des éléments de preuve et des arguments juridiques plus qu'abondants dans leurs deux communications, leurs déclarations orales et leurs réponses aux questions du Groupe spécial, et que tous les faits non contestés qu'ils ont présentés devraient être acceptés aux fins des constatations factuelles et juridiques du Groupe spécial en l'espèce. Ils appellent, en outre, l'attention du Groupe spécial sur l'approche adoptée dans les affaires *États-Unis – Crevettes* et *Turquie – Textiles*, dans lesquelles les groupes spéciaux ont entrepris une brève analyse, fondée sur les éléments de preuve portés à leur connaissance, confirmant que les parties plaignantes avaient fourni les éléments *prima facie* qu'elles devaient, puis ont procédé à l'examen des moyens de défense affirmatifs des défendeurs au titre des articles XX et XXIV du GATT de 1994, respectivement, quand, comme en l'espèce, les défendeurs n'avaient présenté aucune réfutation des allégations des plaignants.[216]

8.20 L'évaluation de la compatibilité des mesures en cause avec l'article III implique un examen de facteurs tels que les produits similaires, la taxation excessive ou dissemblable des produits importés par rapport aux produits nationaux, la protection de l'industrie nationale et le traitement moins favorable accordé aux produits importés. Par conséquent, pour déterminer si les États-Unis ont établi

---

[212] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 104.

[213] *Ibid.*

[214] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 16; DSR 1997:I, 323, page 335.

[215] Réponse du Mexique aux questions n° 9, 18 et 41 du Groupe spécial.

[216] Réponse des États-Unis aux questions n° 9 et n° 12 du Groupe spécial, paragraphes 22 et 23 et paragraphe 27, respectivement. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 6. Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 3.

le bien-fondé de leurs allégations au titre de l'article III, le Groupe spécial devra examiner les allégations, arguments et éléments de preuve présentés par les parties pour chaque prescription juridique énoncée dans la disposition pertinente de l'article III, tout en gardant présente à l'esprit l'approche analytique relativement succincte adoptée par les groupes spéciaux dans les affaires *États-Unis – Crevettes* et *Turquie – Textiles* en l'absence de tout contre–argument de la part du défendeur.

C. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE LA PREMIÈRE PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994

1. Allégations des États-Unis

8.21 Les États-Unis allèguent que deux des mesures fiscales contestées, précisément la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2, parce qu'elles constituent des taxes intérieures imposées sur le sucre de betterave importé supérieures aux taxes qui frappent un produit national similaire, en l'occurrence le sucre de canne.

8.22 Les États-Unis font valoir que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits "similaires" et que l'incidence des taxes contestées frappant les édulcorants autres que le sucre de canne (en l'espèce, le sucre de betterave) utilisés pour la production de boissons sans alcool et sirops est bien supérieure au taux nominal de 20 pour cent de la taxe sur le produit final, à savoir les boissons sans alcool et sirops. De telles taxes, qui ne sont pas appliquées au produit national similaire, seraient incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[217]

2. Réponse du Mexique

8.23 Le Mexique ne répond pas aux allégations des États-Unis à cet égard.[218]

3. Première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994

8.24 Aux termes de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994:

> "Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient, supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires."

8.25 Comme l'a énoncé l'Organe d'appel dans son rapport sur l'affaire *Canada – Périodiques*, l'analyse visant à déterminer si une mesure est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 fait intervenir un double critère:

> "[I]l faut répondre à deux questions pour déterminer s'il y a violation de l'article III:2 du GATT de 1994: a) est–ce que les produits importés et les produits nationaux sont des produits similaires; et b) est–ce que les produits importés sont frappés d'une taxe supérieure à celle qui frappe les produits nationaux? Si les réponses à ces deux questions sont affirmatives, il y a violation des dispositions de la première phrase de l'article III:2."[219]

---

[217] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 18 à 22.

[218] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 114. Réponse du Mexique à la question n° 9 du Groupe spécial.

[219] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 26, DSR 1997:I, 449, pages 465 et 466.

4. Analyse par le Groupe spécial

8.26 Afin d'examiner cette allégation et compte tenu du fait que le Mexique a choisi de ne pas répondre aux allégations selon lesquelles les mesures sont incompatibles avec l'article III, le Groupe spécial examinera les arguments juridiques des États-Unis, ainsi que tous les éléments de preuve disponibles.

a) Similarité des produits

8.27 Les États-Unis font valoir que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994. En fait, les États-Unis affirment que bien que l'article III:2 n'exige pas que des produits soient identiques pour être considérés comme similaires, le sucre de canne et sucre de betterave sont presque identiques en ce qui concerne leurs propriétés physiques et leurs utilisations finales, sont distribués de la même manière aux consommateurs (en l'espèce, les producteurs de boissons sans alcool et sirops), qui les utilisent de manière interchangeable, et sont tous deux classés sous la position 1701 du Système harmonisé.[220]

8.28 L'interprétation constante donnée par les organes de règlement des différends dans le cadre du GATT de 1947 et de l'OMC était que la détermination établissant que des produits étaient "similaires" au titre de la première phrase de l'article III:2 devait être faite "au cas par cas, en examinant … les éléments pertinents".[221] Ces éléments sont notamment les suivants: "utilisations finales du produit sur un marché donné; goûts et habitudes des consommateurs, variables d'un pays à un autre; propriétés, nature et qualité du produit."[222] Un autre élément pertinent mentionné par l'Organe d'appel est la classification tarifaire qui, si elle est suffisamment détaillée, "peut être une indication utile de la similarité de produits" et a été utilisée à cet effet dans plusieurs rapports de groupes spéciaux. adoptés.[223] L'Organe d'appel a ajouté que la définition des "produits similaires", dans la première phrase de l'article III:2, devait être interprétée de façon étroite.[224]

8.29 Afin d'étudier la prescription relative à la similarité énoncée dans la première phrase de l'article III:2, le Groupe spécial examinera par conséquent, sur la base des éléments de preuve présentés par les parties, les propriétés, la nature et la qualité des produits; leurs utilisations finales sur un marché donné; les goûts et habitudes des consommateurs; et la classification tarifaire des produits sur la base du Système harmonisé. Il interprétera le critère de similarité de façon étroite, comme cela s'est constamment fait dans le contexte de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[225]

i) Propriétés, nature et qualité des produits

8.30 Physiquement et chimiquement, le sucre de betterave et le sucre de canne sont des formes de sucrose (combinaison de glucose et de fructose) de structure moléculaire identique. La principale

---

[220] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 19.

[221] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 24, DSR 1997:I, 449, page 466. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 23, DSR 1996:I, 97, page 113.

[222] Rapport du Groupe de travail du GATT sur les *Ajustements fiscaux à la* frontière, IBDD, S18/110, paragraphe 18, tel qu'il est cité dans le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 23, DSR 1996:I, 97, page 113.

[223] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 24 et 25, DSR 1996:I, 97, page 114.

[224] *Ibid.*, page 23, DSR 1996:I, 97, pages 112 à 114.

[225] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 24, DSR 1997:I, 449, page 468. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 22 à 24, DSR 1996:I, 97, pages 112 à 114.

différence entre ces deux formes de sucre est la source dont ils proviennent, respectivement la betterave à sucre et la canne à sucre.[226]

8.31 Le sucre de betterave et le sucre de canne sont tous deux des édulcorants et, plus précisément, des édulcorants nutritifs ou ayant un contenu calorique (par opposition aux édulcorants non nutritifs ou non caloriques, comme la saccharine). En tant que tels, les deux peuvent être utilisés comme édulcorants dans la production industrielle de divers produits, y compris les boissons sans alcool et sirops dont il est question en l'espèce.[227]

ii) Utilisations finales des produits

8.32 Pour l'utilisation finale particulière qui est pertinente en l'espèce, à savoir la production de boissons sans alcool et sirops, il n'y a aucune différence entre le sucre de betterave et le sucre de canne. Les producteurs peuvent utiliser du sucre de betterave ou du sucre de canne, ou toute combinaison des deux, pour élaborer des boissons sans alcool et sirops.[228]

8.33 Étant pratiquement identiques sur le plan des propriétés physiques et des utilisations finales, le sucre de betterave et le sucre de canne peuvent être distribués de la même manière et les consommateurs industriels (en l'espèce, les producteurs de boissons sans alcool et sirops) peuvent les utiliser de manière interchangeable. Dans la mesure où un choix est fait entre les deux, ce choix sera fondé sur la disponibilité et le prix.[229]

iii) Goûts et habitudes des consommateurs

8.34 Pour ce qui est des perceptions et du comportement des consommateurs à l'égard des produits, le Groupe spécial remarque que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des "sucres" presque identiques. Il ne semble pas y avoir de différence de goût notable entre les deux produits.[230] En outre, pour l'utilisation finale particulière qui est pertinente en l'espèce, à savoir la production de boissons sans alcool et sirops, une différence de goût, quelle qu'elle soit, entre le sucre de betterave et le sucre de canne est encore moins perceptible. Les consommateurs de boissons sans alcool et sirops ne se rendraient pas compte qu'un type de sucre a été utilisé plutôt que l'autre, puisque l'utilisation de l'un ou de l'autre n'altère pas le goût du produit et n'est généralement pas indiquée sur l'étiquette de la boisson sans alcool ou du sirop. Les États-Unis ont cité un important producteur de boissons sans alcool aux dires duquel: "[d]u fait qu'il n'y a pas de différence de goût perceptible, les embouteilleurs peuvent choisir d'utiliser du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), du sucre de betterave ou du sucre de canne, en fonction de la disponibilité et du coût".[231]

---

[226] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 19.

[227] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 8 et 29. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 19.

[228] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 77. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 19 et 27 à 29. Voir aussi les réponses des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 68. Pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphes 412, 415, 416 et 425 (original espagnol).

[229] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 109. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 19 et 27 à 29. Communication écrite des Communautés européennes en tant que tierce partie, paragraphe 25. Pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphes 367 et 407 (original espagnol).

[230] Pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphes 355 et 391 (original espagnol).

[231] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 77. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 19 et 27 à 29. Voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 68.

iv) Classification tarifaire des produits

8.35 Le sucre de betterave et le sucre de canne sont tous deux classés sous la position 1701 du Système harmonisé.[232]

v) Conclusion

8.36 Ayant examiné les éléments ci-dessus, le Groupe spécial conclut que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de la première phrase de l'article III:2, en tant qu'édulcorants pour la production de boissons sans alcool et sirops.

b) Frappés de taxes supérieures

8.37 Ayant déterminé que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, le Groupe spécial va maintenant examiner si, au moyen de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, les produits importés au Mexique sont frappés, directement ou indirectement, de taxes intérieures supérieures à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires.

8.38 Les États-Unis font valoir qu'en imposant une taxe sur les boissons sans alcool et sirops parce que ceux-ci contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, le Mexique a également imposé une taxe sur les édulcorants eux-mêmes. Ils font valoir en outre que si le taux de la taxe sur les boissons sans alcool et sirops est de 20 pour cent *ad valorem*, le taux effectif de la taxe, lorsqu'il est calculé sur la valeur des édulcorants contenus dans les boissons sans alcool et sirops, est très supérieur à ce chiffre. Cela est dû au fait que la valeur des édulcorants ne représente qu'une fraction de celle des boissons sans alcool ou sirops dont ils sont des ingrédients. Selon les États-Unis, la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution se traduisent par une taxe d'un taux effectif de près de 400 pour cent sur le sucre de betterave, ce qui est manifestement une taxe "supérieure" à celle qui frappe le produit national similaire aux fins de la première phrase de l'article III:2.[233]

8.39 Le Groupe spécial centrera son analyse sur deux questions: i) le sucre de betterave contenu dans les boissons sans alcool et sirops est-il "frappé, directement ou indirectement," de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution; et ii) la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution frappant le sucre de betterave importé constituent-elles des taxes intérieures "supérieures à" celles qui frappent le sucre de canne national?

i) Le sucre de betterave est-il frappé, directement ou indirectement, de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution?

8.40 L'article III:2 du GATT de 1994 ne vise pas toutes les taxes et autres impositions intérieures, mais seulement les taxes ou autres impositions intérieures qui sont "appliquées" par les Membres, directement ou indirectement, aux produits. L'article fait aussi référence, dans sa première phrase, aux produits qui sont "frappés, directement ou indirectement, de taxes ou autres impositions intérieures". Dans le contexte de la présente affaire, les deux expressions ("taxe appliquée à un produit" et "produit frappé d'une taxe") peuvent être considérées comme ayant un sens commun qui implique l'existence d'un lien entre la taxe en question et le produit taxé.

8.41 Bien qu'elles soient incluses dans le même instrument législatif (la LIEPS), la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont des mesures distinctes qui fonctionnent de

---

[232] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 19. Voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 68.

[233] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 20. Réponse des États-Unis aux questions n° 15 et n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 33 et paragraphes 71 à 73, respectivement.

manière différente. Les États-Unis ont demandé au Groupe spécial de formuler des constatations sur la compatibilité de chacune de ces mesures (ainsi que des prescriptions en matière de comptabilité) avec les obligations du Mexique au titre du GATT de 1994.[234] En conséquence, le Groupe spécial examinera séparément si le sucre de betterave est frappé de taxes intérieures sous la forme de la taxe sur les boissons sans alcool ou de la taxe sur la distribution, ou des deux.

Taxe sur les boissons sans alcool

8.42 La première phrase de l'article III:2 fait référence aux taxes ou autres impositions intérieures qui frappent "directement ou indirectement" les produits. Elle fait également référence aux produits qui sont frappés "directement ou indirectement" de taxes ou autres impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient. Cette disposition exige donc qu'il y ait un rapport, même indirect, entre les taxes ou autres impositions intérieures considérées, d'une part, et le produit taxé, de l'autre. L'expression qualificative "directement ou indirectement" n'élimine pas la nécessité de l'existence d'un tel rapport.

8.43 La taxe sur les boissons sans alcool est régie par la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*, ou LIEPS)[235] et ses textes d'application. L'application de la taxe est déclenchée par l'importation ou le transfert interne des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne et la taxe est perçue auprès de l'importateur ou de l'acheteur au prorata de la valeur des boissons sans alcool et sirops.[236] Parce que la taxe n'est pas proportionnelle à la valeur des édulcorants autres que le sucre de canne contenus dans la boisson ou le sirop, on pourrait faire valoir que le sucre de betterave n'est pas frappé *directement* de la taxe. Cependant, du fait que, comme il est expliqué dans le paragraphe suivant, le sucre de betterave est frappé au moins *indirectement* de la taxe, il n'est pas nécessaire de trancher ce point ici.

8.44 En ce qui concerne la question de l'imposition *indirecte* de la taxe sur les boissons sans alcool sur les édulcorants, il est important que: a) ce soit la présence d'édulcorants autres que le sucre de canne qui déclenche l'imposition de la taxe; et b) l'on puisse s'attendre à ce que la charge fiscale pèse, au moins en partie, sur les produits contenant l'édulcorant, et par conséquent sur l'édulcorant. L'Organe d'appel a dit que "l'article III ne vis[ait] pas à protéger les anticipations concernant un volume d'échanges donné, mais plutôt les anticipations relatives à l'égalité du rapport compétitif entre les produits importés et les produits nationaux".[237] Les taxes imposées *directement* sur des produits finis peuvent affecter *indirectement* les conditions de concurrence entre les intrants importés et les intrants nationaux similaires et relever par conséquent de la première phrase de l'article III:2.[238] En fait, dans une affaire précédente, il a été considéré que le mot "indirectement" recouvrait, entre autres, les taxes qui étaient imposées sur les intrants.[239]

8.45 Compte tenu des faits qui viennent d'être exposés, le Groupe spécial conclut que le fonctionnement de la taxe sur les boissons sans alcool pour ce qui est des édulcorants est un facteur qui influe sur ce rapport de concurrence et que ces édulcorants autres que le sucre de canne sont par conséquent "frappés … de" la taxe, bien que le rapport soit indirect. Il s'ensuit que les édulcorants

[234] Réponse des États-Unis à la question n° 22 du Groupe spécial, paragraphe 48.

[235] Comme on l'a noté, pour le reste de la présente section, nous désignerons la loi mexicaine sur la taxe spéciale sur la production et les services sous l'appellation de LIEPS et la taxe elle-même (taxe spéciale sur la production et les services, *Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*) sous celle d'IEPS.

[236] Réponse du Mexique à la question n° 48 du Groupe spécial.

[237] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 19, DSR 1996:I, 97, page 110.

[238] Cf. le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 21, DSR 1997:I, 449, pages 464 et 465.

[239] Rapport du Groupe spécial du GATT *Japon – Boissons alcooliques I*, paragraphe 5.8. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Canada – Périodiques*, paragraphes 3.49 et 5.29.

autres que le sucre de canne sont frappés *indirectement* de la taxe sur les boissons sans alcool lorsqu'ils sont utilisés pour la production de boissons sans alcools et sirops.

Taxe sur la distribution

8.46 La taxe sur la distribution est également régie par la LIEPS et ses textes d'application.[240] Cependant, le rapport entre la taxe et les produits pertinents est plus ténu dans le cas de la taxe sur la distribution que dans celui de la taxe sur les boissons sans alcool.

8.47 La "taxe sur la distribution" est une taxe sur la fourniture de certains services lorsque ces services sont fournis "aux fins du transfert" de certains produits, y compris les boissons sans alcool et sirops.[241] En général, il n'est pas évident que la taxe sur la distribution soit une taxe imposée sur des produits, même *indirectement*. Selon certains des critères employés dans une précédente affaire soumise à l'OMC, il peut y avoir des raisons de considérer la taxe sur la distribution comme une taxe sur les services plutôt que sur les produits.[242] Son application n'est pas déclenchée par les ventes des produits considérés, mais plutôt par la fourniture de services concernant ces produits[243]; elle est imposée à des taux *ad valorem*, non pas sur le prix des produits considérés, mais plutôt sur la valeur des services fournis les concernant[244]; un chapitre spécial de la LIEPS[245], distinct du chapitre régissant les taxes sur les produits, est applicable à cette taxe uniquement; enfin, la personne qui est juridiquement tenu de payer la taxe est le fournisseur du service et non pas le producteur des produits considérés (bien que la loi fasse obligation aux producteurs de retenir la taxe[246]).

8.48 Jusqu'en janvier 2002, la LIEPS imposait le paiement de la taxe sur la distribution en cas de fourniture de services concernant la totalité des boissons sans alcool et sirops, quel que soit l'édulcorant utilisé. Depuis janvier 2002, à la suite de modifications apportées à la LIEPS, la fourniture de services concernant les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de canne est exemptée du paiement de la taxe sur la distribution. Conformément à cette modification, la taxe sur la distribution est désormais imposée sur certains services concernant un groupe de boissons sans alcool et sirops, alors que les mêmes services concernant un autre groupe de boissons sans alcool et sirops sont exemptés de la taxe, et cela est uniquement dicté par le fait que ces boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de canne ou avec des édulcorants autres que le sucre de canne.

8.49 Dans le cas de la taxe sur les boissons sans alcool, il a été noté que l'imposition de la taxe établissait un rapport tel que les édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave, pouvaient aussi être considérés comme étant frappés *indirectement* de cette taxe parce que celle-ci était fonction uniquement de la nature de l'édulcorant utilisé et parce que l'on pouvait s'attendre à ce que la charge fiscale pèse, au moins en partie, sur les produits contenant l'édulcorant, et par conséquent sur l'édulcorant.[247] L'imposition de la taxe sur la distribution crée un rapport semblable, compte tenu encore une fois du fait que cette taxe est fonction uniquement de la nature de l'édulcorant utilisé et que l'on peut s'attendre à ce que la charge fiscale pèse, au moins en partie, sur les produits contenant l'édulcorant, et par conséquent sur l'édulcorant. Ainsi, alors qu'à première vue, la taxe sur la distribution est une taxe frappant *directement* la fourniture de certains services, dans les circonstances de la présente affaire, c'est aussi une taxe frappant *indirectement* les édulcorants autres que le sucre de canne lorsque ceux-ci sont utilisés pour la production de boissons sans alcool et sirops.

---

[240] Réponse du Mexique aux questions n° 81 et 82 du Groupe spécial.

[241] LIEPS, article 2 (II.A). Bien que la taxe soit aussi imposée sur la fourniture de services concernant d'autres produits, comme les boissons alcooliques et les cigarettes et autres produits du tabac.

[242] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, pages 19 à 21; DSR 1997:I, 449, pages 463 et 464. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Canada – Périodiques*, paragraphes 5.28 et 5.29.

[243] LIEPS, article 2 (II.A).

[244] *Ibid.*, articles 17 et 3 (XII).

[245] *Ibid.*, chapitre IV de la Loi.

[246] *Ibid.*, article 5-A.

[247] Voir le paragraphe 8.44 ci-dessus.

8.50 En conclusion, la taxe sur la distribution est une taxe imposée *indirectement* sur les édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave.

ii) La taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution frappant les édulcorants importés constituent-elles des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent les édulcorants nationaux similaires?

8.51 Si la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont considérées comme des taxes imposées *indirectement* sur les édulcorants autres que le sucre de canne[248], les éléments de preuve appuient la conclusion selon laquelle ces taxes frappant le sucre de betterave constituent des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent le sucre de canne. En effet, la taxe sur les boissons sans alcool frappe l'importation ou le transfert interne d'un certain groupe de boissons sans alcool, à savoir celles qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, sous la forme du paiement d'une taxe *ad valorem* de 20 pour cent.[249] Quant à la taxe sur la distribution, à supposer que les services fournis ont quelque valeur, la taxe *ad valorem* de 20 pour cent sur ces services se traduira par une taxe additionnelle sur les édulcorants autres que le sucre de canne.

8.52 L'Organe d'appel a dit que même le plus petit dépassement de la taxe dont les produits importés étaient frappés par rapport à celle qui frappait les produits nationaux similaires satisferait au critère "supérieure" énoncé dans la première phrase de l'article III:2. Il a également indiqué clairement que l'interdiction des taxes discriminatoires énoncée dans cette disposition n'était pas subordonnée à l'existence d'"effets sur le commerce", pas plus qu'elle n'était justifiée par une clause relative à des quantités minimes.[250]

8.53 Les États-Unis soutiennent qu'en application de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, le taux effectif de la taxe dont sont frappés les édulcorants autres que le sucre de canne utilisés dans les boissons sans alcool et sirops atteint 400 pour cent.[251] Le Mexique ne conteste pas ce chiffre. De toute façon, il est clair qu'en termes *ad valorem*, la charge fiscale indirecte pesant sur le sucre de betterave en tant qu'intrant qui résulte de la taxe de 20 pour cent sur la valeur des produits finis, à savoir les boissons sans alcool ou sirops, ainsi que celle qui résulte de la taxe de 20 pour cent sur la valeur des services associés aux boissons sans alcool ou sirops, qui sont fonction uniquement de l'utilisation de cet édulcorant autre que le sucre de canne, seraient à comparer aux charges correspondantes pesant sur le sucre de canne, produit national similaire, qui sont de zéro pour cent. Dans chacun des cas, il ne fait aucun doute que l'une est "supérieure" à l'autre.

8.54 Les États-Unis affirment que presque tous les produits importés sont frappés de taxes supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires du fait de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, et que le seul édulcorant exempté des mesures (le sucre de canne) est presque exclusivement un produit national. Comme il est expliqué dans les paragraphes suivants, le Groupe spécial constate que les faits de la cause étayent cette affirmation. Toutefois, il s'abstient de se prononcer sur le point de savoir si une telle constatation est nécessaire pour que les États-Unis établissent le bien-fondé de leur allégation au titre de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

8.55 Comme on l'a expliqué ci-dessus, l'IEPS établit des régimes différents pour deux groupes de boissons sans alcool et sirops. L'un des groupes est frappé, entre autres, d'une taxe à payer sur les boissons sans alcool et d'une taxe à payer sur la distribution, tandis que l'autre est exempté de ces taxes. Le critère établi par la législation mexicaine pour la répartition des boissons sans alcool et sirops dans ces deux groupes consiste à déterminer si les boissons sans alcool et sirops sont édulcorés

[248] Voir les paragraphes 8.45 et 8.50 ci-dessus.
[249] Réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphes 72 à 75.
[250] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 26, DSR 1996:I, 97, page 115.
[251] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 20.

avec du sucre de canne ou avec des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave.

8.56 Le Mexique produit du sucre de canne à l'usage de l'industrie des boissons sans alcool et sirops. La plupart du sucre consommé au Mexique est produit localement.[252] Pendant cinq ans, de 1997 à 2001, le sucre de canne a représenté chaque année moins de 1 pour cent des importations totales d'édulcorants du Mexique.[253] Contrairement aux États-Unis, le Mexique ne produit pas de sucre de betterave. En conséquence, toute boisson sans alcool contenant du sucre de betterave contiendrait un édulcorant importé.

8.57 Bien qu'il n'y ait aucune trace d'importations de sucre de betterave au Mexique, même incorporé dans des boissons sans alcool importées, la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution altèrent les conditions de concurrence au détriment du sucre de betterave, rendant l'existence d'importations de ce sucre moins probable. Comme l'indiquaient les Communautés européennes dans leur communication en tant que tierce partie, le sucre de betterave peut être dans certains Membres de l'OMC l'édulcorant de choix pour la production de boissons sans alcool et sirops.[254]

8.58 Le Groupe spécial conclut par conséquent que la situation dans laquelle le sucre de betterave est soumis à des taxes plus élevées que celles qui frappent le sucre de canne est *en fait* une situation dans laquelle des produits importés sont frappés de taxes supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires.

5. Conclusion

8.59 Pour les raisons exposées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution frappant indirectement le sucre de betterave importé au Mexique constituent des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent indirectement les produits nationaux similaires et sont à cet égard incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

D. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE LA DEUXIÈME PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994

1. Allégations des États-Unis

8.60 Les États-Unis demandent en outre au Groupe spécial de constater que deux des mesures fiscales contestées, la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, sont incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2, parce que des produits directement concurrents ou directement substituables – le SHTF et le sucre de canne – ne sont pas frappés d'une taxe semblable et que, de ce fait, la production nationale est protégée.

8.61 Les États-Unis font valoir que le SHTF et le sucre de canne sont des produits "directement concurrents ou directement substituables" lorsqu'ils sont utilisés comme édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops. Ils soutiennent en outre que par suite de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, le SHTF et le sucre de canne ne sont pas frappés d'une taxe semblable au Mexique. Selon les États-Unis, l'incidence des taxes frappant le SHTF utilisé pour la production de boissons sans alcool et sirops est bien supérieure au taux de 20 pour cent de la taxe qui est imposée sur le produit final, à savoir les boissons sans alcool et sirops. Les États-Unis allèguent que cette

[252] Pièce n° 15 des États-Unis.
[253] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 19, 20, 23 à 26 et 56. Voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphes 70 et 75. Pièce n° 42 des États-Unis.
[254] Communication écrite des Communautés européennes en tant que tierce partie, paragraphe 25.

taxation dissemblable est appliquée par le Mexique pour protéger la production nationale, d'une manière incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT.[255]

2. Réponse du Mexique

8.62 La seule réponse du Mexique à l'allégation formulée par les États-Unis au titre de la deuxième phrase de l'article III:2, en ce qui concerne le traitement du SHTF, est que ses mesures ne visent pas à protéger sa production nationale au sens de l'article III du GATT.[256]

3. Deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994

8.63 La deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994 dit ce qui suit:

> "En outre, aucune partie contractante n'appliquera, d'autre façon, de taxes ou autres impositions intérieures aux produits importés ou nationaux d'une manière contraire aux principes énoncés au paragraphe premier [de l'article III]."

8.64 Le paragraphe premier de l'article III du GATT, quant à lui, dispose ce qui suit:

> "Les parties contractantes reconnaissent que les taxes et autres impositions intérieures, ainsi que les lois, règlements et prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation de produits sur le marché intérieur et les réglementations quantitatives intérieures prescrivant le mélange, la transformation ou l'utilisation en quantités ou en proportions déterminées de certains produits *ne devront pas être appliqués aux produits importés ou nationaux de manière à protéger la production nationale*." (pas d'italique dans l'original)

8.65 Enfin, la note additionnelle relative à l'article III:2 du GATT dispose ce qui suit:

> "Une taxe satisfaisant aux prescriptions de la première phrase du paragraphe 2 ne doit être considérée comme incompatible avec les dispositions de la deuxième phrase que dans le cas où il y a concurrence entre, d'une part, le produit imposé et, d'autre part, un produit *directement concurrent ou un produit qui peut lui être directement substitué et qui n'est pas frappé d'une taxe semblable*." (pas d'italique dans l'original)

4. Analyse par le groupe spécial

8.66 Il y a trois éléments à examiner pour déterminer si une mesure est incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2: premièrement, si les produits importés et les produits nationaux sont "des produits directement concurrents ou des produits directement substituables" qui sont en concurrence les uns avec les autres; deuxièmement, si les produits importés et les produits nationaux directement concurrents ou directement substituables "sont frappés ou non d'une taxe semblable"; et troisièmement, si cette taxation dissemblable des produits importés et des produits nationaux directement concurrents ou directement substituables est "appliquée ... de manière à protéger la production nationale".[257]

---

[255] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 93 à 140. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 14 à 16.

[256] Première communication écrite du Mexique, section III.D. Réponse du Mexique à la question n° 83 du Groupe spécial. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 18.

[257] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 28, DSR 1996:I, 97, page 116.

a) Produits directement concurrents ou directement substituables

8.67 La note additionnelle relative au paragraphe 2 de l'article III indique clairement que pour relever de la deuxième phrase du paragraphe 2, il suffit que les produits considérés soient "directement concurrents ou directement substituables".

8.68 L'Organe d'appel a dit que des produits étaient "directement concurrents ou directement substituables" s'ils étaient interchangeables ou s'ils offraient "des moyens interchangeables de satisfaire un besoin ou un goût particulier".[258] La phrase connote un rapport entre les produits importés et les produits nationaux en cause qui peut se décrire essentiellement comme un rapport entre des produits "en concurrence" sur le marché.[259] Pour faire cette évaluation, les organes du GATT et de l'OMC ont examiné les facteurs suivants: les conditions de concurrence entre les produits sur le marché considéré, compte tenu de la nature des deux produits, leurs caractéristiques physiques, leurs utilisations finales communes, les perceptions et le comportement des consommateurs à l'égard des produits et la classification tarifaire des produits.[260] Le Groupe spécial examinera ces facteurs en ce qui concerne le SHTF et le sucre de canne.

i) Propriétés, nature et qualité des produits

8.69 Le SHTF et le sucre de canne sont tous deux des édulcorants et, plus précisément, des édulcorants nutritifs ou ayant un contenu calorique (par opposition aux édulcorants non nutritifs ou non caloriques, comme la saccharine).[261] En tant que tels, les deux peuvent être utilisés au cours d'un processus industriel, pour édulcorer des produits tels que les boissons sans alcool et sirops dont il est question en l'espèce.

8.70 Physiquement, bien qu'ils ne soient pas identiques, le SHTF et le sucre de canne ont des caractéristiques sembables. Ils sont tous deux des combinaisons de glucose et de fructose, dans des proportions toutefois différentes. Dans le cas du SHTF, les proportions exactes de glucose et de fructose dépendent de la catégorie du SHTF. Les États-Unis ont fourni des éléments de preuve concernant l'existence de trois types de SHTF: le SHTF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90. Le nombre correspond au pourcentage de fructose dans le produit. Le SHTF-42 et le SHTF-55 sont les catégories les plus communément utilisées pour la production de boissons sans alcool et sirops. Dans ces deux formulations, les proportions de glucose et de fructose dans le SHTF sont semblables à celles que l'on observe dans le sucre de canne. Cette similitude est délibérée, puisque le SHTF est conçu de manière à imiter autant que possible le sucre, afin de pouvoir être utilisé comme édulcorant industriel de remplacement. Le SHTF-90 peut aussi être utilisé comme édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops s'il est mélangé avec du SHTF-42 pour produire du SHTF-55. Alors que le SHTF est toujours liquide, le sucre peut aussi être consommé sous forme liquide, en particulier pour des utilisations industrielles telles que la production de boissons sans alcool et sirops. En fait, lors du processus de production des boissons sans alcool et sirops, le sucre de canne est mélangé avec de l'eau pour donner du sirop de sucre, lequel est ensuite ajouté à d'autres ingrédients pour fabriquer la boisson sans alcool ou le sirop.[262]

---

[258] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Boissons alcooliques*, paragraphe 115.

[259] *Ibid.*, paragraphe 114.

[260] Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 28 et 29, DSR 1996:I, 97, page 117.

[261] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 29.

[262] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 96 à 102 et 107. Réponse des États-Unis à la question n° 72 du Groupe spécial, paragraphes 56 à 60. Pièce n° 22 des États-Unis et pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphes 339 à 426 (en particulier les paragraphes 350 à 355, original espagnol).

ii) Utilisations finales des produits

8.71 Le sucre de canne et le SHTF peuvent avoir la même utilisation finale, c'est-à-dire servir d'édulcorants pour la production de boissons sans alcool et sirops. En fait, les éléments de preuve tendent à indiquer que le SHTF a été élaboré principalement comme un produit de remplacement du sucre économiquement avantageux pour la production des boissons sans alcool. Les producteurs de boissons sans alcool et sirops décideront d'utiliser du sucre de canne ou du SHTF – ou même du sucre de betterave – ou toute combinaison de ces édulcorants, essentiellement en fonction de leurs prix relatifs.[263] Certains producteurs peuvent même utiliser des mélanges de sucre et de SHTF.[264]

iii) Perceptions et comportement des consommateurs

8.72 En ce qui concerne les perceptions des consommateurs, le Groupe spécial a déjà fait observer qu'en l'espèce, les édulcorants étaient un intrant utilisé dans la production d'un produit final, à savoir les boissons sans alcool et sirops. Les consommateurs immédiats des édulcorants sont les producteurs industriels de boissons sans alcool et sirops. Les éléments de preuve tendent à indiquer que ces producteurs considèrent le SHTF et le sucre de canne comme étant complètement interchangeables et qu'ils substitueront le SHTF au sucre de canne si cela réduit les coûts. Selon le Département de l'agriculture des États-Unis, "les livraisons de SHTF ont connu une forte croissance entre le moment où le produit a été mis sur le marché pour la première fois, dans les années 70, et la fin des années 90. Jusqu'en 1986, la croissance du SHTF s'est faite au détriment du sucre dont les livraisons ont diminué de manière concomitante. Après 1986, une forte demande de boissons gazeuses sans alcool a contribué à promouvoir une forte demande de SHTF. Depuis 1999, la croissance de la consommation de boissons sans alcool s'est ralentie et, avec elle, la demande de SHTF".[265]

8.73 Dans le cas particulier du Mexique, les éléments de preuve montrent qu'à partir du moment où le SHTF est devenu disponible, et avant que les mesures fiscales n'aient été imposées, les producteurs mexicains de boissons sans alcool et sirops ont commencé à le substituer au sucre de canne. Le Département de l'agriculture des États-Unis a estimé qu'"avant l'imposition de la taxe en janvier 2002, l'industrie mexicaine des boissons sans alcool utilisait 450 000 à 480 000 tonnes métriques de SHTF, soit entre 75 et 80 pour cent de la consommation totale de SHTF, soit 600 000 tonnes métriques, en poids sec".[266] Quand le gouvernement mexicain a imposé des mesures visant le SHTF (comme des droits antidumping et les mesures fiscales contestées en l'espèce), les producteurs sont revenus au sucre de canne. Les États-Unis ont également attiré l'attention sur le fait que les producteurs industriels de jus de fruits et légumes, qui ne sont pas frappés de l'IEPS, ont continué à utiliser le SHTF. Tous ces éléments de preuve montrent que les consommateurs industriels d'édulcorants considèrent le sucre de canne et le SHTF comme des produits interchangeables pour la production de boissons sans alcool et sirops.[267]

8.74 En ce qui concerne les consommateurs finals, les éléments de preuve montrent que les consommateurs de boissons sans alcool et sirops ne font pas de différence entre les produits édulcorés avec du sucre de canne et ceux qui sont édulcorés avec du SHTF. Le SHTF et le sucre de canne sont semblables pour ce qui est de l'odeur et de la couleur: tous deux sont inodores et, lorsqu'ils se présentent sous forme liquide, sont incolores. Le goût, la couleur et les autres caractéristiques physiques des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne peuvent pas être distingués.[268] En outre, la réglementation

[263] Pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphe 355 (original espagnol).

[264] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 106 à 113. Pièce n° 27 des États-Unis.

[265] Département de l'agriculture des États-Unis, "*Sugar and Sweeteners Outlook*" (27 mai 2004), pièce n° 21 des États-Unis, page 19.

[266] *Ibid.*, page 23.

[267] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 14, 34 et 106 à 113. Pièces n° 26 et n° 27 des États-Unis.

[268] Pièce n° 22 des États-Unis.

mexicaine en matière d'étiquetage n'établit pas de distinction entre les différents édulcorants, de sorte qu'un embouteilleur peut passer d'un mélange de SHTF et de sucre de canne à un autre sans changer l'étiquetage et que le consommateur ne saura pas quel est le mélange utilisé.[269] Le Groupe spécial peut donc conclure que pour ce qui est du SHTF et du sucre de canne, l'édulcorant calorique spécifique utilisé n'est pas un facteur dont les consommateurs mexicains tiennent compte lorsqu'ils choisissent une boisson sans alcool ou un sirop.[270]

iv) Classification tarifaire des produits

8.75 Le sucre de canne et le SHTF sont tous deux décrits comme des "sucres" dans le Système harmonisé. Le sucre de canne est classé sous la position 1701 du Système harmonisé, alors que le SHTF est classé sous la position 1702, avec le sucre liquide et le sucre inverti, dans le groupe des "autres sucres". Les deux produits font donc partie du chapitre 17 du Système harmonisé, "Sucres et sucreries".[271]

v) Détermination par d'autres autorités

8.76 La détermination selon laquelle le SHTF et le sucre de canne peuvent être considérés comme des "produits directement concurrents ou directement substituables" pour la production de boissons sans alcool et sirops est étayée par une conclusion semblable à laquelle d'autres organes sont parvenus. Dans un communiqué de presse publié en 2003, le Ministère mexicain de l'économie a annoncé, en réponse à des demandes émanant de consommateurs industriels de sucre au Mexique, l'approbation d'un contingent d'importation de sucre raffiné, en tant que "mesure préventive", au cas où la production nationale serait insuffisante pour satisfaire la demande intérieure. Il est indiqué ensuite dans le communiqué que les préoccupations des consommateurs industriels de sucre étaient "principalement la conséquence de l'entrée en vigueur de la taxe spéciale sur la production et les services (IEPS) pour les boissons sans alcool élaborées avec du fructose, qui [avait] entraîné un remplacement du fructose par le sucre sur le marché des édulcorants à hauteur de 500 000 tonnes ... approximativement" (*Dichas preocupaciones son consecuencia fundamentalmente de la entrada en vigor del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (IEPS) para refrescos elaborados con fructuosa y que generó una sustitución de fructuosa por azúcar en el Mercado de edulcorantes de aproximadamente 500 mil toneladas*).[272]

8.77 Dans une décision rendue en juin 1999, la Commission fédérale mexicaine de la concurrence a formulé une conclusion similaire: "Le sucre raffiné est utilisé principalement dans la production de rafraîchissements en bouteille, tandis que le sucre ordinaire est utilisé dans diverses branches de l'industrie alimentaire. Le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) est un substitut du sucre raffiné principalement" (*El azúcar refinada se utiliza principalmente en la producción de refrescos embotellados, mientras que el azúcar estándar es empleada en diversas ramas de la industria alimentaria. El jarabe de maíz de alta fructuosa (jmaf) es sustituto principalmente del azúcar refinada.*).[273] Dans un précédent rapport, la même Commission fédérale mexicaine de la concurrence avait défini le SHTF comme un "proche substitut du sucre raffiné dans l'élaboration des boissons sans alcool" (*un sustituto cercano del azúcar refinada en la elaboración de bebidas gaseosas*).[274]

[269] Pièce n° 37 a) des États-Unis, tableau 1 (original espagnol).
[270] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 99, 100 et 111. Pièce n° 40 a) des États-Unis, paragraphe 391 (original espagnol).
[271] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 117.
[272] Pièce n° 53 des États-Unis (original espagnol).
[273] Pièce n° 56 des États-Unis (original espagnol).
[274] Pièce n° 55 des États-Unis (original espagnol).

vi) Conclusion

8.78 Pour les raisons indiquées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que le SHTF et le sucre de canne sont des "produits directement concurrents ou directement substituables" pour la production de boissons sans alcool et sirops, au sens de la deuxième phrase de l'article III:2.

b) Pas frappé d'une taxe semblable

8.79 Pour conclure qu'un produit importé n'est "pas frappé d'une taxe semblable" comparé à un produit national directement concurrent ou directement substituable, au sens de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, le Groupe spécial doit déterminer que la charge fiscale qui pèse sur le produit importé est plus lourde que celle qui pèse sur le produit national et que cette différence n'est pas négligeable.[275]

8.80 Le Groupe spécial a déjà déterminé que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution étaient appliquées indirectement aux édulcorants autres que le sucre de canne.[276]

8.81 Les éléments de preuve montrent que, par suite de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, le SHTF est frappé d'une taxe dissemblable par rapport au sucre de canne. En fait, comme on l'a noté, la taxe sur les boissons sans alcool frappe l'importation et le transfert interne d'un certain groupe de boissons sans alcool, à savoir celles qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, sous la forme du paiement d'une taxe *ad valorem* de 20 pour cent. Quant à la taxe sur la distribution, à supposer que les services fournis ont quelque valeur, la taxe *ad valorem* de 20 pour cent sur ces services se traduira par une taxe additionnelle imposée indirectement sur les édulcorants autres que le sucre de canne. En termes *ad valorem*, la charge fiscale réelle que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, lorsqu'elles sont considérées comme une taxe sur l'intrant, imposent sur les édulcorants autres que le sucre de canne (en particulier sur le SHTF) est supérieure au taux de 20 pour cent de la taxe imposée sur le produit fini. En fait, la charge fiscale réelle pesant sur l'intrant correspondrait à la proportion que représente la valeur de l'intrant dans le prix du produit fini et dans la valeur des services fournis.

8.82 Les États-Unis soutiennent qu'en application de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, le taux effectif de la taxe dont sont frappés les édulcorants autres que le sucre de canne utilisés dans les boissons sans alcool et sirops atteint 400 pour cent.[277] Le Mexique ne conteste pas ce chiffre. De toute façon, il est clair que la charge pesant sur les édulcorants qui résulte de la taxe de 20 pour cent sur la valeur des produits finis, à savoir les boissons sans alcool ou sirops, ainsi que celle qui résulte de la taxe de 20 pour cent sur la valeur des services associés aux boissons sans alcool ou sirops, qui sont fonction uniquement de l'utilisation d'édulcorants autres que le sucre de canne, seraient à comparer aux charges correspondantes qui pèsent sur le sucre de canne, produit national similaire, qui sont de zéro pour cent. L'expression "pas frappé d'une taxe semblable" est prise au sens d'une différence de taxation qui n'est pas négligeable.[278] Il ne fait aucun doute pour le Groupe spécial que, dans chaque cas, la différence de taxation entre les boissons sans alcool ou sirops édulcorés avec du SHTF et ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne n'est pas négligeable. En conséquence, un produit (le SHTF) qui est frappé d'une taxe très supérieure à 20 pour cent et un produit (le sucre de canne) qui n'est frappé d'aucune taxe ne sont pas "frappés d'une taxe semblable".

8.83 Pour ces raisons, le Groupe spécial conclut que la différence de taxation entre le SHTF importé et le sucre de canne national, qui résulte de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool

[275] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 31, DSR 1996:I, 97, page 119.
[276] Voir plus haut les paragraphes 8.45 et 8.50.
[277] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 20.
[278] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 31, DSR 1996:I, 97, page 119.

et de la taxe sur la distribution, n'est pas négligeable et que les deux produits, par conséquent, ne sont "pas frappés d'une taxe semblable".

c) De manière à protéger la production nationale

8.84 La dernière question que le Groupe spécial doit examiner en ce qui concerne la deuxième phrase de l'article III:2 est celle de savoir si la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont appliquées "de manière à protéger" la production nationale mexicaine. Les États-Unis font valoir que s'agissant du SHTF, la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution protègent la production nationale mexicaine de sucre de canne.[279]

8.85 Pour qu'il y ait violation de la deuxième phrase de l'article III:2, il ne suffit pas que les importations et les produits nationaux directement concurrents ou directement substituables soient frappés d'une taxe dissemblable, il faut aussi que la taxe considérée soit appliquée "de manière à protéger" la production nationale. À cet égard, l'Organe d'appel a donné l'explication suivante:

> "[N]ous pensons que pour examiner, dans n'importe quelle affaire, si une taxation différente est appliquée de manière à protéger la production, il est nécessaire de procéder à une analyse globale et objective de la structure de la mesure en question et de la manière dont elle est appliquée aux produits nationaux par rapport aux produits importés. Nous pensons qu'il est possible d'examiner de manière objective les critères à la base d'une mesure fiscale particulière, sa structure, et son application générale afin de déterminer si elle est appliquée d'une manière qui confère une protection aux produits nationaux. Bien qu'il soit exact que l'objectif d'une mesure puisse ne pas être facile à identifier, l'application de cette mesure à des fins de protection peut néanmoins être déterminée, le plus souvent, d'après sa conception, ses principes de base et sa structure révélatrice."[280]

8.86 La conception et le fonctionnement de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution montrent que ces taxes protègent la production mexicaine de sucre de canne. Ces taxes s'appliquent à l'importation et aux transferts internes de la totalité des boissons sans alcool et sirops, à l'exception des transferts internes des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne. Comme le Groupe spécial l'a déjà déterminé, cela signifie que les mesures contestées affectent surtout les édulcorants importés, par opposition aux produits nationaux similaires.[281] La production mexicaine d'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops est centrée sur le sucre de canne, alors que les importations d'édulcorants étaient dans leur immense majorité centrées sur le SHTF (jusqu'à ce que ces échanges cessent au moment de l'imposition des taxes).

8.87 L'ampleur de l'écart de taxation entre les produits importés et les produits nationaux qui résulte de l'application de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution est un élément de preuve supplémentaire de l'effet protecteur de la mesure sur la production nationale mexicaine de sucre. Comme on l'a déjà noté, la taxe de 20 pour cent sur les produits finis, à savoir les boissons sans alcool et sirops, constitue une taxe sur le SHTF en tant qu'intrant qui est considérablement supérieure à 20 pour cent.[282]

8.88 La constatation selon laquelle les mesures fiscales ont un effet protecteur cadre avec le caractère général des mesures prises par le Mexique ces dernières années dans le secteur du sucre.[283]

---

[279] Réponse des États-Unis à la question n° 29 du Groupe spécial, paragraphe 68.
[280] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, page 33, DSR 1996:I, 97, page 120.
[281] Voir plus haut le paragraphe 8.56.
[282] Voir plus haut le paragraphe 8.82.
[283] Voir, par exemple, la première communication écrite du Mexique, paragraphe 52. Voir aussi la première communication écrite des États-Unis, note de bas de page 30. Observations des États-Unis sur la

Le Mexique a pu maintenir un marché relativement protégé pour le sucre.[284] Cela lui a permis de maintenir des prix intérieurs relativement élevés pour le sucre, par rapport aux prix internationaux. D'après les données disponibles, la plus grande partie du sucre consommé au Mexique est produite dans le pays, le Mexique important de très faibles quantités de sucre. De fait, sur la période allant de 1995 à 2003, les importations annuelles de sucre du Mexique n'ont jamais excédé 2,65 pour cent de la consommation intérieure et, pendant sept des neuf années qui composent cette période, elles ont été inférieures à 1 pour cent de la consommation intérieure.[285]

8.89 Le Mexique ne nie pas l'importance qu'il attache à la protection de son industrie du sucre de canne. Bien qu'il dise que ses mesures fiscales "ne visaient pas à protéger la production nationale au sens de l'article III du GATT de 1994"[286], le Mexique reconnaît que l'IEPS comptait parmi un certain nombre de mesures adoptées par les autorités mexicaines pour améliorer la situation économique défavorable que connaissait son industrie sucrière nationale. En fait, il a dit souscrire à l'observation des États-Unis selon laquelle les mesures contestées avaient été imposées pour "stopper le remplacement du sucre de canne national par le SHTF importé et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF".[287] Le Mexique allègue, cependant, que ses mesures fiscales ne visent pas à protéger la production nationale au sens de l'article III du GATT de 1994, mais qu'il les a adoptées pour répondre au fait que ses droits au titre de l'ALENA étaient compromis en ce qui concernait les possibilités d'accès des exportations mexicaines de sucre au marché des États-Unis.[288]

8.90 Dans les diverses communications qu'il a présentées en l'espèce, le Mexique décrit longuement l'importance économique et sociale de son secteur du sucre. Par exemple, il dit qu'"au Mexique, la culture de la canne à sucre est très répandue et revêt une importance cruciale pour l'économie rurale. C'est une culture marchande vitale pour un grand nombre d'agriculteurs relativement pauvres de 15 des 32 États du Mexique. Il y a quelque 155 000 planteurs de canne au Mexique et on estime que près de 3 millions d'habitants des zones rurales du Mexique dépendent de la culture de la canne à sucre".[289] Le Mexique ajoute que "[l]a canne à sucre est la première culture et la plus importante au Mexique. La superficie cultivée représente le double de celle qui est consacrée à la culture des tomates, du maïs, des carottes et des pommes de terre".[290] D'après les chiffres indiqués par le Mexique, 1,5 pour cent de la main-d'œuvre mexicaine dépend directement de l'industrie sucrière nationale.[291] La canne à sucre est plus rentable pour les agriculteurs que toute autre culture, en termes de valeur de la production par hectare cultivé.[292]

8.91 L'effet protecteur de la mesure sur la production nationale mexicaine de sucre ne semble pas être un effet fortuit, mais plutôt un objectif délibéré. L'Organe d'appel a mis en garde contre le fait d'attacher trop d'importance, pour déterminer si une mesure particulière était appliquée de manière à protéger la production nationale, à l'intention législative subjective qu'avaient eue les législateurs et les autorités réglementaires en rédigeant la mesure, en particulier lorsque cette intention déclarée était

---

réponse du Mexique à la question n° 90 du Groupe spécial, paragraphe 48. Pièces n° 59, 61, 62, 63, 64 et 65 des États-Unis.

[284] Cf. le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 34 et 35; DSR 1996:I, 97, page 122. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *Japon – Boissons alcooliques II*, paragraphe 6.35.

[285] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 20. Pièce n° 42 des États-Unis.

[286] Première communication écrite du Mexique, section III.D. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 18.

[287] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 111. Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 3.

[288] Réponse du Mexique à la question n° 83 du Groupe spécial.

[289] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 4.

[290] *Ibid.*, paragraphe 16.

[291] *Ibid.*, paragraphe 17.

[292] *Ibid.*, paragraphe 20.

que le protectionnisme ne soit pas un objectif.[293] Cependant, l'intention déclarée des législateurs et des autorités réglementaires du Membre qui adopte la mesure ne devrait pas être totalement ignorée, en particulier lorsque l'objectif explicite de la mesure est de protéger la production nationale. De fait, l'Organe d'appel a confirmé que les déclarations dans lesquelles des représentants du gouvernement d'un Membre admettaient l'intention protectrice d'une mesure pouvaient être pertinentes, entre autres considérations, pour parvenir à la conclusion qu'une mesure était appliquée de manière à protéger la production nationale.[294]

8.92 À cet égard, les États-Unis ont présenté une copie du compte rendu écrit du débat qui a eu lieu en décembre 2001 au Congrès mexicain au sujet du projet de loi contenant les modifications de la LIEPS qui institueraient les mesures en cause. Lors de ce débat, un membre du Congrès mexicain a présenté le projet de loi au nom de la commission qui l'avait rédigé (la Commission des finances et du crédit public de la Chambre des députés (*Comisión de Hacienda y Crédito Público*)). Au cours de son exposé, le représentant de la Commission, après avoir expliqué à la Chambre les taxes qui seraient imposées sur les boissons sans alcool et sirops, a déclaré ce qui suit: "Les législateurs que nous sommes ont toutefois le souci de protéger l'industrie sucrière nationale, parce que la subsistance d'un grand nombre de Mexicains en dépend. À cet effet, il est proposé que la taxe sur les boissons sans alcool soit appliquée uniquement aux [boissons sans alcool] pour la production desquelles du fructose est utilisé au lieu du sucre de canne".[295]

8.93 En mars 2002, l'exécutif mexicain a exempté, entre autres, la totalité des importations et des transferts de boissons sans alcool et sirops (et pas seulement les importations et transferts de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne) du paiement de la taxe sur les boissons sans alcool. La Chambre des députés du Congrès mexicain a demandé à la Cour suprême de justice du Mexique d'annuler cette exemption au motif qu'elle était inconstitutionnelle. Lorsqu'elle a examiné l'affaire, la Cour suprême de justice a fait la déclaration suivante:

> "Pour résoudre la question de l'inconstitutionnalité alléguée du décret contesté, c'est-à-dire déterminer si la loi approuvée par le Congrès de l'Union est dûment mise en œuvre, il est nécessaire de se pencher sur les motifs qui ont conduit le législateur ordinaire à réformer la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services, afin d'étendre le champ de cette taxe à ceux qui utilisent des édulcorants autres que le sucre de canne".[296]

8.94 La Cour suprême de justice du Mexique a examiné le rapport de la Commission des finances et du crédit public de la Chambre des députés mexicaine, ainsi que la déclaration faite à la Chambre par les représentants de cette commission, à laquelle nous avons fait référence. Au vu de ces documents, la Cour a conclu que "l'intention du législateur, lorsqu'il a étendu la taxe susmentionnée aux eaux gazeuses, boissons sans alcool, boissons hydratantes et autres marchandises et activités taxées, lorsque du fructose plutôt que du sucre de canne était utilisé pour leur production, était de protéger l'industrie sucrière. La Cour a conclu que l'exécutif avait agi en violation non seulement de l'objectif fiscal de la mesure, mais "aussi de son objectif extrafiscal énoncé lors de la procédure législative, à savoir la protection de l'industrie sucrière nationale".[297] L'exemption accordée par l'exécutif mexicain a donc été annulée.

---

[293] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 31 et 32, DSR 1996:I, 97, page 119.

[294] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, pages 34 à 36, DSR 1997:I, 449, pages 475 et 476.

[295] Pièces n° 28 des États-Unis, n° 29 des États-Unis (original espagnol) et pièce n° 34 a) des États-Unis, page 90 (original espagnol).

[296] Pièce n° 31 des États-Unis (original espagnol).

[297] *Ibid*.

8.95 Ayant pris en considération tous ces facteurs, le Groupe spécial conclut que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont appliquées de manière à protéger la production nationale mexicaine de sucre de canne.

5. Conclusion

8.96 Pour les raisons énoncées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que la taxation dissemblable des importations directement concurrentes ou directement substituables (SHTF) et des produits nationaux (sucre de canne) est appliquée d'une manière qui protège la production nationale et que les mesures fiscales sont par conséquent incompatibles avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

E. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES ÉDULCORANTS AU TITRE DE L'ARTICLE III:4 DU GATT DE 1994

1. Allégations des États-Unis

8.97 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que les mesures fiscales contestées (la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité) sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994, parce qu'elles sont des mesures intérieures qui affectent l'utilisation et la vente des édulcorants autres que le sucre de canne importés sur le marché intérieur et accordent à ces édulcorants autres que le sucre de canne un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale, à savoir le sucre de canne.

8.98 Les États-Unis allèguent que le sucre de betterave, le SHTF et le sucre de canne, en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops, sont des "produits similaires"; que les trois mesures fiscales contestées (la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité) affectent l'utilisation du sucre de betterave et du SHTF en subordonnant l'obtention d'un avantage (l'exemption de la taxe) à l'utilisation d'un édulcorant national (le sucre de canne); que les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent du sucre de betterave ou du SHTF importé pour édulcorer leurs produits ne bénéficient pas du même avantage; et que les trois mesures accordent par conséquent un traitement moins favorable aux importations qu'aux produits nationaux mexicains similaires. Les États-Unis concluent que la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité sont par conséquent incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.[298]

2. Réponse du Mexique

8.99 Le Mexique ne répond pas aux allégations des États-Unis à cet égard.[299]

3. Article III:4 du GATT de 1994

8.100 L'article III:4 du GATT de 1994 dispose ce qui suit:

> "Les produits du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante ne seront pas soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale en ce qui concerne toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la

[298] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 155 à 162. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 34 à 36.

[299] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 114. Réponse du Mexique à la question n° 9 du Groupe spécial.

> mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur. Les dispositions du présent paragraphe n'interdiront pas l'application de tarifs différents pour les transports intérieurs, fondés exclusivement sur l'utilisation économique des moyens de transport et non sur l'origine du produit."

8.101 L'Organe d'appel a dit que "[p]our qu'il y ait violation de l'article III:4, trois éléments doivent être réunis: les produits importés et les produits nationaux en cause doivent être des "produits similaires"; la mesure en cause doit être "une loi, un règlement ou une prescription affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur"; et les produits importés doivent être soumis à un traitement "moins favorable" que celui accordé aux produits nationaux similaires".[300]

4. Analyse par le Groupe spécial

8.102 Le Groupe spécial a déjà déterminé que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, telles qu'elles étaient appliquées au sucre de betterave et au SHTF, étaient des taxes intérieures incompatibles avec l'article III:2 du GATT de 1994. En conséquence, il n'a pas besoin de pousser l'examen plus avant en ce qui concerne ces deux mesures. Cependant, le Groupe spécial analysera les allégations formulées par les États-Unis à l'encontre de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution au titre de l'article III:4, au cas où il serait plus approprié de considérer l'une ou l'autre de ces mesures, ou les deux, comme des mesures affectant l'utilisation des édulcorants sur le marché intérieur, plutôt que comme des taxes intérieures sur les édulcorants.

a) Similarité des produits

8.103 Les États-Unis font valoir qu'en tant qu'édulcorants pour la production de boissons sans alcool et sirops, le sucre de betterave, le SHTF et le sucre de canne sont des "produits similaires" au sens de l'article III:4. Selon eux, le sucre de canne et le sucre de betterave ne sont pas seulement "similaires", mais sont presque identiques. Le SHTF et le sucre de canne, d'autre part, sont des substituts presque parfaits en tant qu'édulcorants des boissons sans alcool et sirops.[301]

8.104 L'analyse de la similarité des produits importés et des produits nationaux aux fins de l'article III:4 porte sur les caractéristiques des produits considérés et sur l'importance du rapport de concurrence entre ces produits. L'Organe d'appel a dit ce qui suit:

> "Étant donné que des produits entre lesquels un rapport de concurrence existe sur le marché pourraient être affectés par un traitement "moins favorable" pour les *importations* que pour les produits *nationaux*, il convient d'interpréter le terme "similaires" figurant à l'article III:4 comme s'appliquant aux produits entre lesquels existe un tel rapport de concurrence. Ainsi, une détermination relative au concept de "similarité" énoncé à l'article III:4 est essentiellement une détermination sur la nature et l'importance d'un rapport de concurrence entre et parmi les produits."[302]

8.105 Il a déjà été constaté que le sucre de betterave et le sucre de canne étaient des produits similaires au sens de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, en tant qu'édulcorants pour la production de boissons sans alcool et sirops.[303] Étant donné que l'Organe d'appel a précisé que "la portée du terme "similaires" figurant à l'article III:4 [était] plus vaste que celle du même terme

---

[300] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 133.

[301] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 155 à 162. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 34 et 36.

[302] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 99.

[303] Voir plus haut le paragraphe 8.36.

utilisé dans la première phrase de l'article III:2"[304], il s'ensuit que le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits similaires au sens de l'article III:4.

8.106 En ce qui concerne la similarité du sucre de canne et du SHTF, les facteurs à prendre en compte – les propriétés, la nature et la qualité des produits; leurs utilisations finales sur un marché donné; les goûts et habitudes des consommateurs; et la classification tarifaire des produits – sont les mêmes que ceux qui ont été examinés par le Groupe spécial lorsqu'il s'est penché sur la question de savoir si les deux produits étaient "directement concurrents ou directement substituables" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2.[305] Il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial répète ses conclusions factuelles concernant ces facteurs. Tout ce qui est nécessaire, c'est qu'il examine, à la lumière de ces conclusions factuelles, si et dans quelle mesure les produits visés sont des produits entre lesquels un rapport de concurrence existe, ou pourrait exister, sur le marché, et satisfont au critère des "produits similaires" énoncé à l'article III:4. Le Groupe spécial a acquis la conviction que les faits démontrent amplement qu'en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops, le sucre de canne et le SHTF sont des produits entre lesquels un étroit rapport de concurrence existe et qu'ils peuvent sans aucun doute être considérés comme des "produits similaires" au regard de l'article III:4.

b) Mesures affectant l'utilisation des édulcorants sur le marché intérieur

8.107 Les États-Unis allèguent que la LIEPS "affecte" l'utilisation du sucre de betterave et du SHTF, parce qu'elle accorde aux producteurs de boissons sans alcool et sirops un avantage (une exemption des trois mesures fiscales contestées: la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité) qui est subordonné à l'utilisation d'un édulcorant national, le sucre de canne. Les charges supplémentaires imposées sur l'utilisation du sucre de betterave et du SHTF influeraient sur le choix des édulcorants par les producteurs. Pour les États-Unis, le meilleur élément de preuve de cet effet est le fait qu'après l'imposition des mesures fiscales, tous les embouteilleurs mexicains de boissons sans alcool et sirops qui utilisaient le SHTF se sont remis à utiliser le sucre de canne. Les États-Unis concluent par conséquent que la LIEPS est une loi "affectant" l'"utilisation" du sucre de betterave et du SHTF "sur le marché intérieur".[306]

8.108 Le terme "affectant" employé dans l'expression "toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation ... sur le marché intérieur" qui figure à l'article III:4 du GATT de 1994 a une vaste portée. Comme l'indique la jurisprudence de l'OMC et du GATT, il "vis[e] non seulement les lois et règlements qui régissent directement les conditions de vente ou d'achat mais aussi toutes lois ou tous règlements qui pourraient altérer les conditions de concurrence entre les produits nationaux et les produits importés[307]."[308]

8.109 Le Groupe spécial a déjà conclu que deux des mesures contestées par les États-Unis au titre de l'article III:4 du GATT de 1994 (la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution) étaient imposées sur les édulcorants importés d'une manière incompatible avec l'article III:2.[309] Les faits qui ont été analysés par le Groupe spécial et qui l'ont conduit à estimer que les deux taxes

[304] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Amiante*, paragraphe 99. Cf. le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 22 à 24, DSR 1996:I, 97, pages 112 à 114.

[305] Voir plus haut les paragraphes 8.69 à 8.77.

[306] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 160. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 34. Réponse des États-Unis aux questions n° 11, n° 21 et n° 55 du Groupe spécial, paragraphes 26, 44 et 14, respectivement.

[307] (*Note de bas de page de l'original)* Rapport du Groupe spécial *Machines agricoles italiennes*, paragraphe 12.

[308] Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *Canada – Automobiles*, paragraphe 10.80.

[309] Voir plus haut les paragraphes 8.59 et 8.96.

"s'appliquaient" aux édulcorants importés[310] appuient en outre la conclusion selon laquelle ces taxes "affectent" les édulcorants importés.

8.110 La LIEPS exempte les producteurs de boissons sans alcool et sirops du paiement de la taxe sur les boissons sans alcool, à condition qu'ils utilisent le sucre de canne comme édulcorant. En revanche, les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent tout autre édulcorant pour édulcorer leurs produits, y compris le sucre de betterave et le SHTF, ne bénéficient pas de la même exemption. De même, la LIEPS impose sur la fourniture de certains services une taxe sur la distribution lorsque ces services sont fournis aux fins du transfert des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne. Les fournisseurs des mêmes services, lorsque les boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de canne, sont exemptés de la taxe sur la distribution.[311]

8.111 La LIEPS impose en outre un certain nombre de prescriptions (dénommées en l'espèce "prescriptions en matière de comptabilité") aux contribuables qui sont frappés de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution.[312] Les prescriptions en matière de comptabilité comprennent les obligations suivantes:

a) fournir aux autorités fiscales, en mars de chaque année, en ce qui concerne les marchandises produites, transférées ou importées au cours de l'année immédiatement antérieure, des renseignements concernant la consommation des marchandises par État et par taxe applicable, ainsi que les services fournis par établissement dans chaque État[313];

b) fournir au Service de l'administration fiscale des renseignements trimestriels, aux mois d'avril, de juillet, d'octobre et de janvier de l'année correspondante, sur leurs 50 principaux consommateurs et fournisseurs au cours du trimestre immédiatement antérieur à celui de leur déclaration, en ce qui concerne ces marchandises[314];

c) procéder à un contrôle physique des volumes des produits fabriqués, produits ou embouteillés, selon le cas, et rendre compte trimestriellement, aux mois d'avril, de juillet, d'octobre et de janvier de l'année correspondante, des mesures enregistrées chaque mois par chacun des appareils utilisés pour ce contrôle, au cours du trimestre immédiatement antérieur à celui de leur déclaration[315];

d) dans le cas des importateurs ou des exportateurs de boissons sans alcool ou sirops, se faire inscrire sur le registre sectoriel des importateurs et exportateurs, selon le cas, tenu par le Ministère des finances et du crédit public[316]; et

e) fournir au Service de l'administration fiscale des renseignements trimestriels, aux mois d'avril, de juillet, d'octobre et de janvier de l'année correspondante, sur le prix, la

[310] Voir plus haut les paragraphes 8.42 à 8.45 et 8.46 à 8.50. Voir aussi plus haut le paragraphe 8.80.
[311] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 159 et 160. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 34 à 36. Réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphes 72 à 75.
[312] Réponse du Mexique aux questions n° 22 et n° 50 du Groupe spécial. Réponse des États-Unis à la question n° 74 du Groupe spécial, paragraphe 76.
[313] LIEPS, article 19 VI).
[314] LIEPS, article 19 VIII).
[315] LIEPS, article 19 X).
[316] LIEPS, article 19 XI).

valeur et le volume de chaque produit transféré au cours du trimestre immédiatement antérieur.[317]

8.112 Ces prescriptions en matière de comptabilité imposent aux producteurs de boissons sans alcool et sirops une charge qui s'ajoute au paiement de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution. Cependant, cette charge ne s'étend pas aux producteurs qui utilisent le sucre de canne plutôt que le sucre de betterave ou le SHTF comme édulcorant. À la lumière des considérations qui précèdent et de la vaste portée de l'expression "affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation des produits importés sur le marché intérieur", le Groupe spécial considère que ces prescriptions en matière de comptabilité affectent l'"utilisation" du sucre de betterave et du SHTF importés par l'industrie des boissons sans alcool.

8.113 Pour les raisons indiquées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que la taxe sur les boissons sans alcool, la taxe sur la distribution et les prescriptions en matière de comptabilité peuvent être considérées comme des mesures qui affectent l'utilisation, des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave et le SHTF, sur le marché intérieur mexicain, au sens de l'article III:4 du GATT de 1994.

c) Traitement moins favorable

8.114 Les États-Unis font valoir que l'IEPS accorde aux importations un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale. Selon eux, cela est dû au fait qu'eu égard à leur utilisation pour la production des boissons sans alcool et sirops, les mesures contestées confèrent au sucre de canne un avantage considérable qui n'est pas étendu aux édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF. Les États-Unis ne soutiennent pas que les mesures contestées établissent une discrimination flagrante entre les produits importés et les produits nationaux, mais qu'elles font que les premiers sont traités moins favorablement *en pratique*. Étant donné qu'au Mexique, le sucre de canne est presque exclusivement, un édulcorant produit dans le pays, alors que le SHTF est surtout, et le sucre de betterave exclusivement, un produit importé, cet avantage implique en fait que les mesures accordent au SHTF et au sucre de betterave importés un traitement moins favorable que celui qui est accordé au produit similaire d'origine nationale, à savoir le sucre de canne.[318]

8.115 Les États-Unis affirment que presque tous les produits importés se voient accorder un traitement moins favorable du fait de l'application des mesures contestées, puisque presque tous les produits importés contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, et que le seul édulcorant exempté des mesures (le sucre de canne) est presque exclusivement un produit national. Comme il est expliqué dans les paragraphes suivants, le Groupe spécial constate que les faits de la cause étayent cette affirmation. Toutefois, il s'abstient de se prononcer sur le point de savoir si une telle constatation est nécessaire pour que les États-Unis établissent le bien-fondé de leur allégation au titre de l'article III:4 du GATT de 1994.

8.116 La LIEPS établit des régimes différents pour deux groupes de boissons sans alcool et sirops. L'un des groupes est frappé d'une taxe à payer sur les boissons sans alcool et d'une taxe à payer sur la distribution, et est assujetti au respect de certaines prescriptions en matière de comptabilité, alors que l'autre groupe est exempté de ces taxes et prescriptions. Le critère établi par la législation mexicaine pour la répartition des boissons sans alcool et sirops dans ces deux groupes consiste à déterminer si les boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de canne ou avec des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF. Ces mesures ont pour effet de pénaliser la consommation d'édulcorants autres que le sucre de canne par les producteurs industriels

[317] LIEPS, article 19 XIII).

[318] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 161 et 162. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 34 et 36.

de boissons sans alcool et sirops. Les producteurs qui choisissent d'utiliser des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF, pour élaborer leurs boissons sans alcool et sirops sont assujettis au paiement de taxes et au respect de prescriptions qui ne sont pas imposées aux producteurs qui utilisent plutôt du sucre de canne.

8.117 Les mesures contestées créent pour les producteurs une incitation économique à utiliser le sucre de canne comme édulcorant pour la production de boissons sans alcool et sirops, au lieu d'édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF. Cette incitation est créée par l'octroi d'un avantage (l'exemption de la taxe sur les boissons sans alcool, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de comptabilité) aux producteurs qui utilisent le sucre de canne au lieu d'édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF. Ces mesures n'empêchent pas juridiquement les producteurs d'utiliser des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF. Cependant, elles modifient considérablement les conditions de la concurrence entre le sucre de canne, d'une part, et les édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF, d'autre part. De fait, des éléments de preuve montrent que l'imposition de ces mesures a renversé la tendance, qui semblait exister sur le marché mexicain, au remplacement du sucre de canne, en tant qu'édulcorant industriel pour la production de boissons sans alcool et sirops, par des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le SHTF.[319]

8.118 La description de la taxe sur les boissons sans alcool, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de comptabilité, ainsi que le fait qu'elles ne sont imposées que sur les boissons sans alcool et sirops qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, ne permettent pas de douter que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave ou du SHTF sont moins favorablement traités. Les mesures altèrent par conséquent les conditions de concurrence sur le marché mexicain en faveur du sucre de canne et au détriment des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le sucre de betterave ou le SHTF, en accordant à ces derniers un traitement moins favorable que celui qui est accordé au sucre de canne.

8.119 Les éléments de preuve montrent que, bien que les mesures, à première vue, n'établissent pas de distinction entre les édulcorants importés et les édulcorants nationaux, la distinction qu'elles font entre l'utilisation du sucre de canne et celle des édulcorants autres que le sucre de canne est en fait une distinction entre les édulcorants importés et les édulcorants nationaux. Les édulcorants produits au Mexique consistent essentiellement en du sucre de canne. Pendant les années qui ont précédé l'imposition des mesures contestées, la production du SHTF a commencé à se développer au Mexique, principalement pour satisfaire la demande d'édulcorants dans l'industrie nationale des boissons sans alcool et sirops. Cependant, même en 2001, alors que la part du SHTF sur le marché mexicain des édulcorants était au plus haut, celle-ci était encore inférieure à 10 pour cent, presque toute la part restante revenant au sucre de canne. Au moment même où les mesures contestées ont été imposées, la production mexicaine de SHTF a commencé à diminuer.[320]

8.120 En outre, avant que les mesures contestées soient instituées, les édulcorants importés au Mexique, pris dans leur ensemble, consistaient essentiellement en des édulcorants autres que le sucre de canne. Pendant cinq ans, de 1997 à 2001, les édulcorants autres que le sucre de canne, consistant presque exclusivement en du SHTF, ont représenté près de 100 pour cent des importations totales

[319] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 25 et 26. Réponse des États-Unis à la question n° 72 du Groupe spécial, paragraphe 59.

[320] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 16 et 23 à 25. Voir aussi les pièces n° 11 b), 11 c), 11 d) et 11 e) des États-Unis.

d'édulcorants du Mexique. Pendant cette période, les importations de sucre de canne ont représenté chaque année moins de 1 pour cent des importations totales d'édulcorants du Mexique.[321]

8.121 En conclusion, il est évident qu'en pratique, les mesures contestées ont des effets négatifs sur la situation concurrentielle des édulcorants importés que les producteurs de boissons sans alcool et sirops pourraient avoir choisis (principalement le SHTF), comparée à celle de l'édulcorant national le plus largement disponible (à savoir le sucre de canne).

8.122 En conséquence, le Groupe spécial constate que les mesures contestées accordent aux édulcorants autres que le sucre de canne importés, comme le sucre de betterave et le SHTF, un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale.

5. Conclusions

8.123 Pour les raisons indiquées (et sous réserve de ce qui est précisé plus haut[322] au sujet des conclusions du Groupe spécial selon lesquelles la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont incompatibles avec l'article III:2 pour ce qui est du sucre de betterave importé et le SHTF importé), le Groupe spécial conclut qu'au moyen de la taxe sur les boissons sans alcool, de la taxe sur la distribution et des prescriptions en matière de comptabilité, le Mexique accorde aux édulcorants autres que le sucre de canne importés, comme le sucre de betterave et le SHTF, un traitement moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale, à savoir le sucre de canne. Ces mesures sont par conséquent incompatibles avec l'article III:4 du GATT de 1994.

F. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET SIROPS AU TITRE DE LA PREMIÈRE PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994

1. Allégations des États-Unis

8.124 Les États-Unis demandent au Groupe spécial de constater que deux des mesures fiscales contestées, soit spécifiquement la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, sont incompatibles avec la première phrase de l'article III:2, parce qu'elles sont des taxes intérieures imposées sur les boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du SHTF et du sucre de betterave qui sont supérieures aux taxes qui frappent le produit national similaire, c'est-à-dire les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne.[323]

8.125 En ce qui concerne la taxe sur les boissons sans alcool, les États-Unis font valoir que la mesure est imposée au moment de l'importation au Mexique de la totalité des boissons sans alcool et sirops, quel que soit le type d'édulcorant utilisé.[324] La taxe est aussi imposée sur les transferts internes des boissons sans alcool et sirops, à l'exception de ceux qui sont édulcorés exclusivement avec du sucre de canne (et à l'exception des ventes au public). La taxe sur la distribution est imposée sur la fourniture de certains services (d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur) pour les boissons sans alcool et sirops, à l'exception de ceux qui sont édulcorés exclusivement avec du sucre de canne.[325]

---

[321] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 25. Voir aussi la pièce n° 42 des États-Unis.

[322] Voir le paragraphe 8.102 ci-dessus.

[323] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 57 et 62 à 90. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 23 et 25 à 31.

[324] Réponse des États-Unis aux questions n° 13 et 14 du Groupe spécial, paragraphe 29 et paragraphes 30 à 32, respectivement.

[325] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 59, 60, 85 et 89. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 9.

8.126 Les États-Unis font observer que la très grande majorité des boissons sans alcool et sirops produits au Mexique sont édulcorés avec du sucre de canne, tandis qu'aux États-Unis, l'édulcorant de choix pour la production de boissons sans alcool et sirops est le SHTF.[326] Étant donné que les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le SHTF et le sucre de betterave, et les boissons sans alcool et sirops nationaux du Mexique édulcorés avec du sucre de canne sont des produits "similaires", les États-Unis estiment qu'imposer la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution revient à frapper les produits importés de taxes supérieures à celles qui frappent le produit national similaire, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

2. Réponse du Mexique

8.127 Le Mexique ne répond pas à ces allégations des États-Unis.[327]

3. Analyse par le Groupe spécial

8.128 Comme il l'a fait en ce qui concerne le traitement accordé au sucre de betterave, le Groupe spécial analysera la compatibilité des mesures contestées avec la première phrase de l'article III:2 en examinant deux questions. Premièrement, les produits importés et les produits nationaux sont-ils des produits similaires? Deuxièmement, les produits importés sont-ils frappés de taxes supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires?[328]

a) Similarité des produits

8.129 Les États-Unis soutiennent que les boissons sans alcool et sirops importés et les boissons sans alcool et sirops nationaux sont similaires, parce que les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, y compris le SHTF et le sucre de betterave (qui sont pour l'essentiel importés), sont similaires à ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne (qui est pour l'essentiel d'origine nationale).[329] Selon les États-Unis, les boissons sans alcool qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, en particulier du SHTF et du sucre de betterave, et celles qui sont édulcorées avec du sucre de canne ont des caractéristiques "pratiquement identiques" sur le plan des propriétés physiques, des utilisations finales, des goûts et habitudes des consommateurs et de la classification tarifaire.[330]

8.130 Selon les principes établis par de précédents organes de règlement des différends du GATT et de l'OMC, le Groupe spécial déterminera la "similarité" des produits en examinant les propriétés, la nature et la qualité des produits; leurs utilisations finales sur un marché donné; les perceptions et le comportement des consommateurs; et la classification tarifaire des produits.[331]

i) Propriétés, nature et qualité des produits

8.131 S'agissant des caractéristiques physiques des boissons sans alcool, les deux types de produits (boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne et boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne) sont pratiquement identiques. Leur aspect physique

[326] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 56.
[327] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 114. Réponse du Mexique à la question n° 9 du Groupe spécial.
[328] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 26, DSR 1997:I, 449, pages 465 et 466.
[329] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 23.
[330] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 66 à 83. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 23 et 26 à 29. Réponses des États-Unis aux questions n° 18 et 74 du Groupe spécial, paragraphe 39 et paragraphes 68 et 69, respectivement.
[331] Rapport de l'Organe d'appel *Canada – Périodiques*, page 24, DSR 1997:I, 449, page 466. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques II*, pages 22 et 23, DSR 1996:I, 97, page 113.

est identique. Le corps humain ne peut pratiquement pas les distinguer, puisqu'ils contiennent un nombre de calories semblable et sont digérés et absorbés de la même manière. Étant donné que les édulcorants caloriques autres que le sucre de canne (le SHTF et le sucre de betterave) et le sucre de canne ont une composition chimique très semblable, il s'ensuit que les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ont presque la même composition chimique. Dans des pays comme le Mexique et les États-Unis, il est généralement impossible de distinguer les deux types de boissons sans alcool et sirops sur la base des étiquettes qui en précisent les ingrédients, car l'ingrédient indiqué sur ces étiquettes est généralement le même dans les deux cas.[332]

ii) Utilisations finales des produits

8.132 Comme les États-Unis l'ont soutenu, il est évident que les boissons sans alcool et sirops, quel que soit l'édulcorant calorique utilisé, ont des utilisations finales identiques. Les deux types de produits peuvent être bus pour apaiser la soif, pour donner de l'énergie ou des nutriments, ou à des fins de socialisation; ils peuvent être bus purs ou mélangés avec d'autres boissons; ils peuvent être consommés avant, après ou pendant les repas; et ils peuvent être consommés aussi bien à la maison que dans des lieux publics, qu'ils soient édulcorés avec du SHTF ou du sucre de betterave, ou avec du sucre de canne.[333]

8.133 Les éléments de preuve montrent en outre que quel que soit l'édulcorant calorique utilisé, les boissons sans alcool et sirops utilisent des circuits de distribution semblables. Les États-Unis ont cité des grands producteurs de boissons sans alcool (*Coca-Cola* et le *Pepsi Bottling Group*) pour montrer qu'il n'y avait pas de différence dans les circuits de distribution utilisés pour ces produits. Le commerce de détail semble être le principal circuit de distribution tant au Mexique (où la plupart des boissons sans alcool sont édulcorées avec du sucre de canne) qu'aux États-Unis (où la plupart des boissons sans alcool sont édulcorées avec du SHTF). Au vu des éléments de preuve, rien n'indique que pour les grands producteurs de boissons sans alcool du Mexique, les circuits de distribution aient changé entre 1990 et 2001, même si les producteurs sont passés du sucre de canne à un mélange de SHTF et de sucre, puis à nouveau au sucre de canne, pendant cette période.[334]

iii) Perceptions et comportement des consommateurs

8.134 S'agissant des goûts et des préférences des consommateurs, les États-Unis ont indiqué que des enquêtes et des tests gustatifs menés par les embouteilleurs de boissons sans alcool démontraient que les consommateurs ne manifestaient pas de préférence constante pour les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre au détriment des boissons sans alcool édulcorées avec du SHTF et qu'ils ne décelaient aucune différence notable pour ce qui est du goût et de la saveur sucrée.[335] Des éléments de preuve montrent en outre qu'au Mexique, conformément à la réglementation en matière d'étiquetage, les étiquettes désigneront généralement "tous les monosaccharides et disaccharides qui sont présents dans un produit alimentaire ou une boisson ne contenant pas d'alcool" sous l'appellation de "sucres" (*azúcares*), de sorte que les consommateurs ne peuvent pas même savoir quel type spécifique d'édulcorant calorique est utilisé.[336] Par ailleurs, les stratégies de commercialisation employées au Mexique semblent ne pas avoir changé quand le plus grand embouteilleur local de boissons sans alcool est passé du sucre de canne pur à un mélange de sucre et de SHTF, entre 1996 et

[332] Pièce n° 22 et pièce n° 37 a), tableau 1 (original espagnol), des États-Unis.

[333] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 72 et note de bas de page 117. Pièce n° 38 des États-Unis.

[334] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 73 à 76. Pièces n° 16, 18, 19, 20, 24 et 39 des États-Unis.

[335] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 77, 78 et 99.

[336] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 68 à 71 et 111. Pièces n° 36 et 37 des États-Unis.

2003.[337] Tous ces faits étayent la conclusion selon laquelle il n'y a pas chez les consommateurs de préférence perçue pour l'un ou l'autre des produits considérés, sur la seule base du type d'édulcorant calorique utilisé. En fait, ce n'est pas un hasard s'il est difficile pour les consommateurs de faire la distinction entre les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne. Le SHTF a été conçu de manière à imiter autant que possible le sucre, afin d'être un édulcorant industriel de remplacement.[338]

iv) Classification tarifaire des produits

8.135 En ce qui concerne leur classification tarifaire, le Mexique n'établit aucune distinction entre les boissons sans alcool et sirops sur la base du type d'édulcorant utilisé (sucre de canne, sucre de betterave ou SHTF). Dans le tarif douanier mexicain, les boissons sans alcool et sirops sont classés comme suit:

a) boissons sans alcool, boissons hydratantes et réhydratantes: 2202.10 et 2202.90

b) sirops (y compris les concentrés, poudres, essences et extraits): 2101.11, 2101.12, 2101.20, 2101.30, 2106.90.05, 2106.90.06 et 2106.90.07.[339]

v) Conclusion

8.136 Au vu de ces considérations, le Groupe spécial conclut que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des "produits similaires" aux fins de la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994. Il y a une légère différence dans la proportion exacte des composants (fructose et glucose) du SHTF et du sucre de canne[340], mais la différence entre les deux produits n'est pas suffisante pour que les boissons sans alcool édulcorées avec l'un ou avec l'autre ne soient pas "similaires". De même, le Groupe spécial constate que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des "produits similaires" aux fins de la disposition en question. En fait, les deux sont pratiquement identiques.

b) Frappés de taxes supérieures

8.137 Ayant déterminé que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave ou du SHTF peuvent être considérés comme des "produits similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, le Groupe spécial va maintenant se pencher sur la question de savoir si, au moyen de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, les produits importés au Mexique sont frappés, directement ou indirectement, de taxes intérieures *supérieures* à celles qui frappent, directement ou indirectement, les produits nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT.

8.138 Les mesures fiscales contestées (la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution) sont appliquées à des moments différents. Premièrement, au moment de l'importation, la taxe sur les boissons sans alcool est appliquée à la totalité des boissons sans alcool et sirops importés, quel que soit l'édulcorant utilisé. Deuxièmement, une fois que les boissons sans alcool et sirops importés ont été dédouanés et mis sur le marché mexicain, la taxe sur les boissons sans alcool est appliquée aux boissons sans alcool contenant des édulcorants autres que le sucre de canne lors de chaque transfert interne (à l'exception des ventes au public). Troisièmement, la taxe sur la distribution

[337] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 81.
[338] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 107.
[339] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 27 et 82. Pièce n° 43 des États-Unis. Réponse du Mexique à la question n° 44 du Groupe spécial.
[340] *Voir* la note de bas de page 115 de la première communication écrite des États-Unis.

est appliquée aux boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne lors de la fourniture de certains services à l'intérieur du Mexique. Le Groupe spécial examinera les mesures fiscales contestées en prenant ces trois moments en considération afin de déterminer si ces mesures imposées sur les boissons sans alcool et sirops importés sont supérieures aux taxes imposées sur les boissons sans alcool et sirops nationaux similaires.[341]

i) Taxe sur les boissons sans alcool au moment de l'importation

8.139 Au moment où l'ORD a établi le présent Groupe spécial et a approuvé son mandat, le Mexique imposait une taxe de 20 pour cent (la taxe sur les boissons sans alcool) sur "la totalité des boissons sans alcool et sirops importés" au lieu de l'importation, quel que soit l'édulcorant utilisé.[342] Les États-Unis font valoir que cette taxe établissait à première vue une discrimination contre les importations, puisqu'elle ne frappait pas les produits nationaux.[343]

Modifications de la LIEPS

8.140 En novembre 2004, le Congrès mexicain a modifié la LIEPS afin qu'à compter de janvier 2005, les boissons sans alcool et sirops importés puissent être exemptés du paiement de la taxe sur les boissons sans alcool, dès lors qu'ils seraient édulcorés exclusivement avec du sucre de canne.[344]

8.141 Les États-Unis font valoir que le Groupe spécial ne devrait pas prendre une telle modification en considération, parce qu'elle ne relève pas de son mandat. Ils estiment que les mesures dont le Groupe spécial est saisi sont les mesures fiscales du Mexique, telles qu'elles se présentaient quand le présent Groupe spécial a été établi, qui étaient définies dans le texte de la LIEPS publié le 1er janvier 2002 et dans ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003.[345] Le Mexique répond que le Groupe spécial a le pouvoir d'examiner les modifications de la LIEPS dans le contexte du présent différend. À son avis, l'obligation énoncée à l'article 11 du Mémorandum d'accord, en vertu de laquelle un groupe spécial doit aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du Mémorandum d'accord en procédant à une évaluation objective de la question dont il est saisi, impose aux groupes spéciaux de prendre en compte les événements qui se produisent pendant les procédures, y compris les modifications des mesures en cause.[346]

8.142 En ce qui concerne ces arguments, le Groupe spécial note tout d'abord que l'entrée en vigueur des modifications apportées à la LIEPS a eu lieu après la date d'établissement du Groupe spécial (6 juillet 2004).[347] Les parties n'allèguent pas que les modifications relèvent du mandat du Groupe spécial. Dans la demande d'établissement d'un groupe spécial qu'ils ont présentée en l'espèce, les États-Unis ont indiqué que les mesures en cause étaient la "Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* ou "IEPS") publiée le 1er janvier 2002 et ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003".[348] La référence spécifique faite par les États-Unis aux "modifications ultérieures

[341] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 38 à 44.
[342] Réponse du Mexique à la question n° 45 du Groupe spécial.
[343] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 11.
[344] Réponse du Mexique aux questions n° 45, 50 et 52 du Groupe spécial. Pièce n° 46 du Mexique.
[345] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 32. Réponse des États-Unis à la question n° 52, paragraphes 1 à 6, du Groupe spécial.
[346] Réponse du Mexique à la question n° 52 du Groupe spécial.
[347] "Mexique – Mesures fiscales concernant les boissons sans alcool et autres boissons. Constitution du Groupe spécial établi à la demande des États-Unis. Note du Secrétariat". Document WT/DS308/5/Rev.1 du 25 août 2004.
[348] Voir "Mexique – Mesures fiscales concernant les boissons sans alcool et autres boissons. Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis". Document WT/DS308/4 du 11 juin 2004.

publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003" n'est pas assez large pour inclure les autres modifications apportées après l'établissement du Groupe spécial[349], et il ne semble pas nécessaire de prendre ces modifications en considération pour arriver à une solution positive du présent différend, pour les raisons expliquées ci-dessous.

8.143 Plusieurs groupes spéciaux antérieurs se sont abstenus de formuler des constatations sur des mesures qui avaient pris fin avant leur établissement.[350] Dans l'affaire *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, le Groupe spécial a refusé de se prononcer sur une mesure qui avait été "révoquée avant que le Groupe spécial ne soit établi et que son mandat ne soit défini, c'est-à-dire avant qu'il n'entreprenne son processus d'arbitrage"[351], alors même que la mesure avait été incluse dans son mandat. Le Groupe spécial a cité à l'appui de sa position la déclaration de l'Organe d'appel selon laquelle le règlement des différends ne visait à:

> "encourager ni les groupes spéciaux ni l'Organe d'appel à "légiférer" en clarifiant les dispositions existantes de l'*Accord sur l'OMC* hors du contexte du règlement d'un différend particulier. Un groupe spécial ne doit traiter que les allégations qui doivent l'être pour résoudre la question en cause dans le différend."[352]

8.144 En l'espèce cependant, les modifications apportées à la LIEPS sont entrées en vigueur le 1er janvier 2005, soit six mois après l'établissement du Groupe spécial. En outre, les effets des nouvelles modifications semblent limités à une partie seulement des allégations à l'encontre des mesures contestées, à savoir l'imposition de la taxe sur les boissons sans alcool à la totalité des boissons sans alcool et sirops importés au lieu de l'importation, quel que soit l'édulcorant utilisé. Le Groupe spécial rappelle que l'Organe d'appel a dit que "la régularité de la procédure exige[ait] qu'une partie plaignante n'ait pas à ajuster son argumentation tout au long de la procédure de règlement des différends pour faire face à une mesure contestée en tant que "cible mobile"".[353] Étant donné son mandat[354], compte tenu des obligations énoncées à l'article 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends et en l'absence d'accord entre les parties pour mettre fin à la procédure en ce qui concerne cet aspect des mesures contestées, le Groupe spécial considère qu'il n'est pas fondé à s'abstenir de se prononcer sur le recours formé par les États-Unis. De fait, plusieurs groupes spéciaux sont parvenus à la même conclusion lorsqu'ils ont examiné des mesures qui avaient pris fin avant ou pendant la procédure de groupe spécial.[355]

---

[349] Voir le rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 144.

[350] Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Essence* et le rapport du Groupe spécial *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*.

[351] Rapport du Groupe spécial *Argentine – Chaussures, textiles et vêtements*, paragraphe 6.13.

[352] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 22, DSR 1997:I, 323, page 340.

[353] Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix*, paragraphe 144.

[354] Voir "Mexique – Mesures fiscales concernant les boissons sans alcool et autres boissons. Constitution du Groupe spécial établi à la demande des États-Unis. Note du Secrétariat". Document WT/DS308/5 du 20 août 2004. Voir aussi "Mexique – Mesures fiscales concernant les boissons sans alcool et autres boissons. Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis". Document WT/DS308/4 du 11 juin 2004.

[355] Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Certains produits en provenance des CE*; le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Chemises et blouses de laine*; le rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*; le rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix*; et le rapport du Groupe spécial *Canada – Exportations de blé et importations de grains*.

Taxe sur les boissons sans alcool au moment de l'importation

8.145 Le Groupe spécial va par conséquent examiner la taxe sur les boissons sans alcool telle qu'elle se présentait le 6 juillet 2004, du point de vue de son application au lieu de l'importation.[356] Il est incontestable que les boissons sans alcool et sirops importés étaient frappés directement de la taxe sur les boissons sans alcool. La même taxe frappe en outre directement les transferts internes du produit dans le pays, dès lors que les boissons sans alcool ou sirops ne sont pas édulcorés avec du sucre de canne.[357] Conformément à la note relative à l'article III du GATT de 1994:

> "Toute taxe ou autre imposition intérieure ou toute loi, réglementation ou prescription visées au paragraphe premier, qui s'applique au produit importé comme au produit national similaire et qui est perçue ou imposée, dans le cas du produit importé, au moment ou au lieu de l'importation, n'en sera pas moins considérée comme une taxe ou autre imposition intérieure ou comme une loi, une réglementation ou une prescription visée au paragraphe premier et sera en conséquence soumise aux dispositions de l'article III."

8.146 Le Groupe spécial a déjà examiné le sens de l'expression "supérieures à".[358] Cette expression a été interprétée très strictement et englobe même la plus infime différence de niveau des taxes. L'Organe d'appel a dit ce qui suit: "Même le plus petit dépassement est de trop. "L'interdiction des taxes discriminatoires énoncée à la première phrase de l'article III:2 n'[est] pas subordonnée à l'existence d'effets sur le commerce, pas plus qu'elle n'[est] justifiée par une clause relative à des quantités minimes.""[359] Il est indubitable que, dans le cas d'une différence de 20 pour cent, une taxe peut être considérée comme "supérieure".

Conclusion

8.147 Étant donné qu'au lieu de l'importation, la totalité des boissons sans alcool et sirops importés, qu'ils aient été édulcorés avec du sucre de canne, du sucre de betterave ou du SHTF, étaient frappés d'une taxe supérieure à la taxe qui frappait les produits nationaux similaires (les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne), la taxe sur les boissons sans alcool est à cet égard incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

ii) Taxe sur les boissons sans alcool visant les transferts internes

8.148 Le Mexique impose en outre une taxe sur les boissons sans alcool de 20 pour cent sur les transferts internes de boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, y compris le SHTF et le sucre de betterave. Seuls les boissons sans alcool et sirops qui sont édulcorés avec du sucre de canne peuvent bénéficier d'une exemption de cette taxe.[360] Les États-Unis allèguent que cet aspect de la taxe constitue une discrimination *de facto* et est incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[361]

---

[356] LIEPS, article 1 I). Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 85 et 86. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 11, 23 et 30 et 31. Réponse des États-Unis aux questions n° 14, 27 et 74 du Groupe spécial, paragraphe 30, paragraphes 59 et 60 et paragraphe 73, respectivement.

[357] Les boissons sans alcool et sirops nationaux édulcorés avec du sucre de canne sont exemptés de la taxe sur les boissons sans alcool visant leurs transferts internes au titre de l'article 8 de la LIEPS.

[358] Voir plus haut le paragraphe 8.52.

[359] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Boissons alcooliques*, page 26, DSR 1996:I, 97, page 115.

[360] Réponse des États-Unis aux questions n° 14, 27 et 74 du Groupe spécial.

[361] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 87. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 11, 23, 30 et 31 et 33. Réponse des États-Unis aux questions n° 14, 27 et 74 du Groupe spécial, paragraphes 30 et 31, paragraphes 59 et 61 et paragraphes 71 à 74, respectivement.

8.149 Le Groupe spécial a déjà conclu qu'en ce qui concernait les transferts internes, par suite de la taxe sur les boissons sans alcool, le sucre de betterave utilisé comme édulcorant dans les boissons sans alcool et sirops était frappé, directement ou indirectement, d'une taxe supérieure à celle qui frappait le produit national similaire, en raison de la non-application de cette taxe lorsque l'édulcorant utilisé était le sucre de canne et du fait qu'on pouvait s'attendre à ce que la charge fiscale pèse, au moins en partie, sur les produits contenant l'édulcorant.[362] En suivant la même logique, le Groupe spécial constate que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave ou du SHTF sont frappés, directement ou indirectement, de la taxe sur les boissons sans alcool. En outre, comme il a été établi ci-dessus[363], une taxe présentant une différence de 20 pour cent répond indubitablement au critère "supérieure à". Enfin, le Groupe spécial note que les boissons sans alcool et sirops importés au Mexique contiennent principalement des édulcorants autres que le sucre de canne (SHTF ou sucre de betterave), alors que les boissons sans alcool et sirops nationaux du Mexique sont édulcorés essentiellement avec du sucre de canne.[364] Étant donné que ces derniers sont les principaux bénéficiaires de l'exemption de la taxe, le Groupe spécial, suivant la même logique que pour la discrimination concernant les édulcorants[365], conclut que bien que la taxe sur les boissons sans alcool n'établisse pas à première vue de distinction entre les produits importés et les produits nationaux, elle aboutit à ce résultat dans la pratique.

iii) Taxe sur la distribution

8.150 Les États-Unis allèguent en outre que la taxe sur la distribution de 20 pour cent, qui est perçue sur les services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur fournis en ce qui concerne les boissons sans alcool ou sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, est incompatible avec la première phrase de l'article III:2. La raison en est qu'aucune taxe de ce type ne frappe ces services lorsqu'ils sont fournis en ce qui concerne les boissons sans alcool ou sirops édulcorés avec du sucre de canne. Dans ce cas également, les États-Unis font valoir que la discrimination est *de facto*.[366]

8.151 La taxe sur la distribution est imposée sur certains services fournis aux fins du transfert d'un groupe de boissons sans alcool et sirops, alors que les mêmes services concernant un autre groupe de boissons sans alcool et sirops sont exemptés de la taxe, et cela uniquement en considération du fait que ces boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de canne ou avec des édulcorants autres que le sucre de canne.

8.152 Le Groupe spécial a déjà conclu que l'imposition de la taxe sur la distribution, du fait qu'elle était fonction uniquement de la nature de l'édulcorant utilisé et qu'on pouvait s'attendre à ce que la charge fiscale pèse, au moins en partie, sur les produits contenant l'édulcorant, créait un rapport tel que la taxe pouvait aussi être considérée comme une taxe imposée *indirectement* sur les édulcorants autres que le sucre de canne.[367] En suivant la même logique, le Groupe spécial constate que bien que la taxe sur la distribution soit à première vue une taxe sur la fourniture de certains services, dans les circonstances de la présente affaire, elle est aussi une taxe frappant *indirectement* les boissons sans alcool et sirops. En outre, comme il a été établi ci-dessus[368], à supposer que les services fournis aient quelque valeur, la taxe *ad valorem* de 20 pour cent sur ces services se traduira par une taxe additionnelle sur les boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de

[362] Voir plus haut le paragraphe 8.59.
[363] Voir plus haut le paragraphe 8.146.
[364] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 30, 32 et 35. Pièces n° 8, 10, 13 et 57 des États-Unis.
[365] Voir plus haut les paragraphes 8.55 à 8.58.
[366] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 89 et 90. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 11, 23 et 30 et 31. Réponse des États-Unis aux questions n° 14, 27 et 74 du Groupe spécial, paragraphe 32, paragraphes 59 et 61 et paragraphes 71 à 74, respectivement.
[367] Voir plus haut le paragraphe 8.48.
[368] Voir plus haut le paragraphe 8.51.

canne. Ce chiffre serait à comparer avec le taux de la taxe frappant la fourniture de services concernant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, produit national similaire, qui est de zéro pour cent. Il est indubitable que le premier est "supérieur" au second. Enfin, suivant la même logique que pour la discrimination ressortissant à la taxe sur les boissons sans alcool[369], le Groupe spécial conclut que bien que la taxe sur la distribution n'établisse pas à première vue de distinction entre les produits importés et les produits nationaux, elle aboutit à ce résultat dans la pratique.

iv) Taxes imposées supérieures

8.153 Si on considère les différents groupes de produits qui sont frappés de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution, les boissons sans alcool et sirops nationaux sont les principaux bénéficiaires de l'exemption fiscale au titre de la LIEPS. En fait, au Mexique, la plupart des boissons sans alcool et sirops nationaux sont édulcorés avec du sucre de canne, alors que la plupart des boissons sans alcool et sirops importés contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne, comme le SHTF.

8.154 À la lumière de ce qui précède, une taxe sur les boissons sans alcool et une taxe sur la distribution qui sont imposées uniquement sur les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, dont la plupart sont importés, et qui ne frappent pas les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, dont la plupart sont d'origine nationale, peuvent être considérées comme une taxe imposée sur les importations qui est "supérieure à" celle qui est imposée sur les produits nationaux similaires.

4. Conclusion

8.155 Pour les raisons exposées ci-dessus, le Groupe spécial conclut qu'au moment de l'établissement du présent Groupe spécial, la taxe sur les boissons sans alcool, telle qu'elle était appliquée par le Mexique au lieu de l'importation, qui frappait les boissons sans alcool et sirops importés au Mexique constituait des taxes intérieures supérieures à celles qui frappaient directement les produits nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

8.156 Le Groupe spécial constate en outre que la taxe sur les boissons sans alcool, telle qu'elle est appliquée aux transferts internes au Mexique, qui frappe les boissons sans alcool et sirops importés constitue des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent directement les produits nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

8.157 Enfin, le Groupe spécial constate que la taxe sur la distribution, telle qu'elle est appliquée à la fourniture de certains services lorsque ces services sont fournis aux fins du transfert des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, qui frappe les boissons sans alcool et sirops importés constitue des taxes intérieures supérieures à celles qui frappent indirectement les produits nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

G. ALLÉGATIONS DES ÉTATS-UNIS CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET SIROPS AU TITRE DE LA DEUXIÈME PHRASE DE L'ARTICLE III:2 DU GATT DE 1994

1. Allégations des États-Unis

8.158 Les États-Unis font valoir en outre que deux des mesures fiscales contestées, soit spécifiquement la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, sont incompatibles

[369] Voir plus haut le paragraphe 8.149.

avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994, parce que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et du sucre de betterave et les produits directement concurrents ou directement substituables, à savoir les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, sont frappés de taxes dissemblables, de manière à protéger la production nationale.[370]

8.159 Les États-Unis ne présentent cette allégation qu'à titre subsidiaire, au cas où le Groupe spécial n'estimerait pas que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne sont des produits similaires et que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution sont à cet égard incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[371]

2. Réponse du Mexique

8.160 La seule réponse du Mexique à cette allégation est que ses mesures n'ont pas pour objet de protéger sa production nationale au sens de l'article III du GATT.[372]

3. Analyse par le Groupe spécial

8.161 Le Groupe spécial a déjà déterminé que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution, telles qu'elles étaient appliquées par le Mexique aux boissons sans alcool et sirops, étaient incompatibles avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.[373] Étant donné que la condition posée par les États-Unis n'a par conséquent pas été remplie, le Groupe spécial n'examinera pas cette allégation.

H. MOYEN DE DÉFENSE DU MEXIQUE AU TITRE DU PARAGRAPHE D) DE L'ARTICLE XX DU GATT DE 1994

1. Moyen de défense du Mexique

8.162 Comme cela est expliqué ci-dessus, le Mexique n'a pas, pour l'essentiel, présenté de contre-arguments se rapportant aux allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994. Il fait cependant valoir que même si le Groupe spécial constate que les taxes relevant de l'IEPS violent l'article III, les mesures sont néanmoins justifiables au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.[374] Selon lui, ces mesures sont "nécessaires pour assurer le respect" par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA, accord international qui constitue une loi qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994.[375] Le Mexique n'allègue aucune justification pour ses mesures si ce n'est celle qui lui est fournie par l'intermédiaire de l'article XX d). En outre, bien qu'il ait qualifié ses actions d'exercice de contre-mesures, comme le prévoit le droit international[376], le Mexique ne semble pas laisser entendre que les règles de droit international régissant de telles actions devraient influer sur l'interprétation de l'article XX d).

---

[370] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 141 à 152.

[371] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, question n° 18, paragraphe 39. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 23 et 24.

[372] Première communication écrite du Mexique, section III.D. Réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, question n° 83. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 18.

[373] Voir plus haut les paragraphes 8.155 à 8.157.

[374] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 115 à 138.

[375] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 117, 118 et 125.

[376] Voir, par exemple, la version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 3.

2. Réponse des États-Unis

8.163 Les États-Unis répondent que bien que l'article XX d) du GATT de 1994 permette à un Membre de l'OMC de maintenir des mesures qui sont "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles" avec les dispositions du GATT de 1994, l'ALENA n'est pas une "loi" ni un "règlement" et les taxes du Mexique ne sont pas "nécessaires pour assurer le respect". Selon eux, rien dans l'article XX d) n'étaye l'affirmation selon laquelle un Membre de l'OMC peut manquer à ses obligations dans le cadre des Accords de l'OMC afin de sanctionner un autre Membre parce qu'il pense que ce dernier n'a pas respecté ses obligations au titre d'un autre accord international.[377] Les États-Unis ajoutent que les mesures du Mexique sont en outre incompatibles avec les prescriptions du texte introductif de l'article XX.[378]

3. Article XX d) du GATT de 1994

8.164 Conformément au texte introductif et au paragraphe d) de l'article XX du GATT:

> "Sous réserve que ces mesures ne soient pas appliquées de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent, soit une restriction déguisée au commerce international, rien dans le présent Accord ne sera interprété comme empêchant l'adoption ou l'application par toute partie contractante des mesures: ...
>
> > d) nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du présent Accord, tels que, par exemple, les lois et règlements qui ont trait à l'application des mesures douanières, au maintien en vigueur des monopoles administrés conformément au paragraphe 4 de l'article II et à l'article XVII, à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur;"

4. Analyse par le Groupe spécial

a) Ordre d'analyse

8.165 Le Groupe spécial suivra le double processus d'analyse bien établi qu'a élaboré l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Essence*:

> "Pour que la protection conférée par l'article XX puisse s'appliquer à elle afin de la justifier, la mesure en cause ne doit pas seulement relever de l'une ou l'autre des exceptions particulières – paragraphes a) à j) – énumérées à l'article XX; elle doit aussi satisfaire aux prescriptions établies dans les clauses introductives de l'article XX."[379]

---

[377] Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 7 et 8. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 41 à 67.

[378] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 68 à 73.

[379] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, page 24, DSR 1996:I, 3, page 20.

8.166 Il incombe au Mexique, en tant que partie qui invoque le moyen de défense affirmatif fourni par l'article XX d), de démontrer que les mesures dont le Groupe spécial a constaté qu'elles étaient incompatibles avec l'article III satisfont aux prescriptions relatives au moyen de défense invoqué.[380]

8.167 S'agissant de la première étape de l'application de l'article XX, le Groupe spécial suivra l'ordre d'analyse spécifié par l'Organe d'appel:

> "Pour qu'une mesure, au demeurant incompatible avec le GATT de 1994, soit justifiée provisoirement au titre du paragraphe d) de l'article XX, deux éléments doivent être réunis. Premièrement, la mesure doit avoir pour objet d'"assurer le respect" de lois ou de règlements qui ne sont pas eux-mêmes incompatibles avec l'une ou l'autre des dispositions du GATT de 1994. Deuxièmement, la mesure doit être "nécessaire" pour assurer ce respect. Il appartient au Membre qui invoque l'article XX d) comme justification de démontrer que ces deux conditions sont remplies.[381"382]

b) Ayant pour objet d'assurer le respect des lois et règlements

8.168 Le Mexique fait valoir que les mesures fiscales contestées "ont pour objet d'assurer le respect" par les États-Unis de l'ALENA, loi qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994.[383]

8.169 Afin de déterminer si une mesure peut être considérée comme "ayant pour objet d'assurer le respect", le Groupe spécial se penchera sur le sens de l'expression "assurer le respect". Il examinera ensuite la question de l'objet des mesures. Enfin, il abordera la question de savoir si l'ALENA peut être considéré comme faisant partie des lois et règlements visés par le paragraphe d).

i) Assurer le respect

8.170 Le Mexique fait valoir que les mesures fiscales en cause sont justifiables au titre de l'article XX d) comme étant "nécessaires pour assurer le respect" par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA. Selon le Mexique, cette disposition autorise les Membres de l'OMC à adopter les mesures qui sont nécessaires pour assurer le respect par un autre Membre des obligations internationales découlant pour ce dernier d'un traité qui n'est pas l'un des "accords visés" de l'OMC. Le Mexique qualifie ses taxes sur les boissons sans alcool et sirops relevant de l'IEPS de "mesures temporaires et proportionnées" destinées à inciter les États-Unis à respecter ce qui, au dire du Mexique, constitue leurs obligations au titre de l'ALENA en ce qui concerne les conditions d'accès aux marchés pour le sucre mexicain ou à se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA en ce qui concerne ces obligations.[384] Le Mexique dit aussi des mesures qu'elles sont destinées à rééquilibrer son marché de sorte que le sucre excédentaire mexicain qui aurait pu être

---

[380] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 157. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 309.

[381] (*Note de bas de page de l'original*) Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Essence*, *supra*, note de bas de page 98, page 25; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesure affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde*, WT/DS33/AB/R, adopté le 23 mai 1997, page 15 à 18; rapport du Groupe spécial *États-Unis – Article 337*, *supra*, note de bas de page 69, paragraphe 5.27.

[382] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 157. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 295.

[383] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 118.

[384] Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 45. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 36. Réponse du Mexique à la question n° 87 du Groupe spécial.

exporté aux États-Unis puisse être vendu localement.[385] Tout en reconnaissant qu'il n'y a aucun précédent, que ce soit dans le cadre du GATT ou de l'OMC, pour étayer une interprétation selon laquelle l'article XX d) justifierait de telles mesures, le Mexique fait valoir qu'il n'y en a pas non plus pour démentir cette interprétation.[386]

8.171 Les États-Unis répondent que l'article XX d) ne prévoit pas d'exception pour des mesures visant à assurer le respect des obligations d'un Membre de l'OMC au titre d'un autre accord international. En premier lieu, ils font valoir que l'expression "lois et règlements" ne recouvre pas les obligations au titre d'un accord international.[387] Selon eux, le sens ordinaire de l'expression "lois et règlements" n'englobe que les lois et règlements intérieurs d'un État; il n'inclut pas les obligations au titre d'un accord international, qui ont un sens différent.[388] Les États-Unis font observer qu'une telle interprétation du sens ordinaire de l'expression "lois et règlements" est étayée par le contexte dans lequel cette expression apparaît – à savoir, l'article XX du GATT et, plus généralement, le GATT et l'Accord sur l'OMC dans son ensemble.[389] Selon eux, l'interprétation du Mexique autoriserait tout Membre de l'OMC à invoquer l'article XX d) pour justifier des actions privant les autres Membres de leurs droits au titre du GATT dans la mesure requise pour "assurer le respect" de tout autre accord international.[390]

8.172 Les États-Unis font valoir en outre que même si l'expression "lois et règlements" pouvait être lue de manière à inclure les obligations contractées par un Membre de l'OMC envers un autre au titre d'un accord international, les mesures fiscales du Mexique n'ont pas pour objet d'"assurer le respect" au sens de l'article XX d) du GATT de 1994. À cet égard, la position du Mexique présuppose que les États-Unis ne respectent pas leurs obligations au titre de l'ALENA, point que le Mexique n'a pas prouvé, qui fait actuellement l'objet d'un différend dans le cadre de l'ALENA et qui, de toute façon, ne relèverait pas du mandat du Groupe spécial. Les États-Unis ajoutent que le Mexique n'a pas expliqué en quoi ses mesures fiscales ont pour objet d'assurer le respect par les États-Unis, sachant que ces mesures s'appliquent aux boissons sans alcool et sirops et aux édulcorants autres que le sucre de canne importés de *tout* Membre de l'OMC, et non pas seulement à ceux qui proviennent des États-Unis. Selon eux, ces taxes protègent plutôt la propre industrie du sucre de canne du Mexique.[391]

8.173 Le Groupe spécial commence son analyse de la question en rappelant que pour être justifiée en vertu de l'article XX d), une mesure doit être "nécessaire pour assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du GATT de 1994".[392]

8.174 Le mot "compliance" (respect) peut être défini comme "the action of complying with a request, command, etc." (l'action de respecter une demande, un ordre, etc.), alors qu'en ce sens, "to comply" (respecter) signifie "to act in accordance with" (agir conformément à).[393] D'autre part, "to secure" (assurer) peut se définir par "to make (something) certain or dependable. Now [especially] ensure (a situtation, outcome, result, etc.)" (rendre (quelque chose) certain ou sûr. Aujourd'hui [surtout] garantir (une situation, une issue, un résultat, etc.)).[394]

---

[385] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 84.
[386] Réponse du Mexique à la question n° 25 du Groupe spécial.
[387] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 2 et 37.
[388] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 43. Réponse des États-Unis à la question n° 30 du Groupe spécial, paragraphe 71.
[389] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 44 à 46. Réponse des États-Unis à la question n° 30 du Groupe spécial, paragraphes 72 à 74.
[390] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 48.
[391] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 56 à 59.
[392] Voir, par exemple, le rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Pièces détachées et composants*, paragraphe 5.14.
[393] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), volume I, page 461.
[394] *Ibid.*, volume II, page 2754.

8.175 Le contexte dans lequel l'expression est employée indique clairement qu'"assurer le respect" doit être lu dans le sens de "mettre en application le respect". Premièrement, la disposition a trait au respect des "lois et règlements" et ceux-ci, d'une manière caractéristique, concernent des obligations plutôt que des demandes; le respect est assuré par une mise en application au moyen du recours à la force par les autorités, le cas échéant. Deuxièmement, les exemples de mesures qui sont donnés dans la dernière partie du paragraphe d) concernent tous ce concept (les termes employés dans ces exemples sont "application", "maintien en vigueur", "protection" et "empêcher").[395]

8.176 Cette interprétation est confirmée par l'examen des travaux préparatoires du GATT de 1947. La formulation ferme employée dans l'expression "to secure compliance" (assurer le respect) diffère de celle qui figure dans les premiers projets de Charte instituant une Organisation internationale du commerce (OIC), à savoir l'expression plus faible "to induce compliance" (assurer l'application).[396] Des éléments de preuve indiquent en outre que les négociateurs étaient avertis de la question des contre-mesures. Au cours des négociations sur la Charte instituant l'OIC, l'Inde a proposé d'inclure (dans la disposition qui servirait de base à l'article XX du GATT) un paragraphe qui autoriserait un pays, "à titre temporaire, à prendre des mesures discriminatoires contre le commerce d'un autre État Membre lorsqu'elles constituent les seules mesures efficaces de rétorsion dont il dispose contre une mesure discriminatoire prise par ce Membre dans les questions qui sont en dehors de la compétence de l'Organisation [internationale du commerce], en attendant un règlement de la question par l'Organisation des Nations Unies".[397] La proposition n'a pas été acceptée.[398]

8.177 L'interprétation est en outre confirmée par l'emploi de l'expression "instrument d'application" par l'Organe d'appel pour faire référence aux mesures visées par le paragraphe d).[399] De fait, le Mexique s'est aussi référé à des mesures "conçues comme un instrument d'application" en parlant des mesures qui seraient visées par le paragraphe d).[400]

8.178 L'identification du membre de phrase "pour assurer le respect" à la notion de mise en application a d'importantes conséquences pour ce qui est des arguments présentés par le Mexique. Le contexte de l'action du Mexique est essentiellement international. Les contre-mesures sont intrinsèquement des mesures d'État à État et aucun concept d'action privée contre un État n'est justifiable sur cette base. D'autre part, la notion de mise en application recouvre un concept d'action à l'intérieur d'une structure hiérarchique qui est associé à la relation entre l'État et ses sujets et qui est presque entièrement absent du droit international (l'action au titre du chapitre VII de la Charte des Nations Unies est sans doute une exception, mais elle est dénuée de pertinence en l'espèce[401]). La possibilité pour les États de prendre des contre-mesures, c'est-à-dire d'essayer par leurs propres

---

[395] Le paragraphe d) donne un aperçu des mesures qui peuvent être visées par la disposition en citant notamment celles "qui ont trait à l'application des mesures douanières, au maintien en vigueur des monopoles administrés conformément au paragraphe 4 de l'article II et à l'article XVII, à la protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et aux mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur".

[396] "Commission préparatoire de la Conférence internationale du commerce et de l'emploi, II[ème] commission, rapport du Comité technique", document E/PC/T/C.II/54/rev.1 (28 novembre 1946), page 43. Voir aussi le rapport du groupe spécial *CEE – Pièces détachées et composants*, paragraphe 5.16. *Suggested Charter for an International Trade Organization of the United Nations* (Département d'État des États-Unis, septembre 1946), article 32, page 24.

[397] Document E/PC/T/180 (19 août 1947), page 103.

[398] Voir la "Charte de la Havane instituant une Organisation internationale du commerce", Conférence des Nations Unies sur le commerce et l'emploi, Acte final et documents connexes (Lake Success, New York, avril 1948), pages 33 et 34.

[399] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphes 162 et 163. Voir aussi le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Essence*, paragraphe 6.33. Voir en outre le rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Pièces détachées et composants*, paragraphes 5.17 et 5.18.

[400] Réponse du Mexique à la question n° 24 du Groupe spécial.

[401] Une exception spéciale pour une action de ce type est créée par l'article XXI c) du GATT de 1994.

actions de persuader d'autres États de respecter leurs obligations, est elle-même une reconnaissance de l'absence de tout organisme international ayant des pouvoirs d'application. En revanche, la capacité de mettre en application des lois et règlements en ayant recours, le cas échéant, à la coercition est peut-être la plus importante des caractéristiques qui distinguent les États des autres types d'organismes.

8.179 Les exemples fournis à l'article XX d) ont pour effet de renforcer la conclusion selon laquelle cette disposition a trait à l'action au niveau national plutôt qu'international. Les mesures douanières, les monopoles, les brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction, ainsi que les pratiques de nature à induire en erreur sont par essence des questions réglementées par une législation intérieure. On peut faire valoir que les domaines visés par ces exemples peuvent tous faire l'objet d'accords internationaux.[402] Cependant, la même observation pourrait être faite à propos de presque n'importe quel aspect d'une législation nationale et l'argument n'enlève rien au point fondamental qui est que ces exemples ont trait essentiellement à des aspects de la législation nationale qui prévoient le recours à des systèmes d'application. Ainsi, il pourrait y avoir des législations douanières intérieures sans accords internationaux, mais des accords internationaux sur les questions douanières sans législation intérieure n'auraient pas de sens. Bien sûr, ces domaines ne sont mentionnés à l'article XX d) qu'à titre d'exemples et ne peuvent donc pas être considérés en soi comme étayant de manière décisive les conclusions du Groupe spécial. Ils donnent néanmoins une indication importante sur l'interprétation recherchée.

8.180 Le Groupe spécial reviendra sur la notion de mise en application lorsqu'il examinera l'expression "lois et règlements"[403], mais avant d'achever l'examen de la question en cours, il convient de noter que les projets d'articles sur la *responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite* adoptés par la Commission du droit international[404] ne mentionnent pas la mise en application lorsqu'ils traitent du recours aux contre-mesures. En revanche, le paragraphe 1 de l'article 49 dispose que "[l]'État lésé ne peut prendre de contre-mesures à l'encontre de l'État responsable du fait internationalement illicite que pour amener cet État à s'acquitter des obligations qui lui incombent en vertu de la deuxième partie". La notion de mise en application n'est pas non plus employée dans les commentaires relatifs aux articles, sauf en ce qui concerne les procédures au sein de l'Union européenne qui, du fait de ses structures et de ses procédures uniques en leur genre, est manifestement un cas particulier.[405]

8.181 Pour ces raisons, le Groupe spécial conclut que le membre de phrase "pour assurer le respect" qui figure à l'article XX d) ne s'applique pas aux mesures prises par un Membre pour inciter un autre Membre à respecter les obligations contractées envers lui au titre d'un traité qui ne relève pas des Accords de l'OMC.

ii) Question de savoir si les mesures fiscales du Mexique ont pour objet d'assurer le respect

8.182 Dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, l'Organe d'appel a dit ce qui suit:

> "Pour qu'une mesure, au demeurant incompatible avec le GATT de 1994, soit justifiée provisoirement au titre du paragraphe d) de l'article XX, deux éléments doivent être réunis. Premièrement, la mesure doit avoir pour objet d'"assurer le

[402] Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 42. Voir aussi la réponse du Mexique à la question n° 67 du Groupe spécial.

[403] Voir plus bas le paragraphe 8.199.

[404] "Projets d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite" adoptés par la Commission du droit international à sa cinquante-troisième session (2001).

[405] "Commentaires relatifs aux projets d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite" adoptés par la Commission du droit international à sa cinquante-troisième session (2001), page 363.

> respect" de lois ou de règlements qui ne sont pas eux-mêmes incompatibles avec l'une ou l'autre des dispositions du GATT de 1994. Deuxièmement, la mesure doit être "nécessaire" pour assurer ce respect".[406]

8.183 L'Organe d'appel confirmait ainsi la décision du Groupe spécial, qui avait dit ce qui suit:

> "... le double système de vente au détail a été mis en place, tout du moins en partie, pour assurer le respect de la législation coréenne visant à lutter contre les pratiques frauduleuses dans la mesure où il sert à prévenir les actes incompatibles avec la *Loi sur la concurrence déloyale*. Premièrement, le système a été établi à une époque où, selon le dire de la Corée qui n'a pas été réfuté par les parties plaignantes, les déclarations mensongères étaient monnaie courante dans le secteur de la viande de bœuf. Deuxièmement, il faut admettre que le double système de vente au détail réduit bel et bien la possibilité et donc la tentation pour les boucheries de faire passer de la viande étrangère pour de la viande coréenne, par rapport à l'époque où toute la viande nationale et importée pouvait officiellement être fournie au même magasin."[407]

8.184 La question de savoir si la mesure définie par le Mexique *a pour objet* d'assurer le respect est donc une question que doit examiner le Groupe spécial. Les considérations qui ont amené le Groupe spécial à une conclusion au sujet du membre de phrase "pour assurer le respect"[408] sont également pertinentes pour répondre à cette question.

8.185 Le Groupe spécial note en outre que lorsqu'une mesure de mise en application est prise dans le cadre du système juridique d'un Membre, il ne fait normalement aucun doute que la mesure, pour autant qu'elle vise le bon objectif, atteindra cet objectif. Au moins, aucun problème systémique ne se pose pour arriver à cette conclusion, parce que l'État, par sa nature même, est généralement en mesure de procéder à cette mise en application, en recourant, le cas échéant, à la coercition. Cependant, la situation est tout à fait différente lorsque l'on considère les relations internationales. Le Mexique fait valoir que ses mesures fiscales ont pour objet d'assurer le respect par les États-Unis d'obligations que ceux-ci, selon le Mexique, ont contractées au titre de l'ALENA. Indépendamment de la question des intentions réelles du Mexique s'agissant de ses mesures, l'efficacité de ces mesures pour ce qui est d'atteindre leur but déclaré – susciter un changement dans le comportement des États-Unis – semble inéluctablement incertaine au Groupe spécial.

8.186 À cet égard, le Mexique n'a pas expliqué en quoi ses mesures contribueraient d'une manière tangible à assurer le respect de la part des États-Unis, et encore moins comment elles susciteraient nécessairement un tel changement de comportement. Il a seulement allégué que les mesures avaient eu pour effet d'"attirer l'attention" des États-Unis.[409] Attirer l'attention d'un Membre n'équivaut pas à assurer le respect d'une loi ou d'un règlement par ce Membre. Même en admettant que les mesures puissent avoir "attiré l'attention des États-Unis", cela impliquerait tout au plus l'amorce d'un processus aux résultats incertains entre les parties. Le Groupe spécial mentionne ces considérations principalement pour renforcer sa conclusion selon laquelle le résultat de contre-mesures internationales telles que celles que le Mexique a adoptées est intrinsèquement imprévisible et selon laquelle de telles contre-mesures ne remplissent donc pas les conditions requises pour être considérées comme des mesures visant à "assurer le respect" au sens de l'article XX d). Cependant, même s'il fallait supposer dans l'abstrait que des contre-mesures internationales pouvaient être regardées comme des mesures ayant pour objet d'assurer le respect, la conclusion du Groupe spécial serait que le

---

[406] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 157. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *République dominicaine – Importation et vente de cigarettes*, paragraphe 65.

[407] Rapport du Groupe spécial *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, paragraphe 658.

[408] Voir le paragraphe 8.175 ci-dessus.

[409] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 83.

Mexique n'a pas établi que ses mesures contribuaient à assurer le respect dans les circonstances de la présente affaire.

8.187 Une confirmation du point de vue selon lequel le résultat incertain des contre-mesures internationales est une raison pour ne pas les regarder comme des mesures qui remplissent les conditions requises pour être considérées comme relevant de l'article XX d) est à trouver dans le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*. Lorsqu'il a examiné si une mesure pouvait être considérée comme "nécessaire", l'Organe d'appel a rejeté l'idée que des consultations entre les Membres concernés pourraient constituer une solution de rechange raisonnablement disponible:

> "L'engagement de consultations avec Antigua, en vue de parvenir à un règlement négocié permettant de réaliser les mêmes objectifs que les mesures contestées des États-Unis, n'était pas une solution de rechange appropriée que le Groupe spécial devait examiner car les consultations sont par définition un processus dont les résultats sont incertains et elles ne peuvent donc pas faire l'objet d'une comparaison avec les mesures en cause en l'espèce."[410]

8.188 Comme l'a indiqué l'Organe d'appel, des mesures dont le résultat est incertain ne sont pas regardées comme des solutions de rechange raisonnablement disponibles lorsqu'il s'agit de déterminer si une mesure est nécessaire pour assurer le respect d'une loi ou d'un règlement. Si l'on suit un raisonnement similaire, il semblerait que pour qu'une mesure soit regardée comme visant à "assurer le respect", il devrait y avoir un certain degré de certitude dans les résultats qui peuvent être obtenus par l'intermédiaire de la mesure. Une telle certitude est intrinsèquement absente dans le cas des contre-mesures internationales.

8.189 Enfin, il est à noter qu'en ce qui concerne l'objet des mesures, le Groupe spécial a déjà déterminé que par leur conception et leur fonctionnement, les mesures fiscales contestées protègent la production nationale mexicaine.[411] Les mesures s'appliquent aux boissons sans alcool et sirops importés, en particulier à ceux qui sont produits avec des édulcorants autres que le sucre de canne, de toutes origines. Même le Mexique reconnaît que ses mesures sont destinées à rééquilibrer son marché du sucre, de sorte que le sucre excédentaire qui, autrement, aurait pu être exporté aux États-Unis puisse être vendu sur le marché intérieur mexicain.[412] Ces considérations ont pour effet de saper un peu plus l'allégation du Mexique selon laquelle, dans les circonstances de la présente affaire, ses mesures ont pour objet d'assurer le respect des lois et règlements.

8.190 Pour ces raisons, le Groupe spécial n'est pas convaincu par l'argument du Mexique selon lequel les mesures fiscales contestées *ont pour objet* d'assurer le respect des lois et règlements par les États-Unis.

iii) Lois et règlements visés par le paragraphe d) de l'article XX

8.191 Comme il a été indiqué plus haut, les États-Unis font valoir que l'expression "lois et règlements" qui figure au paragraphe d) recouvre uniquement les lois et règlements nationaux ou intérieurs et ne s'étend pas aux obligations internationales contractées par d'autres pays envers le Mexique au titre de l'ALENA et d'autres accords internationaux. Ils soutiennent que tant le sens ordinaire des termes "lois et règlements" que le contexte dans lequel ces termes apparaissent – à savoir l'article XX du GATT et, plus généralement, le GATT et les Accords de l'OMC – étayent leur

[410] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Jeux*, paragraphe 317.
[411] Voir plus haut le paragraphe 8.86.
[412] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 84.

interprétation selon laquelle ces termes ne recouvrent que les lois et règlements intérieurs.[413] De l'avis des États-Unis, le Mexique n'a pas établi que l'expression "lois et règlements" employée à l'article XX d) désigne ou inclut le "droit international" ou les obligations contractées envers le Mexique au titre d'un accord international tel que l'ALENA.[414]

8.192 Le Mexique répond que les accords internationaux qui sont incorporés dans le droit interne, ainsi que les obligations juridiques découlant de ces accords seraient visés par l'expression "lois et règlements". Il fait valoir que "le droit international n'est pas inférieur au droit interne". Selon lui, "[l]e simple fait de qualifier une règle d'obligation au titre d'un accord international ne signifie pas que cette règle n'est pas aussi une "loi" au sens de l'article XX d)".[415]

8.193 Le Groupe spécial commence son examen de l'expression "lois et règlements" en faisant observer que le terme "law" (loi) peut être défini comme suit: "rule of conduct imposed by secular authority" (règle de conduite imposée par une autorité séculière) ou "[a]ny of the body of individual rules in force in a State or community" (n'importe quelle règle du corps de règles en vigueur dans un État ou une communauté)[416], alors que le terme "regulation" (règlement) peut être défini comme suit: "rule prescribed for controlling some matter, or for the regulating of conduct" (règle prescrite pour exercer un contrôle sur un certain domaine ou pour réglementer une conduite).[417] Cependant, ces définitions sont trop générales pour résoudre la question du sens qu'ont ces termes à l'article XX d)[418], et en particulier la question de savoir si, comme l'a fait valoir le Mexique, ces termes incluent les règles des accords internationaux, comme celles de l'ALENA. L'emploi du mot "lois" au pluriel au paragraphe d) ne donne pas non plus d'indication au Groupe spécial à cet égard, pas plus que l'emploi différent du mot dans les textes en espagnol et en français du GATT de 1994 et du Mémorandum d'accord.[419] Pour répondre à cette question, il est nécessaire d'examiner le contexte dans lequel les mots sont employés. Ce contexte inclut les autres termes du paragraphe d), ainsi que les autres dispositions du GATT de 1994 et, en fait, des accords visés de l'OMC.

8.194 L'expression "lois et règlements" est très étroitement liée aux premiers mots du paragraphe: "pour assurer le respect". En outre, pour examiner le sens de ces mots, le Groupe spécial a jugé

---

[413] Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 9. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 et 41 à 55. Réponse des États-Unis à la question n° 30 du Groupe spécial, paragraphes 72 à 78.

[414] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 42 à 55. Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 4 à 12.

[415] Première communication écrite du Mexique, paragraphe 118. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la première réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 41 à 44. Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 66 à 73.

[416] *The New Shorter Oxford English Dictionary* (Clarendon Press, 1993), Vol. I, pages 1544 et 1545.

[417] *Ibid.*, Vol. II, page 2530.

[418] Voir aussi la réponse des États-Unis à la question n° 30 du Groupe spécial, paragraphe 71.

[419] Les États-Unis font valoir qu'il existe une différence textuelle entre "laws or regulations" (lois et règlements) et "international law" (droit international). Pour appuyer leur argument, ils font référence au fait que dans un cas, le terme "law" est au singulier, et dans l'autre au pluriel, "laws". Selon eux, alors qu'on peut parler de international "law" de la même façon qu'on parle de "common law" ou de "law of the sea" (droit de la mer), l'expression "international law" ne s'emploie généralement pas au pluriel. Il font valoir en outre que le mot "law", tel qu'il est employé dans les expressions "public international law" (droit international public) (à l'article 3:2 du Mémorandum d'accord) et "laws or regulations" (lois et règlements) (à l'article XX d) du GATT de 1994), a été traduit différemment dans les textes en espagnol et en français des accords. Voir la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 51 et note de bas de page 72. Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 9. Le Groupe spécial note que le mot "law" au singulier peut aussi être employé en référence à n'importe quel corps particulier de règles en vigueur dans une communauté, comme dans "criminal law" (droit pénal), "commercial law" (droit commercial) ou "administrative law" (droit administratif), indépendamment de son caractère national ou international.

nécessaire d'examiner l'ensemble de l'expression "pour assurer le respect des lois et règlements". Il s'ensuit logiquement que les conclusions auxquelles cette analyse a permis d'aboutir doivent aussi s'appliquer dans le présent contexte. En conséquence, la conclusion selon laquelle ces mots font référence à la mise en application dans le cadre d'un système juridique interne particulier et ne s'étendent pas à des mesures internationales du type de celles qu'a prises le Mexique s'applique nécessairement aux deux éléments de cette expression.

8.195 Les deux parties ont essayé d'invoquer l'emploi des termes "lois" et "règlements" ailleurs dans le GATT de 1994 et dans d'autres Accords de l'OMC pour étayer les interprétations qu'elles proposaient respectivement.[420] L'emploi de ces termes dans le texte du GATT de 1994[421] et de l'Accord sur l'OMC[422] permet de penser que ces termes se rapportent principalement aux règles intérieures édictées par les autorités des Membres (ou des parties contractantes du GATT) et non aux obligations au titre d'accords internationaux. En même temps, il convient de noter que dans un nombre limité de cas, l'Accord sur l'OMC fait référence aux "règles" adoptées par la Conférence ministérielle de l'OMC[423] et au "règlement financier" adopté par le Conseil général[424], ce qui permet de penser que le terme "règlement" peut aussi être associé à des actes adoptés par des organismes internationaux. Le Groupe spécial ne constate pas que cette dernière considération donne une quelconque indication décisive quant au sens de l'expression "lois et règlements" figurant à l'article XX d), ni en particulier qu'elle affaiblit la conclusion à laquelle il est parvenu en examinant le contexte immédiat du membre de phrase.

8.196 Le Groupe spécial ne pense pas que la question de l'effet direct éventuel d'un accord international en droit interne soit pertinente en l'espèce. Qu'un accord ait ou non un tel effet, il conserve son caractère *international* et c'est ce caractère et le caractère international des obligations qui en découlent qui conduisent à recourir éventuellement à des contre-mesures pour encourager le respect de ces obligations. Ainsi, même si certaines des règles de l'accord deviennent partie intégrante de la législation nationale en vertu d'une doctrine de l'effet direct, il n'en demeure pas moins que c'est la dimension internationale des règles de l'accord qui doit être prise en considération lorsqu'il s'agit d'interpréter l'expression "lois et règlements".

8.197 Enfin, le Groupe spécial fait observer que même s'il devait supposer que l'expression "lois et règlements" figurant à l'article XX d) pouvait inclure des accords internationaux tels que l'ALENA, il conclurait de toute façon que, compte tenu des faits de la cause, les mesures contestées, du fait de l'incertitude de leurs conséquences, n'ont pas pour objet d'"assurer le respect des lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions" du GATT de 1994.

---

[420] Réponse des États-Unis à la question n° 30 du Groupe spécial, paragraphes 72 à 74. Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 et 44 à 46. Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 6 et 9. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 77. Réponse du Mexique à la question n° 84 du Groupe spécial.

[421] Voir, par exemple, l'article II:5 ("la législation douanière de cette partie contractante"); l'article III:1 ("les taxes et autres impositions intérieures, ainsi que les lois, règlements et prescriptions"); l'article III:4 et III:8 ("toutes lois, tous règlements et toutes prescriptions" et "lois, règlements et prescriptions"); l'article V:3 ("lois et réglementations douanières applicables"); l'article VII:1 ("toute loi et ... tout règlement relatifs à la valeur en douane" d'une partie contractante); l'article VIII:2 ("lois et règlements" d'une partie contractante); l'article IX:2 ("lois et règlements relatifs aux marques d'origine"); l'article IX:4 ("En ce qui concerne le marquage des produits importés, les lois et règlements des parties contractantes"); l'article X:1 ("Les lois, règlements, décisions judiciaires et administratives d'application générale rendus exécutoires par toute partie contractante"); et l'article X:3 a) ("règlements, lois, décisions judiciaires et administratives" d'une partie contractante).

[422] Voir l'article XVI:4 de l'Accord sur l'OMC ("lois, réglementations et procédures administratives" de chaque Membre).

[423] Voir, par exemple, l'article VI:2 et VI:3 de l'Accord sur l'OMC.

[424] *Ibid.*, article VII:2, VII:3 et VII:4.

iv) Conclusion

8.198 Pour les raisons indiquées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que le Mexique n'a pas démontré que les mesures contestées avaient pour objet d'"assurer le respect des lois et règlements", au sens de l'article XX d) du GATT de 1994.

c) Nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements

8.199 Le Mexique fait valoir que les mesures fiscales contestées sont "nécessaires" pour assurer le respect par les États-Unis de leurs propres obligations au titre de l'ALENA, loi qui n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994.[425]

8.200 Le Mexique fait valoir que les mesures en cause ont contribué "dans une large mesure" à la réalisation de l'objectif poursuivi, à savoir assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis. À son avis, les éléments de preuve montrent que l'adoption de l'IEPS a créé "la dynamique voulue pour assurer le respect par les États-Unis ou parvenir d'une autre manière à une solution mutuellement satisfaisante du différend". Le Mexique ajoute que les mesures ont eu pour effet d'"attirer l'attention" des États-Unis.[426] Comme élément de preuve à l'appui de son affirmation, le Mexique a présenté un article de presse sur l'effet de l'IEPS dans le différend bilatéral concernant les édulcorants qui opposait le Mexique et les États-Unis dans le cadre de l'ALENA. Dans cet article, le Président de la Chambre nationale des industries du sucre et de l'alcool du Mexique est cité en ces termes: "Grâce à la taxe, ils [les planteurs de cannes à sucre et de maïs, les raffineurs de sucre et les producteurs de SHTF des États-Unis] sont assis à la table de négociation ... Sans la taxe, ils ne répondraient même pas au téléphone."[427]

8.201 Les États-Unis répondent que même à supposer, pour les besoins de l'argumentation, que les mesures fiscales du Mexique ont contribué au respect de l'ALENA, elles ne sont pas "nécessaires" pour assurer ce respect, comme l'exige l'article XX d).[428]

8.202 Ayant constaté que le Mexique, en tant que partie défenderesse invoquant le moyen de défense affirmatif, n'a pas établi que les mesures contestées avaient pour objet d'assurer le respect des lois et règlements, aux termes de l'article XX d) du GATT de 1994, le Groupe spécial conclut qu'il n'a pas besoin de déterminer si ces mesures sont "nécessaires" pour assurer un tel respect par les États-Unis. Dans certains différends, quand une partie n'établit pas le bien-fondé de l'un des éléments de son argumentation, le Groupe spécial, afin d'aider l'Organe d'appel, peut néanmoins se prononcer sur les éléments restants. Cependant, une telle approche n'est pas possible en l'espèce parce que la question de savoir si une mesure est "nécessaire" ne peut pas être examinée sans tenir compte de la nature particulière de cette mesure, spécialement de la manière dont elle assure le respect des lois et règlements. Autrement dit, les éléments dont le Mexique doit établir le bien-fondé sont si étroitement liés que le Groupe spécial, ayant constaté que les mesures ne répondaient pas au critère voulant qu'elles *aient pour objet* d'"assurer le respect", ne peut fournir utilement aucune analyse supplémentaire pour ce qui est de savoir si les mesures sont *nécessaires* "pour assurer le respect".

d) Texte introductif de l'article XX

8.203 Étant donné que le Mexique n'a pas justifié provisoirement les mesures contestées, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial examine si les mesures sont compatibles avec le texte introductif de l'article XX.

---

[425] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 117 et 123 à 126.
[426] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 83.
[427] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 83. Pièce n° 8 du Mexique.
[428] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 60 à 67.

5. Conclusion

8.204 Pour les raisons exposées ci-dessus, le Groupe spécial conclut que le Mexique n'a pas établi que les mesures contestées étaient justifiées au titre de l'article XX du GATT de 1994.

I. DEMANDES ADDITIONNELLES PRÉSENTÉES PAR LE MEXIQUE

1. Demandes additionnelles du Mexique

8.205 Le Mexique demande que, si le Groupe spécial exerce sa compétence, il s'abstienne de formuler certaines constatations qui pourraient compromettre sa faculté de préparer une défense appropriée dans le cadre des procédures internationales qui se déroulent dans d'autres instances. Plus précisément, le Mexique demande que le Groupe spécial recommande que les parties (le Mexique et les États-Unis) prennent des dispositions pour résoudre leur différend concernant le commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA. Le Mexique demande également au Groupe spécial de faire preuve d'une prudence particulière dans sa manière de formuler ses constatations et recommandations, d'indiquer clairement que ses constatations s'appliquent uniquement aux droits et obligations respectifs des parties au titre des Accords de l'OMC et ne peuvent pas être considérées comme préjugeant d'autres droits juridiques au titre d'autres règles du droit international.[429] En réponse aux questions du Groupe spécial, le Mexique a précisé que les procédures internationales auxquelles il faisait référence concernaient trois différends investisseur/État au titre du chapitre 11 de l'ALENA, dans le cadre desquels des dommages-intérêts lui étaient réclamés.[430]

8.206 Après avoir été informé de la décision préliminaire rendue par le Groupe spécial à l'effet d'exercer sa compétence, le Mexique a réaffirmé son point de vue selon lequel le présent différend était un différend qu'il serait plus approprié d'examiner dans le cadre de l'ALENA, et a fait à nouveau valoir que le Groupe spécial avait de vastes pouvoirs discrétionnaires au titre du GATT et du Mémorandum d'accord pour ce qui était de décider de formuler ou non des constatations concernant une question qui lui avait été soumise. Selon le Mexique, le présent Groupe spécial n'a pas l'obligation juridique de formuler des constatations concernant les allégations des États-Unis. Les dispositions pertinentes du GATT et du Mémorandum d'accord n'indiquent pas qu'un groupe spécial doit formuler des constatations d'infraction en ce qui concerne le fond d'une allégation.[431]

8.207 Le Mexique indique que ni l'article XXII ni l'article XXIII du GATT n'établissent l'obligation pour les groupes spéciaux de formuler des constatations. En particulier, l'article XXIII:2 dispose uniquement qu'une question (y compris le fait que, d'après les allégations, un Membre ne remplit pas ses obligations ou qu'un Membre applique une mesure contraire aux accords) pourra être portée devant les PARTIES CONTRACTANTES. Dans le cas d'un tel renvoi, les PARTIES CONTRACTANTES procéderont sans délai à une enquête au sujet de la question et, selon le cas, adresseront des recommandations aux parties contractantes qui, à leur avis, sont en cause, ou statueront sur la question. Ainsi, lors de l'examen d'un différend, les PARTIES CONTRACTANTES auraient deux possibilités, "selon le cas": *i*) adresser des recommandations aux parties contractantes en cause; ou *ii*) statuer sur la question. Les articles XXII et XXIII du GATT conféreraient ce pouvoir discrétionnaire aux PARTIES CONTRACTANTES (et aux groupes spéciaux agissant en leur nom). Les groupes spéciaux auraient le pouvoir de déterminer ce qui est approprié compte tenu des circonstances de chaque affaire particulière, même dans les situations où une infraction aux accords était alléguée.

---

[429] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 14, 104 et 110.
[430] Réponse du Mexique à la question n° 36 du Groupe spécial.
[431] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 48 à 64. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 43 à 52.

8.208 En outre, le Mexique fait valoir que, lorsque l'OMC a été créée, cette flexibilité a été préservée. Les rédacteurs qui ont élaboré le système de règlement des différends de l'OMC n'ont pas modifié les articles XXII et XXIII du GATT lorsque le GATT de 1947 est devenu le GATT de 1994. En outre, à l'article 3 du Mémorandum d'accord, les Membres ont indiqué qu'ils affirmaient leur adhésion aux principes du règlement des différends appliqués jusqu'alors conformément aux articles XXII et XXIII du GATT de 1947, et aux règles et procédures telles qu'elles étaient précisées et modifiées dans ledit mémorandum. Un autre exemple de cette flexibilité est donné par l'article 3:7 du Mémorandum d'accord: "... Le but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends. Une solution mutuellement acceptable pour les parties et compatible avec les accords visés est nettement préférable." La flexibilité est encore préservée dans le même paragraphe: "En l'absence d'une solution mutuellement convenue, le mécanisme de règlement des différends a habituellement pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés …" L'inclusion de l'adverbe "habituellement" était intentionnelle, en cas de circonstances inhabituelles dans lesquelles le retrait des mesures visées ne permettrait pas d'arriver à une solution positive d'un différend. Les groupes spéciaux ont donc la possibilité de formuler d'autres constatations afin d'arriver à une solution positive d'un différend. L'article 11 du Mémorandum d'accord précise qu'il entre dans les limites du pouvoir discrétionnaire du Groupe spécial, sur la base d'une évaluation objective de la question dont il est saisi, de recommander aux parties quelles dispositions elles devraient prendre pour "arriver à une solution positive [du] différend[]". Cette flexibilité est confirmée par le mandat du présent Groupe spécial: "Examiner, à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États Unis dans le document WT/DS308/4, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords."

8.209 Le Mexique fait valoir que, en l'espèce, la formulation de constatations ne permettrait pas d'arriver à une solution positive du différend. Des constatations ne déboucheraient pas sur une solution mutuellement acceptable pour les parties si les tentatives du Mexique pour obtenir qu'une solution soit trouvée à ses griefs dans le cadre de l'ALENA continuaient à être bloquées. Le Groupe spécial devrait avoir pour objectif de traiter les deux parties équitablement.

8.210 Le Mexique demande que le Groupe spécial fasse preuve d'une prudence particulière en formulant ses constatations et recommandations afin de ne pas laisser entendre qu'il interprète les droits et obligations des deux parties au titre de l'ALENA.[432]

8.211 Le Mexique demande en outre au Groupe spécial d'établir les déterminations de fait suivantes, quelle que puisse être sa décision sur le fond du présent différend. Premièrement, le Mexique et les États-Unis ont négocié un régime commercial bilatéral préférentiel pour les édulcorants qui inclut le SHTF et le sucre, produits qui sont en concurrence sur certains segments du marché. Deuxièmement, il existe un différend légitime plus général entre le Mexique et les États-Unis en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis. Troisièmement, le Mexique a épuisé toutes les possibilités de résoudre ce différend par des voies diplomatiques, des consultations et des négociations bilatérales, ainsi que dans le cadre du mécanisme de règlement des différends prévu par le chapitre 20 de l'ALENA. Quatrièmement, en dépit du fait que le Mexique a demandé l'établissement d'un groupe spécial arbitral de l'ALENA en 2000, à ce jour, les États-Unis n'ont pas désigné de membres du groupe spécial et ont ainsi fait échouer la tentative du Mexique pour qu'une solution soit trouvée à ses griefs dans le cadre de l'ALENA. Cinquièmement, les mesures fiscales en cause constituent une réponse au refus des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA; une réponse qui cherche à inciter les États-Unis à s'y soumettre, ainsi qu'à rééquilibrer le marché du Mexique qui a été affecté par l'excédent de production de sucre résultant en partie des importations de SHTF en provenance des États-Unis et de la production de SHTF à partir de maïs importé des États-Unis. Sixièmement, les États-Unis ont indiqué que, en vertu du droit

[432] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 86.

international, ils pouvaient valablement adopter des contre-mesures lorsqu'un autre État refusait de se soumettre à des mécanismes de règlement des différends.[433]

8.212 Enfin, le Mexique demande au Groupe spécial d'accorder, au cours de ses délibérations, tout leur poids au statut du Mexique en tant que pays en développement et au fait que la réforme agraire implique un processus d'ajustement très long.[434]

2. Réponse des États-Unis

8.213 Les États-Unis répondent aux arguments du Mexique à cet égard en disant qu'ils ne sont pas pertinents pour la résolution du présent différend. Selon les États-Unis, les affirmations du Mexique selon lesquelles il s'agit d'un différend relevant de l'ALENA et selon lesquelles une constatation d'incompatibilité avec les règles de l'OMC pourrait porter atteinte aux intérêts du Mexique dans le cadre des procédures en cours ou à venir dans le cadre de l'ALENA n'ont pas d'influence sur la question de savoir si les mesures fiscales du Mexique sont compatibles avec l'article III du GATT de 1994 ou justifiées au titre de l'article XX d). Par conséquent, il n'est pas nécessaire que le présent Groupe spécial examine plus avant ces questions. Les États-Unis ajoutent que le Mexique a tort de faire valoir qu'il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial limite ses recommandations en l'espèce à une demande visant à ce que le Mexique mette en conformité ses mesures fiscales incompatibles avec les règles de l'OMC. Les recommandations du Groupe spécial se limitent à des recommandations visant à ce que les mesures incompatibles avec les règles de l'OMC soient rendues conformes aux accords visés. Cette limitation est explicitement prévue à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord.[435]

8.214 En ce qui concerne la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial établisse certaines déterminations de fait, les États-Unis répondent que la plupart des faits identifiés par le Mexique impliquent des déterminations concernant des questions de droit contestées. Les États-Unis contestent également bon nombre des faits identifiés par le Mexique. En outre, ils font valoir que ces déterminations ne concernent pas des faits que le présent Groupe spécial a besoin de déterminer pour s'acquitter de son mandat en l'espèce, lequel porte sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec ses obligations dans le cadre de l'OMC et non les actions des États-Unis dans le cadre de l'ALENA. Les États-Unis concluent que le Groupe spécial ne devrait pas accepter d'établir les déterminations de fait demandées par le Mexique.[436]

3. Analyse par le Groupe spécial

a) "Pouvoir discrétionnaire" du Groupe spécial

8.215 Le Mexique a présenté une multitude de demandes concernant les constatations et recommandations que le Groupe spécial pourrait formuler. La plupart de ces demandes reposent sur l'hypothèse que le Groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire de décider ce qu'il peut faire en la matière, à l'appui de laquelle le Mexique a présenté un certain nombre d'arguments. Le Groupe spécial commencera son analyse en examinant ces arguments. Pour l'essentiel, le Mexique fait valoir que le Groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire de déroger à la procédure prévue à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord:

> "Dans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende

[433] Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 36.
[434] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 105 à 109, 137 et 139.
[435] Version écrite de la déclaration orale des États-Unis à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphes 19 et 26.
[436] Réponse des États-Unis à la question n° 73 du Groupe spécial, paragraphes 61 à 67.

> conforme audit accord. Outre les recommandations qu'il fera, le groupe spécial ou l'Organe d'appel pourra suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre ces recommandations." (notes de bas de page omises.)

8.216 Pour étayer ses arguments, le Mexique a fait référence à l'article 3:1 du Mémorandum d'accord[437], qui dispose ce qui suit:

> "Les Membres affirment leur adhésion aux principes du règlement des différends appliqués jusqu'ici conformément aux articles XXII et XXIII du GATT de 1947, et aux règles et procédures telles qu'elles sont précisées et modifiées dans le présent mémorandum d'accord."

8.217 Le Mexique semble invoquer l'article 3:1 du Mémorandum d'accord simplement pour faire référence au texte des articles XXII et XXIII du GATT. Étant donné que ces dernières dispositions sont explicitement incluses dans le droit de l'OMC puisqu'elles font partie du GATT de 1994, il n'est pas nécessaire d'invoquer l'article 3:1 du Mémorandum d'accord à cet effet. Le Mexique n'a pas fait référence à d'autres questions quelconques qui nécessiteraient l'invocation de l'article 3:1.

8.218 En dépit de l'argument du Mexique[438], le Groupe spécial ne trouve rien dans l'article XXII du GATT qui porte à croire que les groupes spéciaux ont le pouvoir discrétionnaire de ne pas formuler de décisions et recommandations dans les différends où ils ont constaté que des mesures étaient incompatibles avec des obligations contractées dans le cadre de l'OMC.

8.219 S'agissant de l'article XXIII du GATT, le Mexique met en avant plusieurs aspects de l'article XXIII:2 qui étayent ses assertions. Dans sa partie pertinente, ce paragraphe dispose ce qui suit:

> "Dans le cas où un règlement n'interviendrait pas dans un délai raisonnable entre les parties contractantes intéressées ou dans le cas où la difficulté serait de celles qui sont visées à l'alinéa c) du paragraphe premier du présent article, la question pourra être portée devant les PARTIES CONTRACTANTES. Ces dernières procéderont sans délai à une enquête au sujet de toute question dont elles seront ainsi saisies et, selon le cas, adresseront des recommandations aux parties contractantes qui, à leur avis, sont en cause, ou statueront sur la question ..."[439]

8.220 Le Mexique allègue que l'utilisation de l'expression "selon le cas" donne aux groupes spéciaux le pouvoir discrétionnaire de formuler ou non des décisions. En premier lieu, il est clair que, même si un tel pouvoir discrétionnaire existe, il est accordé aux PARTIES CONTRACTANTES (et à leur équivalent à l'OMC, l'ORD), et non aux groupes spéciaux. Plus généralement, il faut garder à l'esprit que le recours à des groupes spéciaux dans le cadre du système de règlement des différends n'a pas été spécifiquement prévu dans le texte du GATT adopté en 1947, mais qu'il a été institué au cours des années qui ont suivi. La question a fait l'objet d'un certain nombre de décisions de la part des PARTIES CONTRACTANTES pendant cette période.[440] Bon nombre des éléments figurant dans ces décisions sont désormais intégrés dans le Mémorandum d'accord. Les termes de l'article XXIII:2 ne devraient donc pas être lus isolément. En particulier, le Groupe spécial considère qu'il est significatif qu'aucune des dispositions du Mémorandum d'accord ayant trait aux pouvoirs des groupes spéciaux en ce qui concerne la formulation de recommandations n'emploie l'expression "selon le cas" pour

[437] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 59.
[438] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 55.
[439] Dans le système du GATT de 1947, l'expression "PARTIES CONTRACTANTES" en majuscules désignait les Parties contractantes "agissant collectivement". Article XXV:1 du GATT.
[440] Voir, par exemple, le Mémorandum d'accord concernant les notifications, les consultations, le règlement des différends et la surveillance (1979), IBDD, S26/231, document L/4907. Voir aussi la Décision sur les améliorations des règles et procédures de règlement des différends du GATT (1989), document L/6489.

qualifier ces pouvoirs. Les dispositions pertinentes du Mémorandum d'accord sont examinées ci-après.

8.221 Le Mexique allègue aussi que ses arguments sont étayés par l'emploi du mot "ou" qui relie les deux possibilités offertes aux PARTIES CONTRACTANTES: adresser des recommandations, et statuer.[441] Le Groupe spécial n'a pas connaissance d'une quelconque interprétation faisant autorité du terme "statuer". Toutefois, dans ce contexte, il ne constate pas que le mot "ou" indique que les deux possibilités s'excluent mutuellement. Le plus probable est que le terme renvoie à la conclusion d'un groupe spécial selon laquelle les mesures du Membre défendeur sont incompatibles avec des obligations particulières contractées dans le cadre de l'OMC. Une telle conclusion serait invariablement accompagnée d'une recommandation. Par conséquent, que ce soit en rapport avec le Groupe spécial lorsqu'il formule des propositions destinées à l'ORD, ou en rapport avec l'ORD lui-même, l'emploi de ce mot sert simplement à présenter une liste des actions qui peuvent être entreprises. Il n'indique pas que le Groupe spécial a la flexibilité alléguée par le Mexique.

8.222 Outre ces points spécifiques, le Mexique fait valoir que les articles XXII et XXIII du GATT confèrent "un pouvoir discrétionnaire aux Parties contractantes (et aux groupes spéciaux agissant en leur nom)".[442] Le Groupe spécial ne voit pas comment ces dispositions peuvent, d'une manière générale, être lues comme accordant un pouvoir discrétionnaire aux PARTIES CONTRACTANTES ou aux groupes spéciaux.

8.223 Le Mexique s'efforce d'étayer sa position à l'aide de plusieurs dispositions du Mémorandum d'accord. Le Groupe spécial examinera ces dispositions successivement afin de déterminer la présente situation juridique.

8.224 Le Mexique allègue que l'article 3:7 du Mémorandum d'accord confirme la flexibilité accordée aux groupes spéciaux.[443] Cette disposition dispose ce qui suit:

> "Avant de déposer un recours, un Membre jugera si une action au titre des présentes procédures serait utile. Le but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends. Une solution mutuellement acceptable pour les parties et compatible avec les accords visés est nettement préférable. En l'absence d'une solution mutuellement convenue, le mécanisme de règlement des différends a habituellement pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés. Il ne devrait être recouru à l'octroi d'une compensation que si le retrait immédiat de la mesure en cause est irréalisable, et qu'à titre temporaire en attendant le retrait de la mesure incompatible avec un accord visé. Le dernier recours que le présent mémorandum d'accord ouvre au Membre qui se prévaut des procédures de règlement des différends est la possibilité de suspendre l'application de concessions ou l'exécution d'autres obligations au titre des accords visés, sur une base discriminatoire, à l'égard de l'autre Membre, sous réserve que l'ORD l'y autorise ..."

8.225 Le Mexique fait en particulier référence à la deuxième et à la quatrième phrase. En ce qui concerne la deuxième phrase, le point de vue du Groupe spécial est que la déclaration selon laquelle "[l]e but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends" est trop générale pour être opposée aux règles précises qui définissent le rôle des groupes spéciaux. En ce qui concerne la quatrième phrase ("[e]n l'absence d'une solution mutuellement convenue, le mécanisme de règlement des différends a habituellement pour objectif premier d'obtenir

[441] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 57.
[442] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 58. Version écrite de la déclaration orale du Mexique à la deuxième réunion de fond du Groupe spécial avec les parties, paragraphe 48.
[443] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 60.

le retrait des mesures en cause, s'il est constaté qu'elles sont incompatibles avec les dispositions de l'un des accords visés"), le Groupe spécial note qu'elle décrit simplement l'issue souhaitée d'une procédure de règlement des différends, lorsqu'une constatation d'incompatibilité a déjà été formulée par l'ORD et qu'aucune autre solution mutuellement acceptable n'a été trouvée entre les parties. Le terme "habituellement" dans le membre de phrase "a habituellement pour objectif premier d'obtenir le retrait des mesures en cause" n'a pas les conséquences que lui attribue le Mexique. Ce membre de phrase doit être lu conjointement avec le reste du paragraphe, qui traite des solutions de repli à adopter lorsque le retrait immédiat de la mesure n'est pas obtenu. Celles-ci indiquent effectivement ce qui devrait se passer dans les cas inhabituels. Par conséquent, l'article 3:7 du Mémorandum d'accord ne confère pas aux groupes spéciaux le pouvoir discrétionnaire général de formuler n'importe quel type de recommandations qu'ils pourraient juger approprié dans une affaire particulière.

8.226 Le Mexique a également invoqué l'article 11 du Mémorandum d'accord à l'appui de ses assertions.[444] Cette disposition est ainsi libellée:

> "La fonction des groupes spéciaux est d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du présent mémorandum 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. Le groupe spécial devrait avoir régulièrement des consultations avec les parties au différend et leur donner des possibilités adéquates d'élaborer une solution mutuellement satisfaisante."

8.227 Le Mexique souligne que l'emploi du terme "devrait" plutôt que "devra" indique que les groupes spéciaux ont un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne ces questions.[445] Il reconnaît que "devrait" peut signifier "devra"[446], mais il dit que cette interprétation ne peut pas être présumée. En fait, le caractère obligatoire des devoirs des groupes spéciaux au titre de l'article 11 a été souligné à maintes reprises par l'Organe d'appel.[447] En effet, l'importance des questions visées par cette disposition n'autoriserait pas d'autre interprétation, quelle qu'elle soit.

8.228 Le Mexique a également fait valoir que le mandat du présent Groupe spécial confirmait l'idée que le Groupe spécial disposait d'une flexibilité pour décider de formuler ou non des constatations concernant les allégations. Le Mexique a rappelé le mandat du présent Groupe spécial: "[e]xaminer, … la question portée devant l'ORD par les États Unis …; faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations *ou* à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords" (italique ajouté par le Mexique).[448] Le Groupe spécial note que cette formulation est conforme au mandat type énoncé à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord, et que, en mentionnant les recommandations et le fait de statuer, elle fait directement écho aux termes de l'article XXIII:2 du GATT, qui fait aussi référence au fait d'adresser des recommandations "ou" de statuer.[449] Par conséquent, l'explication que le Groupe spécial a donnée ci-dessus pour démontrer que l'article XXIII:2 ne fournissait aucun fondement pour l'argument du Mexique est également applicable en ce qui concerne le mandat.

---

[444] Deuxième communication du Mexique, paragraphe 50.

[445] *Ibid.*.

[446] Pour étayer sa position, le Mexique cite le rapport de l'Organe d'appel *Canada – Aéronefs*, paragraphe 187. Voir la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 50.

[447] Voir, par exemple, le rapport de l'Organe d'appel *CE – Hormones*, paragraphe 133. Voir aussi le rapport de l'Organe d'appel *Corée – Produits laitiers*, paragraphe 137.

[448] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 63.

[449] Voir plus haut les paragraphes 8.219 à 8.222.

8.229 Enfin, le Groupe spécial revient sur l'article 19:1 du Mémorandum d'accord:

> "Dans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné[450] la rende conforme audit accord.[451] Outre les recommandations qu'il fera, le groupe spécial ou l'Organe d'appel pourra suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre ces recommandations."

8.230 S'il est vrai que l'article 19:1 autorise les groupes spéciaux (et l'Organe d'appel) à suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre les recommandations appropriées, cette disposition confirme également la conclusion antérieure du Groupe spécial[452] selon laquelle les groupes spéciaux (et l'Organe d'appel) ont l'obligation juridique, une fois qu'ils ont conclu qu'une mesure était incompatible avec un accord visé, de recommander que le Membre concerné rende la mesure conforme audit accord. Étant donné que le Groupe spécial a conclu qu'il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de déroger à la procédure prévue à l'article 19:1, il n'y a pas de raison qu'il examine les différentes façons dont le Mexique a demandé que ce pouvoir discrétionnaire soit exercé. Le Mexique ne demande pas au Groupe spécial de faire des suggestions du type de celles décrites à la deuxième phrase de l'article 19:1. En tout état de cause, étant donné que le Mexique a intérêt à ce que le Groupe spécial formule des recommandations concernant ce que les États-Unis devraient faire, une telle démarche n'aurait aucune utilité.

b) Déterminations de fait demandées par le Mexique

8.231 S'agissant des déterminations factuelles demandées par le Mexique, le Groupe spécial note que certains des faits inclus dans la demande ont été pris en compte et mentionnés dans les constatations, dans la mesure où ces faits étaient pertinents pour la résolution de la question dont le présent Groupe spécial était saisi.

8.232 Les deux parties reconnaissent qu'il existe un différend entre elles au sujet des engagements contractés par les États-Unis au titre de l'ALENA en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis.[453] Toutefois, il s'agit d'un différend distinct de celui qui a été soumis au présent Groupe spécial. Premièrement, c'est un différend concernant des obligations au titre d'un accord international différent, l'ALENA. Deuxièmement, le Mémorandum d'accord et le mandat approuvé par l'ORD définissent les limites de la question dont le présent Groupe spécial est saisi. L'article 3:10 du Mémorandum d'accord dispose que les Membres de l'OMC entendent que les "recours et contre-recours concernant des questions distinctes ne devraient pas être liés". Par conséquent, à supposer pour les besoins de l'argumentation que le différend entre le Mexique et les États-Unis concernant l'accès du sucre mexicain au marché des États-Unis soit une question relevant des Accords visés de l'OMC, un groupe spécial ne pourrait pas établir de lien entre les recours et contre-recours se rapportant à des questions distinctes dans le cadre d'une seule affaire.

---

[450] (*note de bas de page de l'original*) Le "Membre concerné" est la partie au différend à laquelle le groupe spécial ou l'Organe d'appel adressent leurs recommandations.

[451] (*note de bas de page de l'original*) Pour ce qui est des recommandations dans les affaires qui ne comportent pas de violation du GATT de 1994 ni de tout autre accord visé, voir l'article 26.

[452] Voir plus haut le paragraphe 8.225.

[453] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 1 à 8, 12, et 27 à 77. Réponse des États-Unis à la question n° 73 du Groupe spécial, paragraphes 62 à 64.

c) Statut du Mexique en tant que pays en développement

8.233 Le Mexique demande au Groupe spécial d'accorder, au cours de ses délibérations, tout leur poids au statut du Mexique en tant que pays en développement et au fait que la réforme agraire implique un processus d'ajustement très long.[454]

8.234 Le Groupe spécial est conscient de l'importance cruciale des dispositions relatives au traitement spécial et différencié figurant dans les Accords de l'OMC en général, et de l'article 12:11 du Mémorandum d'accord en particulier. Pendant sa procédure, le Groupe spécial a pris en compte le statut du Mexique en tant que pays en développement, entre autres choses, lorsqu'il a établi le calendrier de ses travaux, et il a prévu dans ce calendrier une flexibilité pour la réception des communications et des réponses du Mexique. Toutefois, au cours de la présente procédure, le Mexique n'a invoqué aucune disposition spécifique relative au traitement différencié et plus favorable en faveur des pays en développement Membres qui nécessite d'être prise en considération aussi.[455]

4. Conclusion

8.235 À la lumière des considérations ci-dessus, le Groupe spécial se conformera à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord en ce qui concerne les recommandations qu'il formulera.

IX. CONCLUSIONS ET RECOMMANDATION

9.1 Pour les raisons indiquées dans le présent rapport, le Groupe spécial a déterminé qu'au titre du Mémorandum d'accord il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de décliner l'exercice de sa compétence dans l'affaire dont il était saisi.

9.2 En ce qui concerne les allégations des États-Unis, le Groupe spécial conclut ce qui suit:

a) S'agissant de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution du Mexique:

i) telles qu'elles sont imposées sur les édulcorants, le sucre de betterave importé est frappé de taxes intérieures supérieures à celles qui frappent les édulcorants nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994;

ii) telles qu'elles sont imposées sur les édulcorants, le SHTF importé est frappé d'une taxe dissemblable par rapport aux produits directement concurrents ou directement substituables, de manière à protéger la production nationale mexicaine de sucre de canne, d'une manière incompatible avec la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994;

iii) telles qu'elles sont imposées sur les édulcorants, le sucre de betterave et le SHTF importés sont soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale, d'une manière incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994;

iv) telles qu'elles sont imposées sur les boissons sans alcool et sirops, les boissons sans alcool et sirops importées qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne (y compris le SHTF et le sucre de betterave) sont

[454] Première communication écrite du Mexique, paragraphes 105 à 109, 137 et 139. Réponse du Mexique à la question n° 24 du Groupe spécial.

[455] Réponse du Mexique à la question n° 39 du Groupe spécial.

frappés de taxes intérieures supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires, d'une manière incompatible avec la première phrase de l'article III:2 du GATT de 1994.

b) S'agissant des prescriptions en matière de comptabilité du Mexique: telles qu'elles sont imposées sur les édulcorants, le sucre de betterave et le SHTF importés sont soumis à un traitement moins favorable que le traitement accordé aux produits similaires d'origine nationale, d'une manière incompatible avec l'article III:4 du GATT de 1994.

9.3 En ce qui concerne l'invocation de l'article XX d) du GATT de 1994 par le Mexique, le Groupe spécial conclut que les mesures fiscales contestées ne sont pas justifiées en tant que mesures nécessaires pour assurer le respect par les États-Unis de lois et règlements qui ne sont pas incompatibles avec les dispositions du GATT de 1994.

9.4 Conformément à l'article 3:8 du Mémorandum d'accord, dans les cas où il y a infraction aux obligations souscrites au titre d'un accord visé, la mesure en cause est présumée annuler ou compromettre un avantage. Le Groupe spécial conclut que, dans la mesure où les mesures énumérées ci-dessus sont incompatibles avec le GATT de 1994, elles ont annulé ou compromis des avantages résultant pour les États-Unis de cet accord.

9.5 Ayant conclu qu'il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de déroger à la procédure prévue à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, le Groupe spécial recommande que l'Organe de règlement des différends demande au Mexique de rendre les mesures incompatibles énumérées ci-dessus conformes à ses obligations au titre du GATT de 1994.

ANNEXE A

DEMANDE D'ÉTABLISSEMENT D'UN GROUPE SPÉCIAL

ORGANISATION MONDIALE DU COMMERCE

WT/DS308/4
11 juin 2004

(04-2542)

Original: anglais

MEXIQUE – MESURES FISCALES CONCERNANT LES BOISSONS SANS ALCOOL ET AUTRES BOISSONS

Demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis

La communication ci-après, datée du 10 juin 2004 et adressée par la délégation des États-Unis à la Présidente de l'Organe de règlement des différends, est distribuée conformément à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends.

Les États-Unis considèrent que certaines mesures fiscales du gouvernement mexicain concernant les boissons sans alcool et autres boissons ainsi que les sirops, concentrés, poudres, essences ou extraits qui peuvent être dilués pour fabriquer ces produits (ci-après dénommés "boissons et sirops") contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne sont incompatibles avec les engagements et obligations du Mexique au titre de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1994* ("GATT de 1994"). Ces mesures comprennent:

1) la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* ou "IEPS") publiée le 1er janvier 2002 et ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003[1]; et

2) toutes mesures connexes ou mesures de mise en œuvre, y compris le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* publié le 15 mai 1990, la *Resolucion Miscelanea Fiscal Para 2004* (titre 6) publiée le 30 avril 2004, et la *Resolucion Miscelanea Fiscal Para 2003* (titre 6) publiée le 31 mars 2003 qui donnent, entre autres choses, des détails sur la portée, le calcul et le paiement de l'IEPS et sur les prescriptions en matière de comptabilité et d'enregistrement applicables à l'IEPS.

[1] *Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (1er janvier 2002); *Se Reforman Y Adicionan Diversas Diposiciones de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*, (30 décembre 2002); *Se Reforman, Adicionan y Derogan Diversas Disposiciones de la Ley Del Impuesto Al Valor Agregado, de la Ley Del Impuesto Sobre La Renta, de la Ley Del Impuesto Especial Sobre Producciónyy Servicios, de la Ley Del Impuesto Sobre Tenencia o Uso De Vehículos, de la Ley Federal Del Impuesto Sobre Automóviles Nuevos y de la Ley Federal De Derechos* (31 décembre 2003); *Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (31 décembre 2003).

Les mesures fiscales du Mexique imposent une taxe de 20 pour cent sur les boissons et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne. Les mesures fiscales du Mexique imposent aussi une taxe de 20 pour cent sur les services liés au transfert des boissons et sirops, y compris les services de mandataire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour ces produits. Les boissons et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, et les services liés à leur transfert, ne sont pas assujettis à ces mesures.

Les mesures fiscales du Mexique imposent également plusieurs prescriptions en matière de comptabilité et de notification pour les boissons et sirops, et les services liés au transfert de ces produits, qui ne sont pas imposés d'une manière semblable sur les boissons et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, ou sur les services liés au transfert de boissons et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

Les États-Unis considèrent que les mesures fiscales du Mexique établissent une discrimination à l'égard des édulcorants importés autres que le sucre de canne (y compris le sirop de maïs à haute teneur en fructose ("SHTF")) et des boissons et sirops importés contenant de tels édulcorants, parce que les mesures fiscales du Mexique ne s'appliquent pas au sucre de canne, ni aux boissons et sirops contenant uniquement du sucre de canne. Les États-Unis considèrent que les édulcorants importés autres que le sucre de canne et les boissons et sirops importés contenant de tels édulcorants, y compris le SHTF et les boissons et sirops contenant du SHTF, sont similaires et directement concurrents ou directement substituables par rapport au sucre de canne mexicain et aux boissons et sirops contenant du sucre de canne mexicain.

Les États-Unis considèrent que les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994. En particulier, il apparaît que les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III:2, première et deuxième phrases, et avec l'article III:4 du GATT de 1994.

Le 16 mars 2004, les États-Unis ont demandé l'ouverture de consultations avec le gouvernement mexicain conformément aux articles 1er et 4 du *Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends* ("Mémorandum d'accord") et à l'article XXII:1 du GATT de 1994 au sujet des mesures fiscales du Mexique concernant les boissons et sirops, et les services liés au transfert de ces produits. Les États-Unis ont tenu des consultations avec le Mexique au sujet de ces mesures à Genève le 13 mai 2004. Malheureusement, ces consultations n'ont pas permis de régler le différend.

Par conséquent, les États-Unis demandent à l'Organe de règlement des différends d'établir, conformément à l'article 6 du Mémorandum d'accord, un groupe spécial doté du mandat type énoncé à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord pour examiner cette question.

ANNEXE B

FAX DU 18 JANVIER 2005 ADRESSÉ PAR LE PRÉSIDENT DU GROUPE SPÉCIAL AUX PARTIES ET TIERCES PARTIES AU SUJET DE LA DEMANDE DE DÉCISION PRÉLIMINAIRE DU MEXIQUE

Comme vous le savez, le Mexique, en tant que partie défenderesse dans la présente procédure, a demandé au Groupe spécial de décliner l'exercice de sa compétence en l'espèce en faveur d'un groupe spécial arbitral établi au titre du chapitre 20 de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA). Le Mexique a demandé que le Groupe spécial rende la décision visée au moyen d'une décision préliminaire.

Le Groupe spécial a eu l'occasion d'examiner la demande du Mexique, ainsi que les arguments présentés en la matière par les États-Unis - la partie plaignante dans la présente procédure - et par les tierces parties, y compris les arguments présentés dans les réponses aux questions formulées par le Groupe spécial.

Après un examen attentif de la question, le Groupe spécial a décidé de rejeter la demande du Mexique. Il estime qu'en vertu du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le Mémorandum d'accord), il n'a pas le pouvoir discrétionnaire, comme le fait valoir le Mexique, de décider de ne pas exercer sa compétence dans une affaire qui lui a été soumise à bon droit. En tout état de cause, même s'il avait un tel pouvoir discrétionnaire, le Groupe spécial ne considère pas que les circonstances de la présente affaire justifieraient qu'il décline l'exercice de sa compétence dans le présent différend.

Le Groupe spécial exposera aux parties le raisonnement très détaillé ayant conduit à cette décision dans son rapport. La décision n'affecte en aucune façon le bien-fondé des allégations de fond présentées par les États-Unis dans la présente affaire, ni les moyens de défense invoqués par le Mexique face à ces allégations.

ANNEXE C

RÉPONSES ET OBSERVATIONS DES PARTIES ET TIERCES PARTIES CONCERNANT LES QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET D'AUTRES PARTIES

Table des matières		Page
Annexe C-1	Réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond	C-2
Annexe C-2	Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial et par le Mexique après la première réunion de fond	C-26
Annexe C-3	Réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-50
Annexe C-4	Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-75
Annexe C-5	Observations du Mexique sur les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-101
Annexe C-6	Observations des États-Unis sur les réponses du Mexique aux questions posées par le groupe spécial après la deuxième réunion de fond	C-107
Annexe C-7	Réponses du Guatemala aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond	C-121

ANNEXE C-1[1]

RÉPONSES DU MEXIQUE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

(20 décembre 2004)

QUESTIONS POSÉES AUX DEUX PARTIES:

1. Le Mexique a fait allusion à l'application du "principe d'économie jurisprudentielle" en référence à son argument selon lequel les groupes spéciaux ont certains pouvoirs juridictionnels implicites qui les autoriseraient à décliner l'exercice de leur compétence fondamentale. Les parties pourraient-elles formuler des observations sur la pertinence de l'application du "principe d'économie jurisprudentielle" dans le contexte de la demande du Mexique visant à ce que le présent Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence?

Comme il l'a expliqué dans sa déclaration orale à la première réunion de fond avec le Groupe spécial, le Mexique ne fait pas valoir que le Groupe spécial pourrait décliner l'exercice de sa compétence pour des raisons d'économie jurisprudentielle. Le fondement juridique de la demande du Mexique est plus large et tient à la nature d'organe juridictionnel du Groupe spécial. En tant que tel, le Groupe spécial, comme d'autres tribunaux et organismes internationaux, a le pouvoir inhérent de s'abstenir d'exercer sa compétence. L'application du principe d'économie jurisprudentielle présente un intérêt dans le cadre de la demande du Mexique sur trois plans différents au moins.

Premièrement, ni le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, ni aucun des Accords de l'OMC ne fait explicitement référence au principe d'économie jurisprudentielle. Cependant, il ne fait pas de doute que les groupes spéciaux de l'OMC peuvent appliquer ce principe et cela confirme qu'ils ont des pouvoirs implicites, inhérents ou incidents.[2]

Deuxièmement, l'application du principe d'économie jurisprudentielle illustre le fait que des groupes spéciaux se sont abstenus d'exercer une compétence fondamentale établie valablement pour ce qui est de certaines allégations dont ils étaient saisis. Pour garantir le règlement efficace des différends dans l'intérêt de tous les Membres, les groupes spéciaux peuvent, en droit, décliner leur compétence pour ce qui est de certaines plaintes.

Troisièmement, l'application du principe d'économie jurisprudentielle montre que nonobstant l'article 7:2 du Mémorandum d'accord, qui prévoit que les groupes spéciaux examineront les dispositions pertinentes de l'accord visé ou des accords visés cités par les parties au différend, les groupes spéciaux de l'OMC peuvent décider de s'abstenir de se prononcer sur certaines plaintes ou arguments présentés par les parties en question.

2. Les parties pourraient-elles indiquer si elles sont d'avis que rien dans les Accords de l'OMC ne décrit explicitement le pouvoir juridictionnel implicite que peuvent avoir les groupes spéciaux, qui les autoriserait à décliner l'exercice de leur compétence fondamentale, comme le Mexique l'a laissé entendre? Ou bien considèrent-t-elles qu'il n'y a rien dans les Accords de l'OMC qui exclue explicitement l'existence d'un tel pouvoir? S'il n'y a aucune règle explicite de ce type dans les Accords de l'OMC, quelles conclusions le présent Groupe spécial devrait-il

[1] L'Annexe C-1 contient les réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond. Le texte original communiqué par le Mexique était en espagnol.

[2] Contrairement à ce que les États-Unis laissent entendre au paragraphe 4 de leur déclaration finale à la première réunion de fond avec le Groupe spécial.

alors, le cas échéant, en tirer pour répondre à la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence?

Comme le Mexique l'a expliqué dans sa déclaration orale à la première réunion de fond, les tribunaux internationaux ont certains pouvoirs implicites en matière de compétence qui tiennent à leur nature d'organes juridictionnels et il n'y a aucune disposition dans les Accords de l'OMC qui écarte ou exclue explicitement de tels pouvoirs. Par consentement implicite, le Groupe spécial peut recourir aux principes du droit international public et les appliquer. En tant qu'organes juridictionnels internationaux, les groupes spéciaux de l'OMC ont eux aussi une telle compétence incidente.

3. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, il serait approprié que le Groupe spécial examine les questions que le Mexique a soulevées en l'espèce au sujet du commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis?

Oui. Il n'est pas seulement approprié mais nécessaire en l'espèce que le Groupe spécial examine les questions relatives à l'accord bilatéral régissant le commerce des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis. Comme cela a déjà été expliqué, on ne peut considérer les Accords de l'OMC en les isolant techniquement du droit international. Les circonstances relatives à l'accord bilatéral en question non seulement expliquent le contexte factuel dans lequel les mesures du Mexique ont été prises – contexte auquel les États-Unis ont omis de faire toute référence – mais démontrent en outre que le Congrès mexicain a été motivé par le fait que l'Annexe 703.2 de l'ALENA n'assurait pas au sucre mexicain l'accès prévu au marché des États-Unis. Non seulement les États-Unis n'ont pas accordé l'accès commercial, mais ils ont aussi refusé de faire résoudre le différend dans le cadre prévu au chapitre 20 de l'ALENA. Cela a provoqué un déséquilibre sur le marché mexicain du sucre, puisque tandis que les États-Unis empêchaient le sucre mexicain d'entrer sur leur marché, le sucre était remplacé par les importations de SHTF en provenance des États-Unis et par la production intérieure de SHTF à partir de maïs importé des États-Unis, ce qui a aggravé la crise du secteur sucrier mexicain – comme en attestent les documents présentés par le Département de l'agriculture des États-Unis.

Les questions concernant le commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis sont juridiquement pertinentes à la fois pour la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial rende une décision préliminaire et du moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT.

En ce qui concerne la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial rende une décision préliminaire, les questions concernant le commerce bilatéral des édulcorants montrent que les allégations formulées en l'espèce par les États-Unis sont inextricablement liées à un différend plus large qui déborde le cadre de l'OMC. Elles montrent aussi que les éléments sous-jacents ou prédominants du différend entre les deux pays découlent de règles de droit international qui ne sont pas du ressort de l'OMC. En résumé, les questions auxquelles le Groupe spécial fait référence concernent des allégations qui relèvent d'autres règles du droit international mais sont au cœur du différend entre le Mexique et les États-Unis. De l'avis du Mexique, il n'est pas possible de se prononcer sur les allégations formulées par les États-Unis dans le cadre de la présente procédure devant l'OMC indépendamment des allégations formulées par le Mexique dans le cadre de l'ALENA.

S'agissant du moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT, les questions concernant le commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis expliquent pourquoi le Congrès mexicain a pris des dispositions pour rééquilibrer la situation en adoptant les mesures en question. Autrement dit, si les États-Unis avaient respecté dès le début leurs obligations au titre de l'ALENA, le Mexique n'aurait pas été obligé de mettre en œuvre des mesures visant à assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis.

4. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, il y a quoi que ce soit dans l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) qui empêcherait les États-Unis de porter la présente affaire devant le système de règlement des différends de l'OMC?

Non. La disposition pertinente de l'ALENA est l'article 2005, qui dispose ce qui suit:

"1. Sous réserve des dispositions des paragraphes 2, 3 et 4, les différends relatifs à toute question ressortissant à la fois au présent accord et à l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, à tout accord négocié aux termes de l'Accord général, ou à tout accord qui lui succédera (Accord général) pourront être réglés selon l'un ou l'autre instrument, au gré de la Partie plaignante.

2. Toute Partie qui a l'intention d'engager aux termes de l'Accord général une procédure de règlement des différends à l'encontre d'une autre Partie, pour des motifs équivalant en substance aux motifs qui lui sont ouverts dans le cadre du présent accord, devra en donner notification à toute tierce Partie. Si une tierce Partie désire engager relativement à la question en litige une procédure de règlement des différends en vertu du présent accord, elle devra en informer la Partie notifiante dans les moindres délais; ces Parties procéderont alors à des consultations afin de s'entendre sur le recours à un seul et même instrument. À défaut d'entente, la procédure de règlement sera normalement engagée en vertu du présent accord.

3. Dans tout différend visé au paragraphe 1 où la Partie défenderesse soutient que son action est régie par les dispositions de l'article 104 (Rapports avec des accords en matière d'environnement et de conservation) et demande par écrit que la question en litige soit examinée en vertu du présent accord, la Partie plaignante ne pourra par la suite, au regard de ladite question, avoir recours qu'aux procédures de règlement des différends du présent accord.

4. Dans tout différend visé au paragraphe 1 et découlant de la section B du chapitre 7 (Mesures sanitaires et phytosanitaires) ou du chapitre 9 (Mesures normatives),

a) concernant une mesure adoptée ou maintenue par une Partie pour protéger la santé et la vie des personnes ou des animaux ou préserver les végétaux, ou pour protéger son environnement, et

b) qui soulève des points de fait concernant l'environnement, la santé, la sécurité ou la conservation, y compris des questions scientifiques directement connexes,

où la Partie défenderesse demande par écrit que la question en litige soit examinée en vertu du présent accord, la Partie plaignante ne pourra par la suite, au regard de ladite question, avoir recours qu'aux procédures de règlement des différends du présent accord.

5. La Partie défenderesse signifiera aux autres Parties ainsi qu'à sa section du Secrétariat copie de toute demande faite aux termes du paragraphe 3 ou 4. Dans les cas où la Partie plaignante a engagé une procédure de règlement des différends relativement à toute question en litige assujettie au paragraphe 3 ou 4, la Partie défenderesse signifiera sa demande au plus tard 15 jours après le début de la procédure. Sur réception de cette demande, la Partie plaignante mettra fin dans les moindres délais à sa participation à cette procédure et pourra engager une procédure de règlement des différends en vertu de l'article 2007.

6. Une fois qu'une procédure de règlement des différends aura été engagée soit en vertu de l'article 2007 ou en vertu de l'Accord général, l'instrument choisi sera utilisé à l'exclusion de l'autre instrument, à moins qu'une Partie ne fasse une demande en vertu du paragraphe 3 ou 4.

7. Aux fins du présent article, une procédure de règlement des différends en vertu de l'Accord général sera réputée avoir été engagée à la suite de la demande d'une Partie visant l'institution d'un groupe spécial, par exemple en vertu de l'article XXIII:2 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce 1947*, ou visant l'ouverture d'une enquête de comité, par exemple en vertu de l'article 20.1 du Code de la valeur en douane."

5. Si, comme l'a demandé le Mexique, le Groupe spécial devait décliner l'exercice de sa compétence en faveur de l'ALENA, les parties pourraient-elles formuler des observations sur la manière dont le système de l'ALENA traiterait intégralement toutes les questions qui, d'après le Mexique, ont une incidence sur le commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis? Les parties pourraient-elles en outre indiquer si le système de l'ALENA pourrait offrir les mêmes moyens de recours que ceux que recherchent les États-Unis en l'espèce dans le cadre de l'OMC?

Comme le Mexique l'a expliqué dans sa première communication écrite et dans sa déclaration orale à la réunion avec le Groupe spécial – et comme l'a confirmé le représentant des États-Unis – la demande d'institution d'un groupe spécial arbitral au titre du chapitre 20 de l'ALENA présentée par le Mexique reste valable et le différend n'est pas encore réglé. L'affaire n'a pas progressé parce que les États-Unis ont refusé de désigner les membres de ce groupe spécial.

Le Groupe spécial se souviendra qu'en l'espèce, les États-Unis invoquent uniquement l'article III du GATT de 1994 et que l'article 301 de l'ALENA incorpore expressément cet article. Par conséquent, le présent différend est à la fois du ressort de l'ALENA et de l'OMC.

Étant donné que le Mexique a demandé au Groupe spécial de décliner sa compétence en faveur de l'ALENA et nonobstant l'obligation de choisir un instrument énoncée à l'article 2005, le Mexique accepte de soumettre l'ensemble du différend, y compris les allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994 (et de l'article 301 de l'ALENA) à un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20 de l'ALENA.

En ce qui concerne la question de savoir si le système de règlement des différents de l'ALENA offre les mêmes moyens de recours que ceux que recherchent les États-Unis dans le cadre de l'OMC, le Mexique fait observer que: i) l'obligation invoquée en l'espèce au titre des Accords de l'OMC, à savoir l'article III, est incorporée expressément et pleinement dans l'ALENA, de sorte que le droit d'action est le même; et ii) s'il est constaté qu'une partie a manqué à une obligation au titre de l'ALENA, les articles 2018 et 2019 relatifs à l'application et la non-application du rapport final d'un groupe spécial arbitral, y compris la question de la suspension d'avantages, sont équivalents aux dispositions de l'OMC et pourraient même s'avérer être plus efficaces puisqu'il y a moins d'étapes dans le cadre de l'ALENA qu'en application du Mémorandum d'accord.

À ce sujet, il est à signaler que le chapitre 20 de l'ALENA tire son origine du système de règlement des différends du GATT et du document du Cycle d'Uruguay appelé texte Dunkel.

6. Si, comme l'a demandé le Mexique, le Groupe spécial devait décliner l'exercice de sa compétence en faveur de l'ALENA, les parties pourraient-elles formuler des observations quant à la question de savoir si le fait que les États-Unis aient porté précédemment l'affaire devant l'OMC peut avoir une incidence sur le droit des États-Unis de demander qu'un groupe spécial

institué dans le cadre de l'ALENA examine les allégations dont le présent Groupe spécial a été saisi?

Voir la réponse du Mexique à la question n° 5.

7. Les parties pourraient-elles informer le Groupe spécial de l'état actuel de l'action que le Mexique a engagée contre les États-Unis dans le cadre de l'ALENA au sujet du commerce bilatéral des édulcorants?

Dans sa première communication écrite (voir les paragraphes 66 à 77), le Mexique a fait une description détaillée du déroulement et de l'état actuel d'avancement de la procédure engagée par le Mexique au titre du chapitre 20 de l'ALENA. Le représentant des États-Unis a confirmé à la réunion du Groupe spécial que la demande d'institution d'un groupe spécial arbitral présentée par le Mexique restait valable et que le différend n'était pas encore réglé (il figurait jusqu'en mars de cette année sur la liste des différends en attente d'un règlement publiée sur le site Web du Bureau du Représentant des États-Unis pour les questions commerciales internationales et, bien qu'il ait été retiré de cette liste peu de temps avant le début de la présente procédure de l'OMC, les États-Unis ont confirmé qu'il n'était pas encore réglé).

La procédure de l'ALENA s'est arrêtée au stade de la constitution du groupe spécial arbitral parce que les États-Unis ont refusé de désigner les membres de ce groupe spécial et de consentir à la désignation d'un président, outre les instructions données à leur propre section du Secrétariat de l'ALENA (service administratif relevant du Département du commerce), à la suite de l'insistance du Mexique, de ne pas procéder à ces désignations. Aujourd'hui, plus de quatre ans après que le Mexique ait demandé qu'un groupe spécial arbitral soit institué – et plus de six ans après le début de la procédure par la présentation d'une demande de consultations par le Mexique – le groupe spécial n'est toujours pas institué.

Bien que des négociations entre les deux parties aient été menées à divers moments depuis l'entrée en vigueur de l'ALENA, ces négociations ont été infructueuses.

L'industrie sucrière mexicaine a traversé une grave crise pendant cette période. Préoccupé par la situation financière des sucreries et par les effets économiques et sociaux qu'une détérioration supplémentaire aurait pu entraîner pour le secteur, le gouvernement fédéral a dû intervenir en septembre 2001 en expropriant 27 des 61 sucreries du pays. Le processus d'expropriation a rétabli un certain degré de stabilité financière, mais les excédents n'ont toujours pas pu accéder au marché des États-Unis et ont représenté une menace permanente pour le secteur. Le Congrès mexicain a décidé par conséquent de prendre des mesures pour rééquilibrer le secteur des édulcorants du pays.

Le Mexique fait observer que l'adoption de la taxe a été accueillie avec enthousiasme par les industries des États-Unis parce que les deux pays étaient parvenus à un accord. Malheureusement, mais cela était prévisible, cet enthousiasme est tombé quand les États-Unis ont engagé la présente procédure devant l'OMC et quand trois entreprises produisant du SHTF pour le marché mexicain ont déposé une plainte pour dommage contre le Mexique au titre du chapitre 11 de l'ALENA.

8. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 2 g) de la version écrite de sa déclaration orale en date du 2 décembre, le Mexique avait dit avoir "déclenché le mécanisme de règlement des différends [de l'ALENA]" ("*activó el mecanismo de solución de controversias*") en ce qui concernait son recours contre les États-Unis au sujet du commerce bilatéral des édulcorants. Les parties pourraient-elles préciser quand les procédures de règlement des différends de l'ALENA sont considérées comme déclenchées ("*activados*")?

Le mécanisme de règlement des différends de l'ALENA comprend trois étapes, chaque étape devant être menée à son terme avant que la suivante puisse être engagée.

Premièrement, l'article 2006 dispose que toute Partie pourra demander des consultations avec une autre Partie relativement à toute mesure adoptée ou envisagée ou à toute autre question qui, selon elle, pourrait affecter le fonctionnement de l'Accord. Le Mexique a demandé officiellement des consultations avec les États-Unis le 13 mars 1998. Les consultations ont eu lieu le 15 avril 1998, mais n'ont pas permis de résoudre la question.

Deuxièmement, l'article 2007 dispose que si les Parties consultantes ne parviennent pas à résoudre une question conformément à l'article 2006 dans un certain délai (45 jours au plus), l'une de ces Parties pourra demander par écrit la convocation de la Commission du libre-échange (la Commission). La Commission est composée des Ministres du commerce extérieur des trois Parties à l'ALENA. Le Mexique a demandé initialement la convocation de la Commission le 13 novembre 1998 et a confirmé sa demande le 5 janvier 1999. La Commission s'est finalement réunie le 15 novembre 1999, mais cela n'a pas non plus permis de régler le différend.

Troisièmement, l'article 2008 dispose que si la Commission s'est réunie conformément au paragraphe 2007(4) et que la question n'a pas été résolue dans un certain délai, toute Partie consultante pourra demander par écrit que soit institué un groupe spécial arbitral. Dès signification de la demande, la Commission est tenue d'instituer un groupe spécial arbitral composé de cinq membres, dont deux sont désignés par chacune des Parties, le président étant choisi d'un commun accord par les parties ou par tirage au sort parmi les personnes figurant sur une liste qui aurait dû être dressée par la Commission à l'entrée en vigueur du traité mais n'a toujours pas été établie (essentiellement en raison du refus des États-Unis). En l'absence d'une telle liste, il n'existe pas de mécanisme de désignation des membres du groupe spécial en cas de refus de la part d'une Partie de procéder à cette désignation. Le Mexique a demandé officiellement que soit institué un groupe spécial, conformément à l'article 2008 de l'ALENA, le 17 août 2000. Le groupe spécial n'a toujours pas été constitué.

L'étape des consultations au titre de l'article 2006 n'est pas considérée, au regard de l'ALENA, comme faisant partie de la procédure de règlement des différends, dont le "début" est fixé au moment où la demande est présentée à la Commission. L'étape des consultations doit toutefois être achevée avant qu'il soit possible de demander que la Commission se réunisse. Ainsi, quand le Mexique a dit qu'il avait "déclenché" ("*activó*") la procédure de règlement des différends, il faisait référence au début de la procédure par la présentation de sa demande de consultations le 13 novembre 1998, c'est-à-dire il y a plus de six ans.

9. Le Groupe spécial note que, dans sa première communication en date du 1er novembre, le Mexique n'a fourni aucune réponse quant au fond des violations de l'article III du GATT de 1994 alléguées par les États-Unis dans leur première communication (si ce n'est en disant que toute violation serait justifiée au titre de l'article XX d) du GATT). Les parties pourraient-elles formuler des observations sur les conclusions que le Groupe spécial devrait tirer, le cas échéant, de l'absence de réponse de la part du Mexique au sujet des allégations au titre de l'article III? Le Groupe spécial devrait-il examiner les éléments de preuve versés au dossier et, en tirant les conclusions juridiques appropriées du fait que le Mexique n'a invoqué aucun moyen de défense de fond à l'encontre des allégations des États-Unis au titre de l'article III, examiner, avant de formuler ses constatations, si les conditions requises par les différentes dispositions de l'article III sont remplies?

La seule conclusion que le Groupe spécial devrait tirer de la décision du Mexique de ne pas répondre aux allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT est (en supposant que le Groupe spécial se déclare compétent) que le Mexique n'est pas opposé à ce que le Groupe spécial procède à l'examen de son moyen de défense sur la base de la présomption que les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994. Cela ne signifie pas que le Mexique reconnaît que ses mesures sont effectivement incompatibles.

Ce qui précède ne signifie pas non plus que le Groupe spécial pourrait formuler ses constatations sans examiner préalablement si les conditions requises par les différentes dispositions de l'article III sont remplies. À cet égard, le Mexique fait observer que les États-unis, en tant que partie plaignante, assument la charge de montrer *prima facie* que ces conditions sont remplies, sur la base des faits de la cause en l'espèce. Conformément aux principes généraux du droit international, la charge de la preuve incombe à la partie qui affirme le fait:

> "S'agissant de la charge de la preuve, … nous notons qu'il incombe à la partie qui affirme un fait ou qui établit une allégation ou un moyen de défense d'en apporter la preuve. Une fois que cette partie a fourni des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption que ce qui est allégué est vrai, la charge de la preuve se déplace et il incombe à l'autre partie de réfuter la présomption. Ainsi, en l'espèce, compte tenu également des allégations au titre des articles III et X, il incombe aux États-Unis de prouver la véracité de leurs allégations. Une fois qu'ils ont établi une présomption que ce qu'ils allèguent est vrai, il appartient au Japon de fournir des éléments de preuve suffisants pour réfuter cette présomption."[3]

Dans l'affaire *Turquie – Textiles*, le Groupe spécial a résumé comme suit les règles concernant la charge de la preuve:

> "a) il appartient à la partie plaignante d'établir l'existence de la violation qu'elle allègue;
>
> b) il appartient à la partie qui invoque une exception ou un moyen de défense affirmatif de prouver que les conditions qu'elle ou qu'il comporte ont été remplies; et
>
> c) il appartient à la partie qui affirme un fait de prouver ce fait."[4]

La décision du Mexique de ne pas répondre aux allégations des États-Unis ne délie pas ceux-ci de l'obligation de prouver les faits qu'ils affirment et d'établir l'existence des violations alléguées.

10. Dans leurs déclarations orales, les Communautés européennes ont soulevé des questions concernant le traitement accordé, au Mexique, aux boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de betterave. Les parties pourraient-elles faire part au Groupe spécial de toute opinion qu'elles peuvent avoir au sujet du traitement accordé, au Mexique, aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec des produits différents du sucre de canne et du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), comme, par exemple, le sucre de betterave et la saccharine? Ces boissons sans alcools et sirops (ceux qui sont édulcorés avec des produits différents du sucre de canne et du SHTF) seraient-ils visés par les allégations des États-Unis?

Les seuls boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool à être exemptés de l'IEPS sont ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne. Les boissons sans alcool contenant tout autre édulcorant sont frappées de la taxe.

11. Les parties pourraient-elles préciser si, à leur avis, une mesure, telle qu'elle est appliquée à un produit, peut être en même temps "une mesure fiscale intérieure" pour un tel produit au sens de l'article III:2 du GATT et une "loi ou un règlement affectant l'utilisation" de ce produit au sens de l'article III:4?

---

[3] *Japon – Pellicules*, rapport du Groupe spécial, paragraphe 10.372.

[4] *Turquie – Restrictions à l'importation de produits textiles et de vêtements*, WT/DS34/R, rapport du Groupe spécial, adopté le 19 novembre 1999, paragraphe 9.57.

Le Mexique croit comprendre que cette question découle de l'affirmation qu'ont faite les États-Unis au sujet de la compatibilité des mesures en cause avec les articles III:2 et III:4 du GATT de 1994. Il estime que les États-Unis, en tant que partie plaignante, assument la charge d'établir que les mesures sont visées à la fois par l'article III:2 et l'article III:4. Le Mexique a déjà indiqué qu'il n'avait pas l'intention de répondre aux allégations des États-Unis à cet égard, mais il souhaite souligner que des constatations formulées antérieurement dans le cadre de l'OMC permettent de penser que les "taxes ou autres impositions intérieures" devraient être examinées à la lumière de l'article III:2.

Dans l'affaire *Argentine – Mesures visant l'exportation de peaux de bovins et l'importation de cuirs finis*, le Groupe spécial a examiné si les mesures en cause, lors de la mise en place d'un mécanisme de perception de certaines taxes, étaient visées par l'article III:2. Il a constaté que les mesures prévoyant l'application d'impositions créaient une charge pécuniaire et, en tant que telles, relevaient de l'article III:2:

> "Nous estimons que la RG 3431 et la RG 3543 sont à bon droit considérées non pas comme des taxes proprement dites mais comme des mécanismes de perception de la TVA et de l'impôt sur les bénéfices. La particularité que présentent toutefois la RG 3431 et la RG 3543 en tant que mécanismes de perception de la TVA et de l'impôt sur les bénéfices est qu'elles prévoient l'application d'impositions. Nous rappelons que l'article III:2 vise les "impositions *de quelque nature qu'elles soient*" (pas d'italique dans l'original). Le terme "imposition" signifie entre autres choses "charge pécuniaire" et "assujettissement d'une personne au paiement d'une certaine somme …". À notre avis, il n'y a aucun doute possible sur le fait que tant la RG 3431 que la RG 3543 imposent une charge pécuniaire et assujettissent au paiement d'une certaine somme. En outre, les impositions prévues par la RG 3431 et la RG 3543 correspondent à des paiements anticipés de la TVA et de l'impôt sur les bénéfices. Ces résolutions assujettissent en fait les importateurs au paiement d'une partie des montants définitifs exigibles au titre de la TVA et de l'impôt sur les bénéfices. Il nous semble donc évident que les impositions en question peuvent être considérées comme des mesures fiscales. En tant que telles, elles doivent être examinées dans le cadre de l'article III:2."[5]

Cela permet de penser que si la mesure est une taxe, elle doit être examinée dans le cadre de l'article III:2.

12. Les parties pourraient-elles indiquer si et dans quelle mesure, à leur avis, le Groupe spécial pourrait accepter les affirmations faites par les États-Unis en ce qui concerne leurs allégations au titre de l'article III du GATT? Le Groupe spécial devrait-il traiter de manière différente les faits et les arguments juridiques en l'espèce?

Veuillez vous reporter à la réponse du Mexique à la question n° 9.

13. Des boissons sans alcool ou sirops édulcorés autres que ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne sont-ils exemptés de la taxe? Y a-t-il des boissons sans alcool ou sirops édulcorés d'origine particulière exemptés de la taxe?

Les seuls boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool qui soient exemptés de l'IEPS sont ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne, quel que soit leur pays d'origine.

---

[5] *Argentine – Mesures visant l'exportation de peaux de bovins et l'importation de cuirs finis*, WT/DS155/R et Corr. 1, rapport du Groupe spécial, adopté le 16 février 2001, paragraphes 11.143 et 11.144.

14. La différence de traitement entre les "transferts" et les "importations", si une telle différence existe, s'applique-t-elle aussi à la taxe imposée par le Mexique sur les "services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur" pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés?

Non. La taxe sur les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur est déterminée de la même manière pour les produits nationaux que pour les produits importés.

15. De l'avis des parties, les édulcorants, lorsqu'ils sont utilisés comme intrants pour la préparation des boissons sans alcool et sirops, sont-ils frappés des mesures fiscales en cause en l'espèce, ou les taxes ne s'appliquent-elles qu'aux boissons sans alcool et sirops?

La taxe s'applique aux boissons sans alcool, sirops ou concentrés en tant que produits finals, qu'ils soient destinés à être consommés directement ou à être ajoutés uniquement à de l'eau naturelle ou minérale pour être consommés. Autrement dit, si les produits susmentionnés sont préparés avec des matières premières différentes, celles-ci ne seront pas frappées de l'IEPS parce qu'elles n'entreront pas dans le champ d'application de la loi.

16. Au paragraphe 17 de la version écrite de leur déclaration orale en date du 3 décembre, les Communautés européennes ont dit que "le Groupe spécial [pouvait] tenir compte du fait qu'au moment où la mesure mexicaine [avait] été imposée, un certain pourcentage des boissons sans alcool produites au Mexique étaient également édulcorées avec du SHTF et donc affectées par la taxation plus élevée". Les parties pourraient-elles faire part au Groupe spécial de toute observation éventuelle sur cette affirmation et sur les conséquences que ce fait, le cas échéant, devrait avoir pour l'analyse du Groupe spécial?

La déclaration des Communautés européennes est, dans l'ensemble, correcte. Lorsque la mesure a été imposée, à la fois le sucre et le SHTF étaient utilisés comme édulcorants par l'industrie mexicaine des boissons sans alcool. La décision du Congrès mexicain d'imposer l'IEPS a été motivée par le fait que le SHTF remplaçait le sucre mexicain sur le segment de marché des boissons sans alcool alors que le Mexique était empêché, par suite des actions et des omissions des États-Unis, d'exporter son sucre excédentaire aux États-Unis. La question soulevée par les Communautés européennes à laquelle le Groupe spécial fait référence est par conséquent pertinente pour l'analyse de l'objectif fondamental des mesures du Mexique par le Groupe spécial.

17. La Chine a fait observer dans sa déclaration orale du 3 décembre que "quand la loi fiscale se [disait] applicable à un produit …, le champ de la taxation ne s'étend[ait] pas aux éléments du produit frappé de la taxe". Les parties ont-elles des observations à formuler au sujet de cette affirmation?

Veuillez vous reporter à la réponse à la question n° 15.

18. Les parties pourraient-elles faire savoir au Groupe spécial si elles conviennent que les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux mexicains? Les parties considèrent-elles que les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés et les boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux mexicains sont "directement concurrents ou directement substituables"?

Le Mexique répète qu'il n'a adopté aucune position pour ce qui est de savoir si les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux mexicains ou si les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont des produits "directement concurrents ou directement substituables" par rapport aux boissons sans alcool et sirops édulcorés mexicains. Comme il le fait savoir dans sa réponse à la question n° 41, le Mexique ne

s'oppose pas à ce que le Groupe spécial procède sur la base de la présomption que les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994.

Cependant, le Mexique rappelle qu'il appartient aux États-Unis, en tant que partie plaignante en l'espèce, de fournir des éléments de preuve suffisants pour établir la présomption que chacune de leurs allégations est vraie, y compris leurs allégations selon lesquelles les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux et que les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont des produits "directement concurrents ou directement substituables" par rapport aux boissons sans alcool et sirops édulcorés mexicains.

19. Les parties pourraient-elles en outre faire savoir au Groupe spécial si elles conviennent que le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) est "similaire" au sucre de canne, aux fins de l'article III:4?

Le Mexique répète qu'il n'a adopté aucune position quant à savoir si le SHTF est "similaire" au sucre de canne aux fins de l'article III:4. Comme il l'a fait valoir au paragraphe 112 de sa première communication écrite, le SHTF et le sucre de canne sont des produits substituables pour certaines applications.

En outre, le Mexique souligne que pour établir l'existence d'une violation de l'article III:4, trois éléments doivent être mis en évidence, à savoir que les produits importés et les produits nationaux en cause sont des "produits similaires"; que la mesure en cause est une "loi, un règlement ou une prescription affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation de ces produits sur le marché intérieur"; et qu'il est accordé aux produits importés un traitement non moins favorable que celui qui est accordé aux produits similaires d'origine nationale.

En tant que partie plaignante en l'espèce, il appartient aux États-Unis de mettre en évidence chacun de ces éléments. Cela signifie que les États-Unis doivent fournir des éléments de preuve suffisants pour établir une présomption, y compris des éléments de preuve indiquant que le SHTF est "similaire" au sucre de canne aux fins de l'article III:4.

20. Dans sa déclaration orale du 3 décembre, la Chine a été d'avis que "la conclusion selon laquelle le sucre de canne et le SHTF [étaient] des "produits similaires" au sens de l'article III:4 [ne pouvait] être établie uniquement par référence à l'analyse concernant les "produits directement concurrents et directement substituables" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2". Les parties ont-elles des observations à formuler au sujet de cette affirmation?

Le Mexique n'a pas d'observations particulières à formuler au sujet de l'affirmation de la Chine. Il se contentera de rappeler que dans l'affaire *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques*, l'Organe d'appel a expliqué les différences possibles de "similarité" des produits, selon les dispositions en question. Pour montrer que le sens du terme "produits similaires" varie en fonction des différentes dispositions des Accords de l'OMC, l'Organe d'appel a évoqué l'image d'un accordéon:

> "Aucune approche unique pour exercer un jugement ne sera appropriée pour tous les cas. Les critères définis dans le rapport sur les *ajustements fiscaux à la frontière* devraient être examinés, mais il ne peut pas exister de définition précise et absolue de ce qui est "similaire". Le concept de la "similarité" a un caractère relatif qui évoque l'image d'un accordéon. L'accordéon de la "similarité" s'étire et se resserre en des points différents au gré des différentes dispositions de l'*Accord sur l'OMC* qui sont appliquées. L'étirement de l'accordéon en l'un quelconque de ces points doit être déterminé par la disposition particulière dans laquelle le terme "similaire" se trouve, ainsi que par le contexte et les circonstances propres à un cas donné auquel cette disposition peut être applicable. Nous estimons que dans la première phrase de

> l'article III:2 du GATT de 1994, l'accordéon de la "similarité" doit être étroitement resserré."[6]

L'Organe d'appel a constaté en outre que la catégorie des "produits directement concurrents ou directement substituables" était plus vaste et que "[d]ans chacun des cas, c'[était] au Groupe spécial qu'il appart[enait] de déterminer, compte tenu de tous les faits pertinents de l'espèce, dans quelle mesure la catégorie des "produits directement concurrents ou directement substituables" [était] plus large que la catégorie des produits similaires".[7]

21. Si les mesures fiscales imposées par le Mexique ont un quelconque effet sur le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), de l'avis des parties, faudrait-il à plus juste titre les examiner à cet égard – en ce qui concerne leur effet sur le SHTF – au titre de l'article III:2 ou au titre de l'article III:4 du GATT de 1994?

La position du Mexique est que le Groupe spécial devrait décliner sa compétence et déférer l'examen du fond des allégations des États-Unis au titre de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994 à un groupe spécial arbitral de l'ALENA. Le Mexique souligne que l'article 301 de l'ALENA incorpore expressément l'article III du GATT de 1994. Il considère que si le Groupe spécial rejette sa demande de décision préliminaire, il incombe aux États-Unis, en tant que partie plaignante, de prouver que les mesures en cause s'appliquent au SHTF et ont un effet sur ce produit. En outre, étant donné que les États-Unis ont invoqué à la fois l'article III:2 et l'article III:4 en ce qui concerne les effets des mesures en cause sur le SHTF, il appartient aux États-Unis de fournir des éléments *prima facie* qui répondent à tous les critères énoncés dans les deux dispositions, sur la base des faits de la cause en l'espèce.

22. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification mentionnées par les États-Unis entre autres au paragraphe 4 2) de leur première communication devraient être considérées comme des mesures distinctes de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution? De l'avis des parties, le Groupe spécial devrait-il faire une détermination distincte sur la compatibilité de ces prescriptions en matière de comptabilité et de notification avec les dispositions du GATT de 1994, même s'il constatait que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution étaient incompatibles avec le GATT de 1994?

Les prescriptions en matière de comptabilité sont énoncées dans le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Règlement d'application de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services), publié le 15 mai 1990, la *Resolución Miscelánea Fiscal Para 2003* (Résolution fiscale diverse pour 2003, titre 6), publiée le 31 mars 2003, et la *Miscelánea Fiscal Para 2004* (Résolution fiscale diverse pour 2004, titre 6), publiée le 30 avril 2004. Ces instruments sont des règlements d'application de la Loi sur l'IEPS et ont trait à l'administration de divers aspects de l'IEPS.

En tant que tels, ils sont des éléments de la même mesure, à laquelle ils sont inséparablement liés.

23. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification mentionnées par les États-Unis entre autres au paragraphe 4 2) de leur première communication devraient être considérées comme des mesures intérieures qui affectent l'utilisation du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) sur le marché intérieur?

---

[6] WT/DS8, DS10 et DS11, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 1er novembre 1996, page 24.
[7] *Id.*, page 28.

Veuillez vous reporter à la réponse à la question n° 22.

24. Au paragraphe 6 de la version écrite de sa déclaration orale en date du 3 décembre, le Guatemala a dit que "le Groupe spécial devrait répondre à la demande du Mexique et prendre en considération, au cours de ses délibérations, l'importance de l'activité sucrière au Mexique et les conséquences qu'ont pour les pays les réformes entreprises dans ce secteur". Les parties pourraient-elles faire connaître leur opinion éventuelle sur la déclaration du Guatemala et, en particulier, sur la manière dont, le cas échéant, le Groupe spécial devrait examiner au cours de ses délibérations les facteurs mis en lumière par le Guatemala?

Le Groupe spécial devrait prendre en considération les facteurs mis en lumière par le Guatemala lors de son examen du moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. Ce sont des facteurs pertinents pour l'interprétation et l'application de l'article XX dans les circonstances du présent différend. Par exemple, étant donné l'importance de l'industrie sucrière mexicaine, le Groupe spécial, lorsqu'il examine les mesures en cause pour déterminer si elles sont "nécessaires" au sens de l'article XX d), devrait prendre en considération le fait que la mise en œuvre des engagements contractés par les États-Unis dans le cadre de l'ALENA en matière d'accès aux marchés pour le sucre est d'un intérêt vital pour le Mexique. Pour paraphraser l'Organe d'appel dans l'affaire *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*, plus cet intérêt commun ou ces valeurs communes sont vitaux ou importants, plus il sera facile d'admettre la "nécessité" d'une mesure conçue comme un instrument d'application.[8] Les mesures sont également pertinentes compte tenu du statut de pays en développement du Mexique.

25. Les parties pourraient-elles indiquer à nouveau si elles considèrent que l'article XX d) du GATT de 1994 justifierait qu'un Membre adopte des mesures "nécessaires pour assurer le respect" par un autre Membre d'obligations internationales découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC? Y a-t-il des précédents, que ce soit dans le cadre de l'OMC ou du GATT, qui puissent être pertinents pour cette question?

Le Mexique considère que dans les circonstances de la présente affaire les mesures mexicaines sont justifiables au titre de l'article XX d) comme étant "nécessaires pour assurer le respect" par un autre Membre de ses obligations internationales découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC. Autant que le Mexique sache, il n'y a pas de précédent en la matière, que ce soit dans le cadre de l'OMC ou du GATT. Le Mexique souligne en outre qu'il n'y a pas de constatations formulées antérieurement dans le cadre de l'OMC ou du GATT qui excluent une telle interprétation. Cependant, comme cela est expliqué dans la réponse à la question n° 26, l'article XX devrait être interprété d'une manière organique en tenant compte de l'évolution sur la scène internationale.

En ce qui concerne la position des États-Unis selon laquelle l'ALENA, bien qu'étant une "loi", ne fait pas partie de la catégorie de "lois" envisagée à l'article XX d), le Mexique fait observer que cela n'a de fondement ni dans le texte de l'article lui-même ou des accords visés, ni dans l'historique de la négociation ou la jurisprudence. L'article 38 du Statut de la Cour internationale de justice inclut parmi les sources du droit international "a) les conventions internationales, soit générales, soit spéciales, établissant des règles expressément reconnues par les États en litige".[9]

Les États-Unis qualifient couramment leurs documents et arguments présentés dans le contexte de l'ALENA de "communications juridiques". Pour illustrer ce point, le Mexique renvoie le Groupe spécial à l'argumentation présentée par les États-Unis au titre du chapitre 11 de l'ALENA dans l'affaire *The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen* c. *United States of America*. Quelques extraits du contre-mémoire des États-Unis montrent que ceux-ci se réfèrent à leur "argument

[8] WT/DS169/AB/R, rapport de l'Organe d'appel, adopté le 10 janvier 2001, paragraphes 161 à 163.
[9] Article 38 1) du Statut de la Cour internationale de justice.

juridique"[10]; soutiennent que "d'un point de vue juridique", les plaignants en l'espèce n'ont pas tenté de réunir "les éléments requis de la norme de traitement national"[11]; et conviennent qu'un article invoqué par les plaignants stipule une "norme de traitement établie par le droit international coutumier" et qu'une certaine phraséologie concernant cette norme a été incorporée par les États-Unis "dans leurs divers traités bilatéraux d'investissement".[12] Il ne fait absolument aucun doute que l'ALENA, en tant que traité international qui doit être interprété en conformité avec les règles du droit international coutumier, est une loi.[13]

En ce qui concerne les constatations formulées antérieurement dans le cadre de l'OMC ou du GATT, le Mexique est d'avis que l'article XX devrait être interprété conformément aux règles du droit international coutumier, compte tenu de l'évolution sur la scène juridique internationale depuis la négociation de cet article en 1947. En particulier, la communauté des nations est aujourd'hui plus préoccupée par la protection des intérêts commerciaux qu'elle ne l'était quand le GATT a été négocié. Un examen des exceptions prévues à l'article XX montre que trois d'entre elles seulement concernent expressément ou implicitement une activité qui pourrait avoir lieu *sur* le territoire du Membre qui cherche à justifier ses mesures.[14] Il n'y a rien dans les autres exceptions qui semble indiquer une délimitation territoriale de leur application et on peut supposer que les négociateurs du GATT ont prévu que l'article XX puisse répondre à l'évolution sur la scène internationale.

Un bon exemple de cette évolution est l'affaire *États-Unis – Crevettes*, dans laquelle les États-Unis ont pu justifier des mesures incompatibles avec l'article XI du GATT de 1994 au motif qu'il s'agissait de mesures "nécessaires à la protection de la santé et de la vie des animaux" et "se rapportant à la conservation des ressources naturelles épuisables, si de telles mesures sont appliquées conjointement avec des restrictions à la production ou à la consommation nationales". Rien dans la formulation des exceptions pertinentes prévues à l'article XX n'établit de délimitation territoriale et les États-Unis se sont considérés habilités à adopter des restrictions commerciales en ce qui concernait les activités menées dans les eaux territoriales ou les zones économiques exclusives des autres Membres.[15]

Si les alinéas b) et g) peuvent concerner les mesures prises par d'autres États ou les activités menées hors du territoire du Membre qui invoque l'article XX, alors le même raisonnement s'applique évidemment à l'alinéa d), qui peut être interprété de façon similaire.

L'affaire *États-Unis – Crevettes* illustre un autre point déjà soulevé par le Mexique dans sa première communication écrite, à savoir le fait que l'Organe d'appel soit disposé à permettre aux États-Unis de justifier une mesure au titre de l'article XX du GATT sans que cela requière la conclusion d'un accord international sur les ressources halieutiques. En particulier, l'Organe d'appel a dit ce qui suit:

> "En vertu du texte introductif de l'article XX, un Membre importateur ne peut pas traiter ses partenaires commerciaux d'une façon qui constituerait une "discrimination arbitraire ou injustifiable". S'agissant de la mesure en cause en l'espèce, on peut concevoir que les États-Unis puissent respecter cette obligation, et néanmoins la conclusion d'un accord international pourrait ne pas être possible malgré les efforts

[10] Pièce n° 32 du Mexique. Extraits du contre-mémoire des États-Unis d'Amérique dans l'affaire *The Loewen Group, Inc. and Raymond L. Loewen* c. *The United States of America*, note de bas de page 1.

[11] *Id.*, page 118.

[12] *Id.*, page 172.

[13] Voir l'article 102:2 de l'ALENA.

[14] À savoir les alinéas c), g) et i).

[15] Non seulement dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, mais aussi dans *États-Unis – Thon*, les États-Unis ont considéré que l'article XX les habilitait à répondre au titre de cet article à des actions menées par d'autres États en ce qui concernait leurs ressources naturelles.

> sérieux de bonne foi faits par les États-Unis. Prescrire qu'un accord multilatéral soit *conclu* par les États-Unis afin d'éviter une "discrimination arbitraire ou injustifiable" dans l'application de leurs mesures signifierait que tout pays partie aux négociations avec les États-Unis, qu'il soit ou non Membre de l'OMC, aurait, en fait, un droit de veto sur la possibilité pour les États-Unis d'honorer les obligations qu'ils ont contractées dans le cadre de l'OMC. Une telle prescription ne serait pas raisonnable. Pour diverses raisons, il peut être possible de conclure un accord avec un groupe de pays, mais pas avec un autre. La conclusion d'un accord multilatéral exige la coopération et l'engagement de nombreux pays. À notre avis, on ne peut pas considérer que les États-Unis se sont livrés à une "discrimination arbitraire ou injustifiable" au sens de l'article XX uniquement parce qu'une négociation internationale a abouti à un accord et une autre non."[16] [non souligné dans l'original]

L'Organe d'appel n'était pas disposé à empêcher un Membre d'adopter des mesures qui autrement auraient été contraires au GATT, au motif que les efforts de bonne foi faits par ce Membre pour négocier un accord international s'étaient avérés infructueux.

Les mêmes principes devraient s'appliquer en ce qui concerne l'article XX d). Le Mexique a fourni de nombreux éléments de preuve de ses efforts de bonne foi, tout au long de la période considérée, pour résoudre le différend avant d'être obligé d'adopter les mesures en cause aujourd'hui. (À ce propos, le Mexique fait observer que les États-Unis ont officiellement reconnu qu'ils avaient "un différend avec le Mexique au sujet des termes précis de ces obligations au titre de l'ALENA"[17], bien qu'ils se soient empressés d'ajouter qu'à leur avis, ils avaient "agi en pleine conformité avec [leurs] obligations au titre de l'ALENA en ce qui concerne le sucre".)

Le fait que les États-Unis contrecarrent systématiquement les efforts du Mexique pour constituer un groupe spécial arbitral afin de déterminer si les États-Unis ont rempli leurs obligations internationales au titre de l'ALENA contredit la fermeté avec laquelle cette dernière affirmation a été faite. Un État qui affirme qu'il respecte pleinement ses obligations au titre d'un traité donné n'a pas à craindre de se soumettre à la juridiction d'un groupe spécial arbitral.

26. Les parties considèrent-elles que la manière dont l'affaire *États-Unis – Crevettes* a été résolue dans le cadre de l'OMC et, en particulier, la manière dont les efforts de coopération internationale ont été pris en compte dans l'analyse du moyen de défense au titre de l'article XX du GATT est pertinente en l'espèce?

Le Mexique considère que la manière dont l'affaire *États-Unis – Crevettes* a été résolue dans le cadre de l'OMC est extrêmement pertinente en l'espèce. Dans sa réponse à la question n° 25, il a donné son point de vue sur la pertinence de deux questions examinées dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* que le présent Groupe spécial devrait aborder.

L'affaire *États-Unis – Crevettes* fournit en outre un exemple de l'interprétation évolutive des règles de l'OMC par l'Organe d'appel lorsqu'il s'agit de prendre en considération des règles du droit international qui débordent le cadre de l'OMC. Par exemple, l'Organe d'appel a interprété le texte introductif de l'article XX "en cherchant d'autres indications à cet effet, s'il y a lieu, dans les *principes généraux du droit international*", en particulier le principe de la bonne foi et la doctrine de l'*abus de droit*.[18] [pas d'italique dans l'original] Il a constaté en outre que l'expression "ressources naturelles épuisables" figurant à l'article XX d) "[devait] être analysée par un interprète des traités à la lumière des préoccupations actuelles de la communauté des nations en matière de protection et de

[16] *États-Unis – Crevettes (Article 21:5 – Malaisie)*, paragraphe 123.
[17] Déclaration finale des États-Unis à la première réunion de fond, paragraphe 9.
[18] Rapport de l'Organe d'appel, WT/DS58, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 158.

conservation de l'environnement [et non pas comme cela s'entendait en 1947]".[19] Dans l'esprit du Mexique, le même raisonnement s'applique dans le cas de l'article XX d). Étant donné l'importance du droit international et du respect des traités dans les relations internationales d'aujourd'hui, une interprétation restrictive devrait être rejetée.

Observations sur les questions posées aux États-Unis

Le Mexique se réserve le droit de formuler des observations sur les réponses des États-Unis dans sa deuxième communication écrite. Il a cependant l'honneur de soumettre les remarques préliminaires qui suivent.

Le Mexique aimerait connaître et examiner la réponse des États-Unis à la question n° 32. Il souhaite souligner qu'en dépit de l'apparente simplicité de l'allégation des États-Unis, il pense que ceux-ci ont l'intention de continuer à manquer à leurs obligations internationales et de rompre à nouveau l'équilibre du commerce bilatéral des édulcorants réalisé grâce à l'application de l'IEPS.

Le Mexique aimerait connaître la réponse des États-Unis à la question n° 33. Dans le cadre du recours au chapitre 20 de l'ALENA, le Mexique a jusqu'à présent:

- tenu des consultations informelles avec les États-Unis;
- tenu des consultations formelles au titre de l'article 2006 avec les États-Unis;
- demandé à deux reprises que la Commission du libre-échange se réunisse afin de parvenir à un accord au titre de l'article 2007;
- demandé que soit institué un groupe spécial arbitral et essayé de désigner les membres de ce groupe spécial;
- étant donné le refus des États-Unis, tenté de faire désigner par la section des États-Unis du Secrétariat de l'ALENA les membres du groupe spécial qui n'avaient pas été nommés;
- après le blocage de la procédure par les États-Unis, mené de nombreuses consultations et négociations avec des représentants des États-Unis afin de résoudre le problème; et
- demandé instamment aux industriels des deux pays de négocier un arrangement qui pourrait servir de base à un accord entre les deux gouvernements.

Entre-temps, alors que le SHTF continuait de remplacer le sucre sur le marché mexicain, les États-Unis n'ont autorisé l'entrée du sucre mexicain sur leur propre marché qu'en petites quantités. Les seules possibilités offertes aux sucreries du Mexique – à un moment où la pression exercée par les excédents de sucre (causés en grande partie par la concurrence avec le SHTF) exacerbait la grave crise économique touchant le secteur – étaient soit de subir d'énormes pertes en écoulant la production excédentaire sur le marché mondial à des prix extrêmement bas comparés à ceux qui étaient pratiqués sur les marchés des États-Unis et du Mexique, soit de stocker le sucre et de supporter les coûts élevés et les pressions sur les prix qui pourraient survenir par la suite. En ce qui concerne cette dernière possibilité, le Mexique fait observer que le gouvernement a entre autres subventionné le stockage de 600 000 tonnes de sucre. Pendant ce temps, les États-Unis cherchent – en restreignant l'accès du sucre mexicain à leur marché et en tentant de rompre l'équilibre réalisé au moyen de l'IEPS – à maximiser

[19] *Id*., paragraphe 130.

les avantages économiques pour leurs propres industries du sucre, du SHTF et du maïs, de sorte que le marché mexicain serait seul à subir les effets, quelles que soient les conséquences économiques et sociales potentielles. La pénétration du SHTF sur le marché mexicain a résulté uniquement de l'ALENA, de même que les droits d'accès du Mexique au marché du sucre des États-Unis découlent uniquement de l'ALENA. Le refus des États-Unis d'honorer leurs engagements internationaux habilite le Mexique à prendre des mesures pour rétablir le *statu quo ante*.

QUESTIONS POSÉES AU MEXIQUE:

34. Le Mexique a dit au paragraphe 94 de sa première communication que "le présent groupe spécial [avait] certains pouvoirs implicites en matière de compétence qui [tenaient] à sa nature d'organe juridictionnel". Cette compétence implicite ou incidente inclurait le pouvoir de décider s'il doit s'abstenir d'exercer une compétence fondamentale qui a été valablement établie. En même temps, le Mexique semble reconnaître que les États-Unis ont le droit de porter la présente affaire devant le système de règlement des différends de l'OMC. Le Mexique pourrait-il confirmer qu'il pense effectivement que les États-Unis ont ce droit?

Le Mexique ne conteste pas le fait que les États-Unis soient habilités à exercer un recours dans le cadre du mécanisme de règlement des différends de l'OMC et qu'ils puissent demander l'établissement d'un groupe spécial. Cependant, le droit d'un Membre de l'OMC de recourir à la procédure de règlement des différends de l'OMC n'empêche pas un autre Membre de l'OMC de demander au Groupe spécial de décliner sa compétence. La demande du Mexique est parfaitement légitime dans les circonstances extraordinaires de la présente affaire, en particulier du fait qu'il existe une instance qui est mieux à même de traiter l'ensemble du différend entre les deux pays.

Par ailleurs, le droit des États-Unis de porter la présente affaire devant l'OMC n'est pas absolu. Il va de soi que tout groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire de s'abstenir d'exercer sa compétence fondamentale dans certaines circonstances. Le Mexique fait référence à de tels pouvoirs aux paragraphes 30 à 36 de sa déclaration orale à la première réunion de fond avec le Groupe spécial. Il le fait aussi dans sa réponse à la question n° 35, en relation avec ses réponses aux questions n° 1 et n° 2.

35. Le Mexique pourrait-il préciser quel serait, à son avis, le fondement juridique de ces pouvoirs juridictionnels spécifiques et du pouvoir discrétionnaire que le Groupe spécial peut avoir, à ce titre, de s'abstenir d'exercer sa compétence? Pourrait-il préciser quel rapport les articles 7 et 11 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends de l'OMC auraient, le cas échéant, avec sa réponse? La demande du Mexique aurait-elle une incidence quelconque sur le mandat du présent Groupe spécial approuvé par l'Organe de règlement des différends de l'OMC le 6 juillet 2004?

Le Mexique a déjà expliqué le fondement juridique de sa demande de décision préliminaire aux paragraphes 30 à 36 de sa déclaration orale à la première réunion de fond et dans ses réponses aux questions n° 1 et n° 2. Il estime que la compétence implicite ou incidente mentionnée précédemment est également inhérente aux mandats des groupes spéciaux, qui sont des tribunaux internationaux au sens du droit international.

Les articles 7 et 11 du Mémorandum d'accord définissant le mandat et la fonction des groupes spéciaux de l'OMC n'empêchent pas ceux-ci d'exercer de tels pouvoirs implicites ou incidents pour décliner leur compétence fondamentale dans certaines circonstances, en particulier dans les circonstances extraordinaires de la présente affaire.

En ce qui concerne l'article 7, le Mexique ne conteste pas que le Groupe spécial soit compétent pour se prononcer sur l'allégation formulée par les États-Unis. La demande de décision préliminaire présentée par le Mexique se situe à un niveau différent. Ce n'est qu'une fois sa

compétence fondamentale valablement établie qu'un groupe spécial a le pouvoir discrétionnaire implicite, comme tout autre tribunal international, de s'abstenir de se déclarer compétent dans certaines circonstances. L'article 7 du Mémorandum d'accord ne traite pas spécifiquement de la question.

Conformément à l'article 11 du Mémorandum d'accord, les groupes spéciaux sont tenus d'aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du Mémorandum d'accord et des accords visés. Cet article dispose en outre qu'un groupe spécial devrait "procéder à une évaluation objective de la question dont il est saisi, y compris une évaluation objective des faits" et "formuler d'autres constatations" selon que de besoin. L'Organe d'appel s'est fondé sur la phrase "formuler d'autres constatations" pour confirmer que les groupes spéciaux peuvent appliquer le principe d'économie jurisprudentielle – principe juridique appliqué par les tribunaux internationaux auquel il n'est pas fait expressément référence dans les Accords de l'OMC.[20] Selon le Mexique, cette phrase confirme en outre le droit des groupes spéciaux de s'abstenir d'exercer une compétence valablement établie dans certaines circonstances, comme celles de la présente affaire, une fois qu'ils ont procédé à "une évaluation objective de la question" et constaté qu'il serait possible et plus constructif, pour parvenir à une solution plus juste et plus positive, de saisir un autre tribunal international compétent pour l'ensemble des allégations en cause.

Le Mexique est convaincu que sa demande n'a aucune incidence sur le mandat du présent Groupe spécial parce que celui-ci, en examinant la demande du Mexique, évaluerait la question soumise à l'ORD par les États-Unis et, en rendant la décision préliminaire demandée par le Mexique, formulerait "d'autres constatations" propres à aider l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités.

Enfin, le Mexique fait observer que les États-Unis n'ont mentionné aucune autre disposition ni cité aucune autre source juridique pour réfuter l'argument du Mexique selon lequel le Groupe spécial a bel et bien le pouvoir discrétionnaire implicite de décliner sa compétence.

36. Dans sa première communication et dans sa déclaration orale, le Mexique s'est dit préoccupé de ce que les constatations formulées par le présent Groupe spécial pourraient ultérieurement avoir un effet sur les allégations qui étaient actuellement formulées contre l'État mexicain devant d'autres instances. Le Mexique pourrait-il préciser quelles sont ces allégations formulées devant d'autres instances? De quelle manière le Mexique estime-t-il que les constatations formulées par le présent Groupe spécial pourraient ultérieurement avoir un effet sur ces allégations?

Comme il l'a dit dans sa première communication écrite, le Mexique doit actuellement faire face à trois plaintes en dommages-intérêts déposées au titre du chapitre 11 de l'ALENA par quatre plaignants distincts, à savoir *Corn Products International, Inc*. (CPI), *Archer Daniels Midland Co.* (ADM), *A.E. Staley Manufacturing Co.* (Staley) et *Cargill*, tous producteurs de SHTF. À l'exception de *Cargill*, chacun de ces producteurs a soumis sa plainte à l'arbitrage; *Cargill* a notifié son intention de le faire mais n'a pas encore pu déposer officiellement sa plainte pour des raisons de procédure. Tous les plaignants font valoir que l'IEPS – c'est-à-dire la mesure même qui est examinée par le présent Groupe spécial – constitue une violation des obligations du Mexique à l'égard des investisseurs des États-Unis au titre du chapitre de l'ALENA relatif à l'investissement.

La demande d'arbitrage déposée par CPI est représentative de l'ensemble de ces plaintes, en ceci que CPI fait valoir que l'IEPS constitue une violation des articles 1102 (Traitement national), 1106 (Prescriptions de résultats) et 1110 (Expropriation et indemnisation).

Le Mexique aimerait fournir au Groupe spécial des informations spécifiques sur ces plaintes et sur la manière dont la présente procédure de l'OMC pourrait avoir une incidence sur lesdites

[20] Voir *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, pages 17 à 19.

plaintes. Comme le Groupe spécial le verra, le Mexique ne peut pas compromettre sa situation de plaideur en spéculant sur les diverses manières dont la procédure de l'OMC pourrait interférer avec la procédure du chapitre 11 et influencer les tribunaux concernés. De toute évidence, les plaignants dans ces affaires utiliseraient toute constatation que le présent Groupe spécial pourrait formuler au sujet d'une violation de l'article III comme élément de preuve d'un refus de la part du Mexique d'accorder le traitement national, contrairement à l'article 301 de l'ALENA (étant donné que cet article incorpore l'article III du GATT), et feraient probablement valoir que le Mexique a aussi refusé le traitement national aux investisseurs des États-Unis qui produisent du SHTF destiné à la vente sur le marché mexicain. Le Mexique aura beaucoup à dire au sujet de l'interaction entre les articles 301 et 1102. Cependant, si le présent Groupe spécial constate une violation de l'article III qui n'est pas justifiable au titre de l'article XX, il va de soi que les plaignants exigeront que les tribunaux constitués au titre du chapitre 11 fondent leurs constatations sur celles que le Groupe spécial aura formulées.

Par mesure de prudence, le Mexique ne s'étendra pas davantage sur ces affaires, mais il attirera l'attention du Groupe spécial sur un exemple récent dans lequel il a été soutenu devant un tribunal constitué au titre du chapitre 11 qu'une décision de l'OMC établissait *prima facie* l'existence d'un manquement à une ou plusieurs obligations au titre de ce chapitre de l'ALENA. Dans l'affaire *Canfor Corporation* c. *United States of America,* le plaignant fait valoir entre autres qu'en refusant de mettre en œuvre la décision rendue par l'ORD dans l'affaire bien connue de l'Amendement Byrd (officiellement intitulée *États-Unis – Loi de 2000 sur la compensation pour continuation du dumping et maintien de la subvention*), les États-Unis avaient enfreint le chapitre 11 de l'ALENA.[21]

37. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 38 de la version écrite de sa déclaration orale, le Mexique avait dit que l'affaire *Argentine – Viande de volaille* soumise à l'OMC différait de la présente affaire à de nombreux et importants égards et que cette affaire ne pouvait pas servir de précédent. Le Mexique pourrait-il expliquer en quoi, à son avis, les deux affaires sont différentes et pourquoi l'affaire *Argentine – Viande de volaille* devrait ne pas être pertinente en tant que précédent?

Le Mexique convient que l'affaire *Argentine – Viande de volaille* présente plusieurs différences importantes par rapport à la présente affaire et n'est donc pas un précédent pertinent. Premièrement, la mesure dont était saisi le Groupe spécial de l'OMC *Argentine – Viande de volaille* avait déjà fait l'objet d'un différend dans le cadre du MERCOSUR. Dans la présente affaire, la situation ne consiste pas en deux allégations successives formulées devant deux instances distinctes au sujet d'une même mesure adoptée par un Membre de l'OMC contre un autre Membre de l'OMC. La différence essentielle en l'espèce est qu'un Membre de l'OMC (le Mexique) cherche à assurer le respect d'un accord régional de libre-échange (l'ALENA) parce que le mécanisme de règlement des différends du traité commercial régional s'est avéré inefficace par suite de l'intransigeance d'un autre Membre de l'OMC (les États-Unis).

Deuxièmement, autant que le Mexique sache, les mesures en cause dans l'affaire *Argentine – Viande de volaille* n'avaient pas été adoptées en réponse à des actions ou des omissions de la partie plaignante dans un contexte de commerce régional. Il s'agit là d'un facteur distinctif crucial: dans l'affaire *Argentine – Viande de volaille*, les allégations formulées devant l'OMC ne s'inscrivaient pas dans le cadre d'un différend plus large sur des questions qui n'étaient pas du ressort de l'OMC. Autrement dit, le désaccord entre les parties ne découlait pas de règles de droit international qui ne pouvaient être mises en application sur le plan judiciaire dans le cadre de l'OMC.

À la connaissance du Mexique, ni aucun groupe spécial de l'OMC ni l'Organe d'appel n'ont jamais dû faire face à une situation dans laquelle un Membre de l'OMC formulait une allégation

[21] Les États-Unis ont contesté la compétence de ce tribunal et des débats sur la compétence ont eu lieu du 7 au 9 décembre 2004. Les documents et procès-verbaux peuvent être consultés sur le site Web du Département d'État des États-Unis, à l'adresse suivante: http://www.state.gov/s/l/c7424.htm.

devant un groupe spécial de l'OMC au sujet d'une mesure adoptée par un autre Membre, sans que ce groupe spécial soit compétent pour examiner la demande reconventionnelle pour infraction à un autre accord international. Les circonstances extraordinaires de la présente affaire n'existaient pas dans l'affaire *Argentine – Viande de volaille*.

38. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 35 de la version écrite de sa déclaration orale, le Mexique avait dit qu'il ne demandait pas simplement au Groupe spécial de décliner sa compétence, mais de décliner sa compétence en faveur de l'ALENA. Le Mexique pourrait-il formuler des observations sur la manière dont le Groupe spécial pourrait décliner sa compétence en faveur de l'ALENA? Si le Groupe spécial prenait cette mesure, quelle en serait, sur le plan pratique, la portée?

La déclaration figurant au paragraphe 35 avait pour objet de préciser que la demande de décision préliminaire du Mexique – à l'inverse de la mesure prise par les États-Unis – ne visait pas à échapper au système de règlement des différends. Au contraire, le Mexique cherche à faire en sorte que toutes les allégations, y compris celles dont le présent Groupe spécial est saisi, soient résolues dans le cadre de l'instance appropriée. Le Mexique estime que le mécanisme de règlement des différends défini au chapitre 20 de l'ALENA est le seul cadre disponible qui soit approprié pour ce qui est de connaître des allégations des deux parties compte tenu de tous les faits et des droits et obligations pertinents.

Le Mexique considère que le Groupe spécial pourrait décliner sa compétence en faveur de l'ALENA simplement en se prononçant en faveur de la demande de décision préliminaire du Mexique. Avec une telle décision, l'ALENA deviendrait inévitablement la seule instance appropriée pour ce qui est d'examiner les allégations des deux parties. Cependant, le Groupe spécial pourrait inclure dans ses constatations la recommandation selon laquelle les parties devraient prendre des mesures pour régler le différend sur le commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA.

Dans la pratique, les États-Unis ne subiraient aucun préjudice, puisque les allégations de violation de l'article III du GATT de 1994 seraient entendues comme des allégations de violation de l'article 301 de l'ALENA, tandis que le Mexique pourrait soumettre sa propre allégation de violation des dispositions de l'ALENA.

39. Le Groupe spécial note qu'au paragraphe 105 de sa première communication, le Mexique avait indiqué que "le Groupe spécial [devrait] accorder, au cours de ses délibérations, tout [son] poids au statut de pays en développement du Mexique". Le Groupe spécial a noté en outre qu'au paragraphe 10 de la version écrite de sa déclaration orale, le Mexique a dit que "le Groupe spécial [devait] prendre en considération la condition de pays en développement [du Mexique]". Le Mexique pourrait-il préciser de quelle manière le Groupe spécial devrait, en examinant l'affaire, prendre en considération la condition de pays en développement du Mexique? Le Mexique estime-t-il en outre qu'il y a dans les Accords de l'OMC des dispositions relatives au "traitement spécial et différencié" qui sont pertinentes en l'espèce et dont le Groupe spécial devrait tenir compte?

Les dispositions pertinentes des Accords de l'OMC ont pour objet d'accorder aux pays en développement un traitement plus favorable et précisent les paramètres nécessaires au progrès économique de ces pays. Elles sont résumées aux paragraphes 106 à 108 de la première communication écrite du Mexique. Le Mexique considère que ces dispositions établissent des paramètres plus larges et plus flexibles, afin que les pays en développement puissent adopter des mesures pour prévenir les crises sociales ou y faire face. Il estime que les mesures prises pour rééquilibrer la situation du commerce des édulcorants avec les États-Unis sont compatibles avec les principes et les objectifs des dispositions de l'OMC relatives au traitement spécial et différencié à l'intention des pays en développement. Le Mexique fait observer en outre que le fait de lever les

mesures en cause aurait des conséquences néfastes sur la vie de millions de Mexicains et, dans cette mesure, serait incompatible avec les objectifs et les principes des Accords de l'OMC.

40. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 96 de sa première communication, le Mexique avait dit que "si le Groupe spécial se déclar[ait] compétent, le Mexique [avait] l'intention … de défendre ses mesures en s'appuyant sur les Accords de l'OMC". Le Mexique pourrait-il développer cette affirmation et fournir, dans l'intérêt du Groupe spécial, des informations sur la manière dont il défendrait ses mesures en s'appuyant sur les Accords de l'OMC?

Le Mexique juge inapproprié d'examiner les mesures en cause en s'appuyant uniquement sur le GATT, étant donné que les éléments sous-jacents ou prédominants du présent différend découlent de règles de droit international qui ne peuvent pas être mises en application sur le plan judiciaire dans le cadre de l'OMC. Comme le Mexique l'a déjà expliqué, les allégations des États-Unis ne peuvent être séparées du contexte plus large du différend opposant les parties dans le cadre de l'ALENA. C'est la raison pour laquelle le Mexique a soulevé une exception préliminaire en faisant valoir que le Groupe spécial n'était compétent que pour une partie du différend, à savoir la partie dont les États-Unis estiment que la présentation pourrait leur être avantageuse.

Quoi qu'il en soit, si le Groupe spécial décide de se déclarer compétent, le moyen de défense du Mexique est fondé sur l'article XX d) du GATT de 1994. La déclaration du Mexique à laquelle le Groupe spécial fait référence avait simplement pour objet de faire savoir au Groupe spécial, comme moyen de défense subsidiaire, que la mesure contestée était justifiable en s'appuyant sur les Accords de l'OMC, c'est-à-dire au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

Les arguments du Mexique à cet égard figurent aux paragraphes 115 à 138 de la première communication écrite du Mexique. Celui-ci se réserve le droit de développer ces arguments dans sa deuxième communication écrite.

41. Le Mexique peut-il expliquer si, à son avis, les mesures fiscales contestées par les États-Unis sont compatibles avec l'article III du GATT?

Comme il l'a expliqué dans sa réponse aux questions posées par le Groupe spécial à la première réunion de fond, le Mexique a décidé de ne pas répondre aux allégations des États-Unis selon lesquelles les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III du GATT. Par conséquent, le Mexique ne s'oppose pas à ce que le Groupe spécial procède à l'examen de son moyen de défense sur la base d'une présomption que les mesures contestées sont incompatibles avec l'article III du GATT de 1994, sans préjudice de la réponse du Mexique à la question n° 9.

42. Le Mexique pourrait-il fournir des chiffres concernant le marché mexicain des édulcorants pour la production de boissons sans alcool et de sirops édulcorés sur les dix dernières années pour lesquelles des informations sont disponibles? En particulier, le Mexique pourrait-il fournir des informations sur les points suivants: a) la production mexicaine annuelle de sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), de sucre de canne et d'autres édulcorants, en valeur et en kilogrammes; b) la consommation mexicaine annuelle de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants, en valeur et en kilogrammes, des producteurs mexicains de boissons sans alcool et de sirops édulcorés; c) les exportations mexicaines annuelles, le cas échéant, de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants; il est demandé au Mexique de fournir des chiffres sur le marché mexicain des boissons sans alcool et sur le marché mexicain des sirops édulcorés; et d) les importations mexicaines annuelles (par origine), le cas échéant, de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants pour la production de boissons sans alcool et de sirops édulcorés?

Veuillez vous référer à la pièce n° 33 du Mexique pour les réponses du Mexique aux questions n° 42 a) et b).

Veuillez vous référer à la pièce n° 34 du Mexique pour la réponse du Mexique à la question ° 42 c).

Le Mexique s'efforce d'obtenir les données demandées dans la question n° 42 d).

43. Le Mexique pourrait-il nommer les principaux producteurs de boissons sans alcool et de sirops édulcorés présents sur le marché mexicain? Pourrait-il préciser en outre si, pour chaque producteur, les produits sont édulcorés avec du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), du sucre de canne ou d'autres édulcorants?

Le Mexique s'efforce de rassembler ces informations. Il n'a pas encore pu le faire, principalement à cause de la période de vacances.

44. Le Mexique pourrait-il fournir des chiffres concernant les importations de boissons sans alcool et de sirops édulcorés au Mexique et indiquer parmi ces boissons sans alcool et sirops édulcorés quels sont ceux qui sont édulcorés avec du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne et ceux qui contiennent d'autres édulcorants?

Étant donné que toutes les boissons sans alcool sont importées sous une même position tarifaire, il n'y a pas de chiffres disponibles qui permettent de faire une distinction entre les boissons sans alcool importées édulcorées avec du sucre de canne et les boissons sans alcool importées édulcorées avec du SHTF.

45. Le Mexique pourrait-il préciser si l'expression "transferts" ("*enajenaciones*") employée à l'article 8.I de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*) recouvre l'importation de marchandises? Toutes les boissons sans alcool et tous les sirops édulcorés importés sont-ils visés par la taxe?

Le terme "*enajenación*" ne recouvre pas l'importation, parce que la Loi est divisée en chapitres, dont l'un traite du transfert et un autre de l'importation.

Conformément à la loi telle qu'elle est en vigueur, toutes les boissons sans alcool, tous les sirops et tous les concentrés pour la préparation de boissons sans alcool importés sont frappés d'une taxe, qu'ils soient ou non édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

Cependant, à compter du 1er janvier 2005, les boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool importés seront exemptés du paiement de l'IEPS, dès lors qu'ils seront édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

46. Le Mexique reconnaît-il que conformément à la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*), toutes les boissons sans alcool et tous les sirops édulcorés sont assujettis au paiement de taxes, mais que les transferts internes de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont exemptés?

Le Mexique n'est pas de cet avis, parce que les transferts de boissons sans alcool, de sirops ou de concentrés pour la préparation de boissons sans alcool d'origine mexicaine bénéficient du même traitement que les transferts internes de boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool importés.

La Loi sur l'IEPS ne fait pas de distinction en fonction de l'origine du produit (importé ou national) pour déterminer si le transfert sur le territoire national est frappé de la taxe ou en est exempté. Pour savoir si une boisson sans alcool, un sirop ou un concentré pour la préparation d'une boisson sans alcool est frappé de la taxe ou en est exempté au moment du transfert, le critère consiste à déterminer si le produit est ou non édulcoré uniquement avec du sucre de canne.

47. Si la réponse à la question posée au paragraphe précédent est "oui", le Groupe spécial aurait-il raison de comprendre que l'exemption au titre de l'article 8.I f) de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services ne s'applique qu'au transfert des boissons sans alcool et sirops nationaux édulcorés avec du "sucre de canne" et qu'elle ne s'applique pas aux boissons sans alcool et sirops importés, quel que soit l'édulcorant utilisé (y compris le sucre de canne)? Si, au contraire, la réponse à la question posée au paragraphe précédent est "non", le Mexique pourrait-il préciser le fondement juridique de l'inclusion des importations dans le terme "transferts" et donner des informations sur les cas avérés dans lesquels des importations ont bénéficié de l'exemption énoncée à l'article 8.I?

La disposition qui figure à l'alinéa g) de la Loi sur l'IEPS ne régit que l'exemption concernant le transfert des boissons sans alcool, sirops et concentrés. Elle ne concerne pas l'importation de ces produits, qui ne fait pas partie du chapitre en question.

La Loi sur l'IEPS ne prévoit pas de traitement d'exception pour les importations de XXX édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

La disposition prévoyant une exception en ce qui concerne l'importation de boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool édulcorés uniquement avec du sucre de canne entrera en vigueur le 1er janvier 1995.

48. Le Mexique pourrait-il expliquer comment, dans la pratique, la taxe spéciale sur la production et les services (*Impuesto Especial sobre Producción y Servicios*) est imposée sur les transferts (y compris l'importation) de boissons sans alcool et de sirops édulcorés? Tous les transferts sont-ils assujettis à la taxe? Quels transferts, le cas échéant, sont exemptés? Qui paie la taxe lors de chaque transfert? Des abattements, remboursements ou crédits d'impôt sont-ils prévus pour les personnes qui paient la taxe?

L'IEPS est exigible en ce qui concerne tous les transferts ou importations de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool. La seule exception prévue dans la loi actuelle concerne le transfert de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

La taxe est calculée sur le prix de vente des boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool, au taux appliqué (*ad valorem*), et elle est payée par l'acheteur à la personne ou l'entité qui effectue le transfert, celle-ci étant tenue d'informer mensuellement le Ministère des finances et du crédit public des paiements de la taxe, au moyen du formulaire officiel approprié.

Un mécanisme de crédit est à la disposition des contribuables en ce qui concerne la taxe exigible sur l'achat de boissons sans alcool, sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool et la taxe payée sur les importations de ces produits. Pour que le mécanisme de crédit soit déclenché, il faut que la taxe ait été expressément acquittée par le contribuable et soit enregistrée séparément dans les pièces justificatives, conformément aux prescriptions de l'article 29 et 29A du Code fédéral des impôts.

Étant donné que la taxe est calculée mensuellement et seulement pour les contribuables dont le solde pour le mois considéré est positif, ce solde ne peut être utilisé qu'en déduction des taxes dues les mois suivants, jusqu'à épuisement du montant.

Il n'existe aucune sorte de "crédit d'impôt" pour les personnes redevables de l'IEPS applicable aux boissons sans alcool.

49. Au paragraphe 19 de la version écrite de leur déclaration orale en date du 3 décembre, les Communautés européennes ont dit que "le SHTF [était] un "sirop ou concentré pour la préparation de boissons sans alcool" relevant de l'article 2.I H) [de la Loi], qui [était] donc frappé de la taxe de 20 pour cent". Le Mexique pourrait-il préciser au Groupe spécial si la déclaration faite par les Communautés européennes est correcte?

Conformément à l'article 2.I H) de la Loi sur l'IEPS, la taxe s'applique aux sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool qui se diluent dans des récipients ouverts au moyen d'appareils automatiques, électriques ou mécaniques.

En l'occurrence, le SHTF ne peut pas être considéré comme un sirop ou un concentré permettant d'obtenir une boisson sans alcool, puisqu'il ne contient pas d'aromatisants et est utilisé comme matière première du produit final (la boisson sans alcool).

Le meilleur exemple de ce qui précède est fourni par les boissons sans alcool qui sont diluées dans les cinémas, où le concentré ou le sirop est mélangé, en général avec de l'eau minérale, pour produire la boisson sans alcool.

50. Le Mexique pourrait-il expliquer comment, dans la pratique, sont imposées les prescriptions en matière de comptabilité et de notification mentionnées par les États-Unis? Tous les agents économiques participant à l'importation, la production, la distribution ou la vente de boissons sans alcool et sirops édulcorés doivent-ils respecter ces prescriptions? Quelles personnes ou quelles transactions, le cas échéant, sont exemptées?

Toutes les personnes redevables de l'IEPS doivent respecter les prescriptions de comptabilité énoncées dans le Code fédéral des impôts, son règlement d'application et le règlement d'application de la Loi sur l'IEPS, en décomposant notamment les opérations en fonction du taux. Les documents comptables doivent être conservés au domicile fiscal du contribuable aussi longtemps que le stipule le Code fédéral des impôts.

Le règlement d'application de la Loi sur l'IEPS stipule que les contribuables doivent enregistrer:

I. la valeur des opérations ou des activités passibles de la taxe, en fonction des différents taux;

II. le montant des remboursements, abattements ou crédits d'impôt, en fonction des différents taux;

III. pour les producteurs, le détail du volume et de la valeur des matières premières achetées, des volumes produits et des pertes.

À l'heure actuelle, seuls les transferts de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool édulcorés uniquement avec du sucre de canne sont exemptés du paiement de l'IEPS. À partir du 1er janvier 2005, les importations de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool édulcorés avec du sucre de canne seront aussi exemptées à l'importation.

51. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 48 de la version écrite de sa déclaration orale en date du 2 décembre, le Mexique avait dit que "le Mexique considér[ait] que, de toute façon, ses mesures [étaient] légitimes au regard du droit international". Le Mexique pourrait-il développer cette affirmation? Se réfère-t-il en particulier à son moyen de défense au titre de l'article XX du GATT?

Cette affirmation ne fait pas seulement référence au moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX du GATT de 1994. Les mesures du Mexique sont également légitimes au regard du droit international coutumier, qui inclut le droit de prendre des mesures lorsqu'un État fait obstacle au fonctionnement du mécanisme de règlement des différends d'un traité régional.

De l'avis du Mexique, les règles de l'OMC (c'est-à-dire les accords visés) font partie de l'ensemble beaucoup plus large des règles du droit international public. Dans cette mesure, les règles du droit international coutumier continuent de s'appliquer, y compris en ce qui concerne les obligations de chaque Membre de l'OMC; les Accords de l'OMC ne les excluent pas de leur domaine d'application. Autrement dit, les obligations au titre des Accords de l'OMC ne sont pas les seules règles de droit international régissant les relations entre les Membres de l'OMC. Ces obligations peuvent toujours être complétées par d'autres règles de droit international ou varier d'un Membre de l'OMC à l'autre à cause de ces autres règles.

Le Groupe spécial doit cependant aborder ces questions, puisque les mesures du Mexique sont justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. Cet article est une exception générale aux disciplines du GATT de 1994 (y compris l'article III) qui est prévue expressément dans les Accords de l'OMC. Le Groupe spécial devrait examiner ces questions en raison de l'applicabilité de l'article XX d) et pour les raisons exposées au paragraphe 48 de la déclaration orale du Mexique.

En résumé, la position du Mexique est que les mesures mexicaines sont justifiées à la fois au titre du GATT de 1994 et en vertu des droits internationaux dont jouit le Mexique en dehors du cadre des Accords de l'OMC. Cependant, le Mexique ne demande pas en l'espèce au Groupe spécial d'examiner ses mesures en dehors du domaine de compétence de l'OMC.

ANNEXE C-2

RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL ET PAR LE MEXIQUE APRÈS LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

(20 décembre 2004)

QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL

AUX DEUX PARTIES:

1. Le Mexique a fait allusion à l'application du "principe d'économie jurisprudentielle" en référence à son argument selon lequel les groupes spéciaux ont certains pouvoirs juridictionnels implicites qui les autoriseraient à décliner l'exercice de leur compétence fondamentale. Les parties pourraient-elles formuler des observations sur la pertinence de l'application du "principe d'économie jurisprudentielle" dans le contexte de la demande du Mexique visant à ce que le présent Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence?

Le Mexique confond deux notions entièrement distinctes – celle d'"économie jurisprudentielle" et celle de "compétence fondamentale".[1] L'économie jurisprudentielle n'est pas un principe en vertu duquel les groupes spéciaux déclinent l'exercice de leur compétence fondamentale pour ce qui est d'un différend ou de certaines allégations constituant la base d'un différend. Il s'agit plutôt d'un principe en application duquel les groupes spéciaux – *reconnaissant qu'ils ont une compétence fondamentale et dans l'exercice de cette compétence* – refusent de formuler des constatations sur certaines allégations quand la résolution de ces allégations n'est pas nécessaire pour que le groupe spécial s'acquitte de sa mission. La mission d'un groupe spécial consiste à formuler des constatations pour "aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés".[2] Cette mission figure à l'article 11 du Mémorandum d'accord, ainsi que dans le mandat type énoncé à l'article 7:1 du Mémorandum d'accord et, en particulier, dans le mandat du présent Groupe spécial. Dans le cadre du Mémorandum d'accord, l'économie jurisprudentielle est un principe reconnu et qui relève du bon sens. Cependant, il n'y a rien dans le Mémorandum d'accord qui justifie qu'un groupe spécial décline l'exercice des fonctions pour lesquelles l'ORD l'a établi ou ignore les tâches que l'ORD lui a confiées. En conséquence, la notion d'"économie jurisprudentielle" ne vient pas étayer la position du Mexique selon laquelle les groupes spéciaux ont certains pouvoirs juridictionnels implicites les autorisant à décliner l'exercice de leur compétence fondamentale.

L'examen du principe d'économie jurisprudentielle par l'Organe d'appel dans l'affaire *Australie – Saumons* a valeur d'exemple. Dans ce différend, l'Organe d'appel a accepté que les groupes spéciaux puissent appliquer le principe d'économie jurisprudentielle, mais il a examiné ce principe en tenant compte de l'objet du système de règlement des différends de l'OMC et de la mission d'un groupe spécial. Cela contraste avec la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence, ce qui, de l'aveu même du Mexique, ne trouve de fondement ni dans le Mémorandum d'accord, ni ailleurs dans l'Accord sur l'OMC. L'Organe d'appel *Australie – Saumons* a dit ce qui suit:

> "Le principe d'économie jurisprudentielle doit être appliqué en gardant à l'esprit le but du système de règlement des différends. Ce but est de régler la question en cause et

[1] Les États-Unis font observer que "compétence fondamentale" n'est pas un terme employé dans le Mémorandum d'accord ni dans les Accords de l'OMC. En conséquence, ils supposent que par "compétence fondamentale", le Mexique fait référence à l'exécution du mandat du Groupe spécial.

[2] Mémorandum d'accord, article 11.

> "d'arriver à une solution positive des différends". Ne régler que partiellement la question en cause ne représenterait pas une véritable économie jurisprudentielle. Un groupe spécial doit examiner les allégations au sujet desquelles il est nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations et prendre des décisions suffisamment précises, auxquelles le Membre pourra donner suite rapidement, "pour que les différends soient résolus efficacement dans l'intérêt de tous les Membres"."[3]

La constatation formulée par l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Chemises et blouses de laine* est elle aussi instructive: "Un groupe spécial ne doit traiter que les allégations qui doivent l'être pour résoudre la question en cause dans le différend."[4] "La "question en cause" est la "question portée devant l'ORD" conformément à l'article 7 du Mémorandum d'accord."[5] Le Groupe spécial ne peut pas résoudre la question en cause – c'est-à-dire les allégations des États-Unis selon lesquelles les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'article III du GATT – à moins d'exercer sa compétence pour ce qui est de cette question et de formuler des constatations à ce sujet.

2. Les parties pourraient-elles indiquer si elles sont d'avis que rien dans les Accords de l'OMC ne décrit explicitement le pouvoir juridictionnel implicite que peuvent avoir les groupes spéciaux, qui les autoriserait à décliner l'exercice de leur compétence fondamentale, comme le Mexique l'a laissé entendre? Ou bien considèrent-elles qu'il n'y a rien dans les Accords de l'OMC qui exclue explicitement l'existence d'un tel pouvoir? S'il n'y a aucune règle explicite de ce type dans les Accords de l'OMC, quelles conclusions le présent Groupe spécial devrait-il alors, le cas échéant, en tirer pour répondre à la demande du Mexique visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence?

Conformément aux dispositions de l'Accord sur l'OMC, un groupe spécial n'a pas le pouvoir de décliner "l'exercice de sa compétence fondamentale" pour ce qui est d'une question dont il a été saisi à bon droit. Pour les raisons qui suivent, la demande du Mexique non seulement n'a aucun fondement dans l'Accord sur l'OMC, mais est, en fait, incompatible avec cet accord. En particulier, la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence pour ce qui est du présent différend est incompatible avec les articles 11 et 7 du Mémorandum d'accord et avec le mandat du Groupe spécial. Le Mexique invite tout simplement le Groupe spécial à manquer à ses obligations au titre du Mémorandum d'accord tout comme (ou peut-être parce que) le Mexique a manqué à ses propres obligations au titre des Accords de l'OMC.

L'article 11 du Mémorandum d'accord dispose que les groupes spéciaux doivent formuler des "constatations propres à aider l'ORD à faire des recommandations ou à statuer ainsi qu'il est prévu dans les accords visés". Le mandat du Groupe spécial dispose que celui-ci doit "faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans [le GATT de 1994]".[6] Le fait que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence pour ce qui est du présent différend signifierait que le Groupe spécial ne ferait pas de constatation sur les allégations des États-Unis selon lesquelles les mesures fiscales du Mexique sont

---

[3] Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 223. Dans l'affaire *Australie – Saumons*, s'il a reconnu le recours au principe d'économie jurisprudentielle, l'Organe d'appel n'en a pas accepté l'application par ce groupe spécial particulier.

[4] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Mesures affectant les importations de chemises, chemisiers et blouses, de laine, tissés en provenance d'Inde* (*États-Unis – Chemises et blouses de laine*), WT/DS33/AB/R et Corr.1, adopté le 23 mai 1997, page 22; *voir aussi* le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Imposition de droits compensateurs sur certains produits en acier au carbone, plomb et bismuth laminés à chaud originaires du Royaume-Uni* (*États-Unis – Plomb et bismuth II*), WT/DS138/AB/R, adopté le 7 juin 2000, paragraphe 70 (citant l'Organe d'appel dans l'affaire *Chemises et blouses de laine*).

[5] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Chemises et blouses de laine*, page 22, note 30.

[6] WT/DS308/5/Rev.1.

incompatibles avec l'article III du GATT de 1994. Cela laisserait pour sa part l'ORD dans l'incapacité de formuler quelque recommandation que ce soit ou de statuer sur la question de quelque manière que ce soit conformément aux droits et obligations résultant du Mémorandum d'accord et du GATT de 1994. Un tel résultat est incompatible avec le texte du Mémorandum d'accord. Comme on l'a noté plus haut, cela obligerait un groupe spécial à ignorer sa raison d'être et le mandat que lui a confié l'ORD.

La demande du Mexique est en outre incompatible avec l'article 7 du Mémorandum d'accord et avec le mandat du Groupe spécial. L'article 7:1 du Mémorandum d'accord dispose que les groupes spéciaux (dotés, comme le présent Groupe spécial, d'un mandat type) sont tenus d'"examiner ... la question" portée devant l'ORD par la partie plaignante et de "faire des constatations propres à aider l'ORD" à formuler des recommandations et statuer sur la question. L'article 7:2 du Mémorandum d'accord dispose en outre que les groupes spéciaux "*examineront* les dispositions pertinentes de l'accord visé ou des accords visés cités par les parties" à un différend.[7] En l'espèce, le propre mandat du Groupe spécial donne pour instruction à celui-ci d'"examiner ... la question portée devant l'ORD par les États-Unis" – la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec l'article III du GATT – et de "faire des constatations propres à aider l'ORD à formuler" des recommandations et statuer sur la question ainsi qu'il est prévu dans cet accord.[8]

Ces conclusions concernant les articles 11 et 7 du Mémorandum d'accord sont confirmées par le contexte formé par d'autres dispositions du Mémorandum d'accord. L'article 3:3 du Mémorandum d'accord dispose qu'"[e]n formulant ses recommandations ou en statuant sur la question, l'ORD visera à la régler de manière satisfaisante *conformément aux droits et obligations résultant du [Mémorandum d'accord] et des accords visés*".[9] L'article 3:7 dispose que le "but du mécanisme de règlement des différends est d'arriver à une solution positive des différends"[10] et l'article 3:2 que le système de règlement des différends "a pour objet de préserver les droits et les obligations résultant pour les Membres des accords visés".[11] L'article 12:7 dispose que dans le cas où les parties n'auront pas résolu le différend, "les groupes spéciaux exposeront dans leur rapport leurs constatations de fait, l'applicabilité des dispositions en la matière et les justifications fondamentales de leurs constatations et recommandations". Une démarche qui permettrait à un groupe spécial de décliner l'exercice de sa compétence pour ce qui est d'un différend serait contraire au sens ordinaire de ces dispositions et ne préserverait pas les droits et obligations en cause dans le différend.

Le texte du Mémorandum d'accord ne peut être rendu inutile, ce qui se produirait si un groupe spécial devait accéder à la demande d'une partie visant à ce qu'il décline l'exercice de sa compétence pour ce qui est d'un différend. Comme l'Organe d'appel l'a reconnu dans la précédente affaire, concernant des mesures antidumping prises par le Mexique au sujet du SHTF, "lorsqu'il est question de la régularité de la procédure et du bon exercice de la fonction judiciaire, les groupes spéciaux sont tenus d'examiner les questions dont ils sont saisis par les parties à un différend".[12]

Les États-Unis renvoient en outre le Groupe spécial au rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives,* mentionné dans leur déclaration orale, et aux constatations des groupes spéciaux *États-Unis – FSC* et *Turquie – Textiles*.[13] Dans le différend portant sur les FSC, par

[7] Article 7:2 du Mémorandum d'accord. (pas d'italique dans l'original)
[8] WT/DS308/5/Rev.1.
[9] Article 3:3 du Mémorandum d'accord. (pas d'italique dans l'original)
[10] Article 3:7 du Mémorandum d'accord.
[11] Article 3:2 du Mémorandum d'accord.
[12] Rapport de l'Organe d'appel *Mexique – Enquête antidumping concernant le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) en provenance des États-Unis – Recours des États-Unis à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends* (*Mexique – Sirop de maïs (21:5)*), WT/DS132/AB/RW, adopté le 21 novembre, paragraphe 36.
[13] Rapport de l'Organe d'appel *Inde – Restrictions quantitatives à l'importation de produits agricoles, textiles et industriels*, WT/DS/90/AB/R, adopté le 22 septembre 1999, paragraphe 84; rapport du Groupe

exemple, les États-Unis ont fait valoir que le texte de l'Accord SMC disposant que "les Membres s'efforceront normalement de régler leurs différends en recourant aux voies que leur ouvrent les conventions bilatérales en vigueur en matière d'imposition, ou à d'autres mécanismes internationaux particuliers" "en[joignait] expressément les Membres de l'OMC de régler dans un cadre fiscal approprié certaines questions soulevées par les exonérations d'impôts directs avant de recourir à la procédure de règlement des différends de l'OMC".[14] Le groupe spécial n'a pas été de cet avis, disant que le texte cité par les États-Unis ne fournissait pas "une base claire et sans ambiguïté pour limiter le droit de recourir à tout moment à la procédure de règlement des différends de l'OMC".[15] Le groupe spécial a donné l'explication suivante:

> "En vertu de l'article XXIII du GATT de 1994, du Mémorandum d'accord et de l'article 4 de l'Accord SMC, un Membre a le droit de recourir à tout moment à la procédure de règlement des différends de l'OMC en présentant une demande de consultations d'une manière compatible avec ces dispositions. Ce droit fondamental de recourir à la procédure de règlement des différends est un élément essentiel du système de l'OMC. En conséquence, nous estimons qu'un groupe spécial ne devrait pas inférer à la légère qu'il existe dans l'Accord sur l'OMC une restriction à ce droit; il devrait plutôt y avoir dans les instruments juridiques pertinents une base claire et sans ambiguïté qui permette de conclure qu'une telle restriction existe."[16]

Enfin, nous notons que le Mexique ne conteste pas que les allégations des États-Unis aient été soumises à bon droit au présent Groupe spécial et qu'il admet même que le présent Groupe spécial est "compétent *prima facie*" pour ce qui est de ces allégations.

Pour toutes les raisons qui précèdent, il n'y a absolument rien qui justifie que le Groupe spécial accède à la demande du Mexique.

3. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, il serait approprié que le Groupe spécial examine les questions que le Mexique a soulevées en l'espèce au sujet du commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis?

Dans la mesure où la question du Groupe spécial a pour objet de savoir si celui-ci peut interpréter les dispositions de l'ALENA et de déterminer si certaines obligations au titre de cet accord ont ou non été assumées, la réponse est non. Un tel examen déborderait manifestement le cadre du mandat du Groupe spécial. L'ORD a établi le présent Groupe spécial pour qu'il "[e]xamin[e], à la lumière des dispositions pertinentes des accords visés cités par les États-Unis dans le document WT/DS308/4, la question portée devant l'ORD par les États-Unis dans ce document [et qu'il fasse] des constatations propres à aider l'ORD à formuler des recommandations ou à statuer sur la question, ainsi qu'il est prévu dans lesdits accords".[17] La disposition pertinente des accords visés citée par les États-Unis est l'article III du GATT de 1994 et la question portée devant l'ORD par les États-Unis est la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec l'article III du GATT de 1994.[18] Ce mandat définit la mission limitée pour laquelle le présent Groupe spécial a été établi. La mission du Groupe

---

spécial *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger"*, WT/DS108/R, adopté tel que modifié le 20 mars 2000, paragraphes 7.12 à 7.19 ; rapport du Groupe spécial *Turquie – Restrictions à l'importation de produits textiles et de vêtements* (*Turquie – Textiles*), WT/DS34/R, adopté tel que modifié le 19 novembre 1999, paragraphes 9.15 à 9.17 (rejetant l'argument de la Turquie selon lequel l'instance appropriée pour statuer sur les allégations de l'Inde au titre du GATT de 1994 était en premier lieu l'Organe de supervision des textiles (OSpT) de l'OMC et, par conséquent, que le groupe spécial n'était pas compétent pour ce qui était du différend tant que les moyens de recours de l'Inde devant l'OSpT n'auraient pas été épuisés).

[14] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – FSC*, paragraphe 7.12.
[15] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – FSC*, paragraphe 7.19.
[16] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – FSC*, paragraphe 7.17.
[17] WT/DS308/5/Rev.1.
[18] WT/DS308/4.

spécial ne s'étend tout simplement pas à l'examen des questions soulevées par le Mexique, à savoir que les États-Unis ont manqué à leurs obligations au titre de l'ALENA en matière d'accès aux marchés pour le sucre mexicain ou ont "refusé de se soumettre" au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA.

Par ailleurs, il serait inapproprié que le Groupe spécial examine sur le fond ces questions relatives au "commerce bilatéral des édulcorants" parce qu'en ce qui concerne la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline sa compétence, ce dernier n'a pas le pouvoir de décliner sa compétence pour ce qui est de la question pour laquelle il a été établi (encore moins en faveur du mécanisme de règlement des différends de l'ALENA) et, en ce qui concerne le moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d), les obligations au titre d'accords internationaux tels que l'ALENA ne sont pas des "lois et règlements" au sens de l'article XX d).

4. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, il y a quoi que ce soit dans l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA) qui empêcherait les États-Unis de porter la présente affaire devant le système de règlement des différends de l'OMC?

Rien dans l'Accord sur l'OMC n'empêche un Membre d'exercer ses droits au titre de l'Accord sur l'OMC – y compris le droit de formuler une allégation au titre du Mémorandum d'accord – sur la base des termes de l'ALENA. De même, il n'y a rien dans l'Accord sur l'OMC qui autoriserait un groupe spécial à ne pas formuler les constatations, décisions et recommandations requises par l'article 11 du Mémorandum d'accord sur la base des termes de l'ALENA. Ceci dit, il n'y a rien dans l'ALENA qui interdise aux États-Unis de porter le présent différend devant le système de règlement des différends de l'OMC, bien que les États-Unis notent qu'une détermination des droits et obligations au titre de l'ALENA déborde le cadre du mandat du présent Groupe spécial.

5. Si, comme l'a demandé le Mexique, le Groupe spécial devait décliner l'exercice de sa compétence en faveur de l'ALENA, les parties pourraient-elles formuler des observations sur la manière dont le système de l'ALENA traiterait intégralement toutes les questions qui, d'après le Mexique, ont une incidence sur le commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis? Les parties pourraient-elles en outre indiquer si le système de l'ALENA pourrait offrir les mêmes moyens de recours que ceux que recherchent les États-Unis en l'espèce dans le cadre de l'OMC?

Pour les raisons exposées ci-dessus, rien dans l'Accord sur l'OMC ne justifie la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence en l'espèce. Il en est ainsi quelle que soit la manière dont le système de l'ALENA traiterait des questions qui n'ont pas été mentionnées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis et ne relèvent donc pas du mandat du présent Groupe spécial.

Par ailleurs, l'OMC elle-même ne traite pas les questions "intégralement". Le Mexique a soulevé un certain nombre de questions qui sont distinctes, certaines concernant des mesures prises par le Mexique, d'autres des mesures prises, d'après les allégations, par les États-Unis. Le Mémorandum d'accord requiert explicitement, à l'article 3:10, que les recours et contre-recours concernant des questions distinctes ne soient pas liés. En conséquence, le Mexique ne pourrait même pas demander à l'OMC de formuler des constatations "intégrales" sur ces diverses questions, même s'il s'agissait de questions relevant toutes de l'OMC. Le Mexique ne peut certainement pas s'attendre alors à ce qu'un groupe spécial de l'OMC recherche une solution intégrale par d'autres moyens.

Cela dit, le système de l'ALENA ne pourrait pas offrir les mêmes moyens de recours que ceux que recherchent les États-Unis dans le cadre de l'OMC. Pour ne donner qu'un exemple, les moyens de recours relevant de l'ALENA sont limités aux concessions au titre de l'ALENA. Les moyens de recours sont plus larges dans le cadre de l'OMC.

6. Si, comme l'a demandé le Mexique, le Groupe spécial devait décliner l'exercice de sa compétence en faveur de l'ALENA, les parties pourraient-elles formuler des observations quant à la question de savoir si le fait que les États-Unis aient porté précédemment l'affaire devant l'OMC peut avoir une incidence sur le droit des États-Unis de demander qu'un groupe spécial institué dans le cadre de l'ALENA examine les allégations dont le présent Groupe spécial a été saisi?

Comme cela a été expliqué plus haut, rien dans l'Accord sur l'OMC ne justifie la demande du Mexique visant à ce que le Groupe spécial décline l'exercice de sa compétence en l'espèce. Il en est ainsi quelle que soit la manière dont le présent différend aurait une incidence sur les droits des États-Unis au titre de l'ALENA.

Ceci dit, l'article 2005 (6) de l'ALENA dispose ce qui suit: "Une fois qu'une procédure de règlement des différends aura été engagée soit en vertu de l'article 2007 ou en vertu de l'Accord général, l'instrument choisi sera utilisé à l'exclusion de l'autre instrument, à moins qu'une Partie ne fasse une demande en vertu du paragraphe 3 ou 4." L'article 2005 (3) et (4) traite de questions concernant certains points connexes relatifs à l'environnement, la santé ou la sécurité. L'article 2005 (7) dispose ce qui suit: "Aux fins du présent article, une procédure de règlement des différends en vertu de l'Accord général sera réputée avoir été engagée à la suite de la demande d'une Partie visant l'institution d'un groupe spécial, par exemple en vertu de l'article XXIII:2 de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947*, ou visant l'ouverture d'une enquête de comité, par exemple en vertu de l'article 20.1 du Code de la valeur en douane."

7. Les parties pourraient-elles informer le Groupe spécial de l'état actuel de l'action que le Mexique a engagée contre les États-Unis dans le cadre de l'ALENA au sujet du commerce bilatéral des édulcorants?

Les États-Unis rappellent à nouveau que les questions relatives au règlement des différends dans le cadre de l'ALENA ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial. Cela dit, l'action que le Mexique a engagée contre les États-Unis dans le cadre de l'ALENA (au sujet du contingent tarifaire appliqué par les États-Unis au sucre mexicain) en est actuellement au stade de la sélection des membres d'un groupe spécial. Auparavant, les États-Unis et le Mexique ont engagé des consultations conformément aux dispositions du mécanisme de règlement des différends de l'ALENA et, étant donné qu'ils n'ont pu résoudre la question par voie de consultations, la Commission du libre-échange de l'ALENA a institué un groupe spécial. En outre, les États-Unis et le Mexique, ainsi que leurs industries touchées, ont mené des négociations pendant toute cette période, jusqu'à des dates aussi récentes qu'octobre 2004 (industries touchées) et mars 2003 (gouvernements des États-Unis et du Mexique).

8. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 2 g) de la version écrite de sa déclaration orale en date du 2 décembre, le Mexique avait dit avoir "déclenché le mécanisme de règlement des différends [de l'ALENA]" ("*activó el mecanismo de solución de controversias*") en ce qui concernait son recours contre les États-Unis au sujet du commerce bilatéral des édulcorants. Les parties pourraient-elles préciser quand les procédures de règlement des différends de l'ALENA sont considérées comme déclenchées ("*activados*")?

Les États-Unis rappellent à nouveau que les questions relatives au règlement des différends dans le cadre de l'ALENA ne relèvent pas du mandat du Groupe spécial. Cela dit, il est difficile de savoir ce que le Mexique entend par "déclenché le mécanisme de règlement des différends de l'[ALENA]", ce mécanisme comprenant plusieurs phases.

9. Le Groupe spécial note que dans sa première communication en date du 1er novembre, le Mexique n'a fourni aucune réponse quant au fond des violations de l'article III du GATT de 1994 alléguées par les États-Unis dans leur première communication (si ce n'est en disant que

toute violation serait justifiée au titre de l'article XX g) du GATT). Les parties pourraient-elles formuler des observations sur les conclusions que le Groupe spécial devrait tirer, le cas échéant, de l'absence de réponse de la part du Mexique au sujet des allégations au titre de l'article III? Le Groupe spécial devrait-il examiner les éléments de preuve versés au dossier et, en tirant les conclusions juridiques appropriées du fait que le Mexique n'a invoqué aucun moyen de défense de fond à l'encontre des allégations des États-Unis au titre de l'article III, examiner, avant de formuler ses constatations, si les conditions requises par les différentes dispositions de l'article III sont remplies?

Le Groupe spécial devrait interpréter l'absence de réponse de la part du Mexique au sujet des allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994 comme signifiant que le Mexique ne conteste pas que ses mesures fiscales soient contraires à ses obligations au titre de l'article III. Le Groupe spécial *États-Unis – Crevettes* a considéré que la déclaration des États-Unis selon laquelle ceux-ci ne contestaient pas que la mesure en cause "représente une restriction à l'importation de crevettes au sens de l'article XI:1 du GATT de 1994" signifiait que les États-Unis "admet[taient] en substance qu'une mesure déterminée représent[ait] une restriction interdite par le GATT de 1994".[19] De même, le Groupe spécial *Turquie – Textiles* a constaté que, "en l'absence d'un moyen de défense de la Turquie (autre que celui qui se fond[ait] sur l'article XXIV du GATT) concernant les allégations de l'Inde selon lesquelles des restrictions discriminatoires à l'importation [avaient] été imposées, l'Inde [avait] établi une présomption d'infraction aux articles XI et XIII du GATT".[20] En conséquence, le Groupe spécial devrait en l'espèce entreprendre une brève analyse confirmant que les États-Unis ont fourni leurs éléments *prima facie*. À cet égard, tous les faits incontestés présentés par les États-Unis devraient être acceptés aux fins des constatations factuelles et juridiques du Groupe spécial en l'espèce.

Compte tenu de la décision du Mexique de ne pas contester la violation de l'article III et des nombreux éléments de preuve et arguments présentés par les États-Unis dans leur première communication, le Groupe spécial devrait de même conclure que les États-Unis ont montré *prima facie* que le Mexique contrevenait aux dispositions de l'article III en cause en l'espèce.

10. Dans leurs déclarations orales, les Communautés européennes ont soulevé des questions concernant le traitement accordé, au Mexique, aux boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de betterave. Les parties pourraient-elles faire part au Groupe spécial de toute opinion qu'elles peuvent avoir au sujet du traitement accordé, au Mexique, aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec des produits différents du sucre de canne et du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), comme, par exemple, le sucre de betterave et la saccharine? Ces boissons sans alcool et sirops (ceux qui sont édulcorés avec des produits différents du sucre de canne et du SHTF) seraient-ils visés par les allégations des États-Unis?

Les mesures fiscales du Mexique traitent aussi le sucre de betterave et les édulcorants non nutritifs comme la saccharine moins favorablement que le sucre de canne. En particulier, comme les États-Unis l'ont expliqué dans leur première communication écrite (paragraphes 38 et 39), les mesures fiscales du Mexique (telles qu'elles sont incorporées dans l'IEPS) s'appliquent à tous les édulcorants autres que le sucre de canne et à toutes les boissons sans alcool et tous les sirops fabriqués avec tout édulcorant autre que le sucre de canne. Par conséquent, les mesures fiscales du Mexique appliquent à tous les édulcorants autres que le sucre de canne – y compris le sucre de betterave et la saccharine – et à toutes les boissons sans alcool et tous les sirops fabriqués avec ces édulcorants le même traitement moins favorable et la même taxation plus élevée que ceux qu'elles appliquent au SHTF et aux boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF.

[19] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 7.15.

[20] Rapport de l'Organe d'appel *Turquie – Textiles*, paragraphe 9.66.

Les États-Unis font observer que le sucre de betterave est identique sur le plan tant chimique que fonctionnel au sucre de canne.[21] Le sucre de betterave est donc "similaire" et "directement concurrent ou directement substituable" au sucre de canne. Par conséquent, les mesures fiscales du Mexique sont aussi contraires aux dispositions de l'article III en ce qui concerne le sucre de betterave et les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de betterave, ce que le Groupe spécial devrait constater. Ceci dit, les mesures du Mexique, comme celui-ci l'a précisé, ont pour objet d'établir une discrimination contre le SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et c'est là l'élément central de la plainte des États-Unis.

11. Les parties pourraient-elles préciser si, à leur avis, une mesure, telle qu'elle est appliquée à un produit, peut être en même temps "une mesure fiscale intérieure" pour un tel produit au sens de l'article III:2 du GATT et "une loi ou un règlement affectant l'utilisation" de ce produit au sens de l'article III:4?

L'IEPS est à la fois une "taxe intérieure" sur le SHTF utilisé dans les boissons sans alcool et sirops au sens de l'article III:2 et une "loi … affectant … l'utilisation … sur le marché intérieur" du SHTF au sens de l'article III:4. Les États-Unis renvoient le Groupe spécial à leur réponse à la question n° 21.

12. Les parties pourraient-elles indiquer si et dans quelle mesure, à leur avis, le Groupe spécial pourrait accepter les affirmations faites par les États-Unis en ce qui concerne leurs allégations au titre de l'article III du GATT? Le Groupe spécial devrait-il traiter de manière différente les faits et les arguments juridiques en l'espèce?

À la lumière des éléments de preuve et des arguments présentés dans la première communication des États-Unis et compte tenu de la décision du Mexique de ne pas répondre, le Groupe spécial devrait constater que les États-Unis ont établi *prima facie* l'existence d'une violation de chacune des dispositions citées de l'article III du GATT de 1994, comme l'ont expliqué les États-Unis dans leur demande de constatations, au paragraphe 163 de leur première communication. Comme les groupes spéciaux *États-Unis – Crevettes* et *Turquie – Textiles*, le présent Groupe spécial devrait entreprendre une brève analyse confirmant que les États-Unis ont fourni leurs éléments *prima facie*. À cet égard, tous les faits incontestés devraient être considérés comme acquis.

13. Des boissons sans alcool ou sirops édulcorés autres que ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne sont-ils exemptés de la taxe? Y a-t-il des boissons sans alcool ou sirops édulcorés d'origine particulière exemptés de la taxe?

Le texte de l'IEPS présenté au Groupe spécial dispose que sauf exemption pour les ventes au public[22], toutes les boissons sans alcool et tous les sirops autres que ceux qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne sont frappés de la taxe.[23] L'article 1.I de l'IEPS taxe le "transfert sur le territoire national ou, le cas échéant, l'importation finale des produits précisés dans la loi". L'article 2.I G et H applique le taux d'imposition de 20 pour cent au "transfert ou, le cas échéant, [à] l'importation" des boissons sans alcool et sirops. De même, l'article 1.II taxe la "fourniture des services indiqués dans la présente loi" et l'article 2.II applique la taxe de 20 pour cent à la fourniture de services (de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur) "aux fins du transfert" des boissons sans alcool et sirops. Les articles 1 et 2 ne font pas de distinction entre les boissons sans alcool et sirops en fonction du type d'édulcorant utilisé. Cette distinction apparaît à

[21] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 22.

[22] *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 41 (examen de l'exemption relative aux ventes au public).

[23] *Voir* les pièces n° 4A et 4B des États-Unis (Ley Del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios (IEPS), 31 décembre 2003); et la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 à 47 (citant les parties pertinentes de l'IEPS).

l'article 8 de l'IEPS, qui exempte du paiement de la taxe les "transferts" des "produits visés à l'article 2.I G et H de la présente loi, sous réserve que seul le sucre de canne soit utilisé comme édulcorant". En conséquence, les seuls boissons sans alcool et sirops exemptés de l'IEPS sont ceux qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

Il n'y a pas d'exemption du paiement de la taxe pour les boissons sans alcool et sirops importés d'un pays particulier, quel qu'il soit. L'IEPS taxe l'importation de toutes les boissons sans alcool et de tous les sirops quel que soit le type d'édulcorant utilisé.[24] Cependant, les boissons sans alcool et sirops d'origine mexicaine, s'ils sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne, sont exemptés de l'IEPS.

14. La différence de traitement entre les "transferts" et les "importations", si une telle différence existe, s'applique-t-elle aussi à la taxe imposée par le Mexique sur les "services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur" pour les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés?

Le texte de l'IEPS présenté au Groupe spécial semble établir une distinction entre les "transferts" et les "importations". Comme on l'a mentionné plus haut, l'article 1.I de l'IEPS taxe le "transfert sur le territoire national ou, le cas échéant, l'importation finale des produits précisés dans la loi". L'article 2.I G et H précise en outre que la taxe s'applique au "transfert ou, le cas échéant, [à] l'importation" des boissons sans alcool et sirops. L'article 8 de l'IEPS précise toutefois que la taxe "n'est pas exigible … sur les transferts suivants" et établit que les boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne sont exemptés de la taxe. L'article 8 ne contient pas de référence à l'"importation", contrairement aux articles 1 et 2 de l'IEPS. Par conséquent, seuls les transferts internes de boissons sans alcool et sirops bénéficient de l'exemption prévue à l'article 8.[25]

Après l'importation, cependant, une boisson sans alcool ou un sirop peuvent faire l'objet d'un transfert interne. Par conséquent, au cas où cette boisson sans alcool ou ce sirop seraient édulcorés uniquement avec du sucre de canne, ils bénéficieraient de l'exemption prévue à l'article 8.

Pour ce qui est de la taxe sur les services d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur pour les boissons sans alcool et sirops ("taxe sur la distribution"), l'article 2.II de l'IEPS dispose que cette taxe s'applique aux services de représentant, de courtier, d'agent, d'expéditeur et de distributeur "aux fins du transfert" des boissons sans alcool et sirops. Les États-Unis croient comprendre que l'exemption concernant les transferts internes de boissons sans alcool et sirops prévue à l'article 8 de l'IEPS englobe à la fois une exemption de la taxe sur les transferts internes de boissons sans alcool et sirops (appelée taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF dans la première communication des États-Unis) et de la taxe sur la distribution.[26]

15. De l'avis des parties, les édulcorants, lorsqu'ils sont utilisés comme intrants pour la préparation des boissons sans alcool et sirops, sont-ils frappés des mesures fiscales en cause en l'espèce, ou les taxes ne s'appliquent-elles qu'aux boissons sans alcool et sirops?

L'IEPS impose une taxe de 20 pour cent sur l'importation, le transfert interne et la distribution des boissons sans alcool et sirops contenant tout édulcorant autre que le sucre de canne. Elle est à la fois une taxe sur les boissons sans alcool et sirops et une taxe sur les édulcorants autres que le sucre de canne, comme le SHTF.

Plus particulièrement, l'IEPS est, d'une part, une taxe sur les boissons sans alcool et sirops - notamment sur les boissons sans alcool et sirops importés des États-Unis, où le SHTF est le principal

[24] *Voir* les pièces n° 4A et 4B des États-Unis (IEPS, 31 décembre 2003), articles 1, 2 et 8.
[25] *Voir* les pièces n° 4A et 4B des États-Unis (IEPS, 31 décembre 2003), articles 1, 2 et 8.
[26] *Voir* les pièces n° 4A et 4B des États-Unis (IEPS, 31 décembre 2003), articles 1, 2 et 8.

édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops. D'autre part, c'est une taxe sur le SHTF utilisé pour les boissons sans alcool et sirops. Il s'avère que cette taxe est appliquée au moment où les boissons sans alcool ou sirops contenant du SHTF sont vendus ou distribués. (Il est à signaler que cela permet au Mexique de transformer la taxe de 20 pour cent sur les boissons sans alcool et sirops en une taxe de 400 pour cent sur le SHTF présent dans ces boissons sans alcool ou sirops.) Le moment du recouvrement de la taxe, cependant, ne change rien au fait que c'est l'utilisation du SHTF comme édulcorant dans la boisson sans alcool ou le sirop qui détermine si une quelconque taxe est due. Par conséquent, même si l'IEPS s'applique plus directement aux boissons sans alcool et sirops, c'est aussi une taxe sur le SHTF utilisé pour fabriquer ces boissons sans alcool et sirops. En fait, le Mexique le reconnaît en substance lorsqu'il déclare que l'IEPS a été imposée pour stopper le remplacement du sucre de canne par le SHTF.

16. Au paragraphe 17 de la version écrite de leur déclaration orale en date du 3 décembre, les Communautés européennes ont dit que "le Groupe spécial [pouvait] tenir compte du fait qu'au moment où la mesure mexicaine [avait] été imposée, un certain pourcentage des boissons sans alcool produites au Mexique étaient également édulcorées avec du SHTF et donc affectées par la taxation plus élevée". Les parties pourraient-elles faire part au Groupe spécial de toute observation éventuelle sur cette affirmation et sur les conséquences que ce fait, le cas échéant, devrait avoir pour l'analyse du Groupe spécial?

Au moment où l'IEPS a été imposée sur les boissons sans alcool et sirops, certains embouteilleurs mexicains de boissons sans alcool, comme le relatent les États-Unis dans leur communication, commençaient à utiliser des mélanges de SHTF et de sucre de canne pour édulcorer leurs boissons sans alcool.[27] En 2001, année qui précède l'imposition de l'IEPS sur les boissons sans alcool et sirops, la consommation d'édulcorants nutritifs de l'industrie des boissons sans alcool et sirops se décomposait en 30 pour cent de SHTF et 70 pour cent de sucre de canne.[28] L'utilisation de mélanges de SHTF et de sucre de canne par l'industrie mexicaine des boissons sans alcool démontre que le SHTF et le sucre de canne, en tant qu'édulcorants pour les boissons sans alcool et sirops, sont interchangeables et qu'avant la taxe, ils se concurrençaient de front sur le marché mexicain. De même, cela démontre que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne se concurrençaient aussi sur le marché mexicain avant l'imposition de l'IEPS sur les boissons sans alcool et sirops. Quoi qu'il en soit, au moment où le Mexique a imposé sa taxe, le sucre de canne demeurait le principal édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops mexicains, par opposition aux boissons sans alcool et sirops des États-Unis, qui étaient édulcorés avec du SHTF.

Les États-Unis ne voient pas en quoi par ailleurs la déclaration des CE est pertinente. À cet égard, nous notons que le fait que certains producteurs nationaux puissent être touchés par une mesure n'excuse pas une violation de l'article III. Dans l'affaire *Chili – Boissons alcooliques*, l'Organe d'appel a constaté que bien que les produits nationaux aient représenté la majorité des ventes assujetties au taux de taxation le plus élevé, ce taux de taxation, tel qu'il était appliqué aux produits importés, n'en constituait pas moins une violation de la deuxième phrase de l'article III:2. "La proportion relative de produits nationaux par rapport aux produits importés que comporte chaque catégorie fiscale n'est pas en soi, et à elle seule, décisive pour déterminer de manière appropriée l'incidence globale du nouveau système chilien au regard de la deuxième phrase de l'article III:2 du GATT de 1994."[29]

17. La Chine a fait observer dans sa déclaration orale du 3 décembre que "quand la loi fiscale [se disait] applicable à un produit …, le champ de la taxation ne s'étend[ait] pas aux

[27] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 34.
[28] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 23, et pièce n° 8 des États-Unis.
[29] Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques*, WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, paragraphe 67.

éléments du produit frappé de la taxe". Les parties ont-elles des observations à formuler au sujet de cette affirmation?

Les États-Unis ne souscrivent pas à l'affirmation de la Chine. Comme ils l'ont dit dans leur réponse à la question n° 15, l'IEPS est à la fois une taxe sur les boissons sans alcool et sirops et une taxe sur les édulcorants autres que le sucre de canne, comme le SHTF.

De toute façon, l'article III:2 du GATT de 1994 vise les taxes appliquées, "directement ou indirectement", aux produits importés. L'invocation de la note additionnelle relative à l'article III:2 du GATT par la Chine est infondée. La note additionnelle précise les types de produits visés par la deuxième phrase en comparaison avec la première phrase de l'article III:2 du GATT (c'est-à-dire que la première phrase vise les produits "similaires", tandis que la deuxième vise les produits "directement concurrents ou directement substituables"). Cela n'enlève rien au fait que l'article III:2 impose une discipline quant aux taxes appliquées, directement ou indirectement, à un produit. Par conséquent, d'un point de vue juridique, les États-Unis ne souscrivent pas à l'interprétation de l'article III:2 donnée par la Chine dans sa déclaration orale.

18. Les parties pourraient-elles faire savoir au Groupe spécial si elles conviennent que les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés sont "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux mexicains? Les parties considèrent-elles que les boissons sans alcool et sirops édulcorés importés et les boissons sans alcool et sirops édulcorés nationaux mexicains sont "directement concurrents ou directement substituables"?

Aux paragraphes 63 à 83 de leur première communication, les États-Unis expliquent que les boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du SHTF sont des produits similaires aux boissons sans alcool et sirops nationaux mexicains édulcorés avec du sucre de canne. Ils font valoir aux paragraphes 141 à 145 de la même communication, à titre subsidiaire, que ces deux groupes de produits sont directement concurrents ou directement substituables.

19. Les parties pourraient-elles en outre faire savoir au Groupe spécial si elles conviennent que le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) est "similaire" au sucre de canne, aux fins de l'article III:4?

Le SHTF est "similaire" au sucre de canne aux fins de l'article III:4, ainsi que l'expliquent les États-Unis aux paragraphes 156 à 158 de leur première communication. Aux paragraphes 103 à 105 de la même communication, il est noté que dans une détermination antidumping rendue en 1998 concernant les importations de SHTF en provenance des États-Unis, le gouvernement mexicain a déterminé que le sucre de canne et le SHTF étaient des produits "similaires" aux fins de la loi antidumping mexicaine et de l'article 2.6 de l'Accord antidumping.

20. Dans sa déclaration orale du 3 décembre, la Chine a été d'avis que "la conclusion selon laquelle le sucre de canne et le SHTF [étaient] des "produits similaires" au sens de l'article III:4 [ne pouvait] être établie uniquement par référence à l'analyse concernant les "produits directement concurrents et directement substituables" au sens de la deuxième phrase de l'article III:2." Les parties ont-elles des observations à formuler au sujet de cette affirmation?

Pour étayer l'analyse présentée dans la première communication écrite des États-Unis, selon laquelle le SHTF est "similaire" au sucre de canne aux fins de l'article III:4, il y a davantage qu'une référence aux analyses faites par les États-Unis des raisons pour lesquelles le SHTF et le sucre de canne sont directement concurrents ou directement substituables aux fins de la deuxième phrase de l'article III:2. Les États-Unis renvoient le Groupe spécial aux paragraphes 156 à 158 de leur première communication.

21. Si les mesures fiscales imposées par le Mexique ont un quelconque effet sur le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), de l'avis des parties, faudrait-il à plus juste titre les examiner à cet égard – en ce qui concerne leur effet sur le SHTF – au titre de l'article III:2 ou au titre de l'article III:4 du GATT de 1994?

L'IEPS, en tant que taxe sur le SHTF, peut être dûment examinée au regard à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994.

L'article III:2 interdit la taxation dissemblable des produits importés et des produits nationaux. L'article III:4 interdit le traitement moins favorable des produits importés par rapport aux produits nationaux en ce qui concerne les lois affectant la vente, l'utilisation, etc., de ces produits sur le marché intérieur. Par conséquent, dans la mesure où le traitement moins favorable des produits importés prend la forme d'une taxation dissemblable qui affecte la vente, l'utilisation, etc., de ces produits sur le marché intérieur, la mesure en cause peut constituer une violation à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994.

Dans le contexte du présent différend, la mesure en cause est l'IEPS. L'IEPS impose une taxe sur le SHTF utilisé dans les boissons sans alcool et sirops; le sucre de canne utilisé dans les boissons sans alcool et sirops est exempté de la taxe. En conséquence, l'IEPS applique une taxe sur le SHTF, qui n'est pas appliquée de façon semblable au sucre de canne au sens de l'article III:2. Par l'intermédiaire de cette taxation dissemblable (une taxe de 400 pour cent sur le SHTF et aucune taxe sur le sucre de canne), l'IEPS affecte en outre la vente et l'utilisation du SHTF sur le marché intérieur et accorde à ce produit un traitement moins favorable qu'au sucre de canne au sens de l'article III:4. En ce qui concerne les prescriptions en matière de comptabilité et de notification imposées par l'IEPS, ces prescriptions ne sont pas en elles-mêmes une taxe et, par conséquent, sont considérées à juste titre comme des prescriptions affectant l'utilisation du SHTF sur le marché intérieur au sens de l'article III:4.

En outre, les articles III:2 et III:4 se chevauchent en ce qui concerne les produits importés et les produits nationaux auxquels ils se rapportent. La première phrase de l'article III:2 concerne les produits "similaires", alors que la deuxième phrase du même article concerne les produits "directement concurrents ou directement substituables". L'article III:4 concerne les produits "similaires". Alors que l'analyse visant à déterminer si un produit importé et un produit national sont "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" au titre de l'article III:2 n'est pas identique à l'analyse visant à déterminer si les produits sont "similaires" au titre de l'article III:4, il n'y a rien dans le texte de l'un ni de l'autre article qui empêche des produits "similaires", au sens de l'article III:4, d'être aussi des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" au sens de l'article III:2, ou vice versa.

Dans le contexte du présent différend, le SHTF et le sucre de canne sont à la fois des produits "similaires" au sens de l'article III:4[30] et des produits "similaires" et "directement concurrents ou directement substituables" au sens de l'article III:2.[31]

Dans l'affaire *Indonésie – Automobiles*, par exemple, les parties plaignantes ont fait valoir qu'une prescription relative à la teneur en éléments d'origine locale, dont dépendait l'obtention d'un taux d'imposition réduit, constituait un manquement aux obligations de l'Indonésie au titre de l'article 2 de l'Accord sur les mesures concernant les investissements et liées au commerce ("Accord sur les MIC") et de l'article III:2 et III:4 du GATT de 1994. L'article 2 de l'Accord sur les MIC, lu conjointement avec l'annexe de cet accord, interdit les prescriptions relatives à la teneur en éléments d'origine locale qui sont incompatibles avec l'article III:4 du GATT. Le groupe spécial a tout d'abord examiné si la prescription relative à la teneur en éléments d'origine locale était contraire à l'article 2 de

[30] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 156 à 158.
[31] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 94 à 130.

l'Accord sur les MIC et, en particulier, si cette prescription était "incompatibl[e] avec l'obligation d'accorder le traitement national prévue au paragraphe 4 de l'article III du GATT de 1994". Ayant constaté que la prescription relative à la teneur en éléments d'origine locale était contraire à l'article 2 de l'Accord sur les MIC, le groupe spécial a appliqué le principe d'économie jurisprudentielle en ce qui concernait l'allégation distincte au titre de l'article III:4. Il a ensuite examiné si le fait de taxer les automobiles importées à un taux plus élevé parce que leur teneur en éléments d'origine locale était insuffisante était contraire à la première phrase de l'article III:2. Sa constatation a été positive. Ainsi, dans l'affaire *Indonésie – Automobiles*, le groupe spécial a jugé approprié d'examiner la même prescription relative à la teneur en éléments d'origine locale à la fois au regard de l'article 2 de l'Accord sur les MIC (ce qui inclut l'examen de la compatibilité de la mesure avec l'article III:4 du GATT) et de l'article III:2 du GATT.[32]

22. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification mentionnées par les États-Unis entre autres au paragraphe 4.2) de leur première communication devraient être considérées comme des mesures distinctes de la taxe sur les boissons sans alcool et de la taxe sur la distribution? De l'avis des parties, le Groupe spécial devrait-il faire une détermination distincte sur la compatibilité de ces prescriptions en matière de comptabilité et de notification avec les dispositions du GATT de 1994, même s'il constatait que la taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution étaient incompatibles avec le GATT de 1994?

Les États-Unis considèrent que les prescriptions en matière de comptabilité et de notification, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont des mesures distinctes, même si elles ont en commun le contexte de l'IEPS et de son application aux boissons sans alcool et sirops. Le Groupe spécial devrait formuler des constatations sur la compatibilité de chacune de ces mesures avec les obligations du Mexique au titre du GATT de 1994. En ce qui concerne les prescriptions en matière de comptabilité et de notification, les États-Unis font observer que l'imposition de ces prescriptions aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF (ou d'autres édulcorants autres que le sucre de canne), mais non pas aux boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, revient à accorder au SHTF importé un traitement moins favorable qu'au sucre de canne mexicain.[33] Que le Mexique continue ou pas de frapper les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF d'une taxe dissemblable ou supérieure à celle qui frappe les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, l'imposition de prescriptions en matière de comptabilité et de notification s'appliquant aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF (par exemple une prescription de notification des 50 principaux clients d'un embouteilleur), mais ne s'appliquant pas aussi aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, continuerait de pénaliser l'utilisation du SHTF par rapport à celle du sucre de canne en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool au Mexique. Une résolution complète du présent différend requiert, par conséquent, des constatations, décisions et recommandations distinctes en ce qui concerne les prescriptions en matière de comptabilité et de notification.

Les États-Unis attirent l'attention sur l'examen du principe d'économie jurisprudentielle par l'Organe d'appel dans l'affaire *Australie – Saumons*. Dans cette affaire, l'Organe d'appel a constaté que le groupe spécial avait commis une erreur en ne formulant pas de constatations pour ce qui était de certains types de saumons. Il a expliqué qu'établir des constatations pour ce qui était d'un seul type de saumons ne permettrait pas à l'ORD de faire des recommandations et de prendre des décisions suffisamment précises pour permettre à la partie défenderesse de s'acquitter de ses obligations au titre des Accords de l'OMC.[34]

---

[32] *Voir* le rapport du Groupe spécial *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, adopté le 23 juillet 1998, paragraphes 14.83 à 14.117.

[33] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 159 à 161.

[34] Rapport de l'Organe d'appel *Australie – Saumons*, paragraphes 223 à 226.

23. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification mentionnées par les États-Unis entre autres au paragraphe 4.2) de leur première communication devraient être considérées comme des mesures intérieures qui affectent l'utilisation du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF) sur le marché intérieur?

Les prescriptions en matière de comptabilité et de notification sont des mesures intérieures qui affectent la vente et l'utilisation du SHTF sur le marché intérieur. En particulier, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification sont imposées en vertu d'une loi mexicaine, l'IEPS. L'IEPS taxe le transfert interne des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou d'autres édulcorants autres que le sucre de canne. L'IEPS fait obligation aux personnes et aux entités qui en sont frappées (c'est-à-dire celles qui transfèrent des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou d'autres édulcorants autres que le sucre de canne) de respecter certaines prescriptions en matière de comptabilité et de notification. Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont exemptés de l'IEPS et, par conséquent, sont aussi exemptés des prescriptions en matière de comptabilité et de notification.

Ces prescriptions en matière de comptabilité et de notification comprennent les prescriptions imposant, par exemple, de fournir une liste annuelle des marchandises "produites, transférées ou importées au cours de l'année précédente, en ce qui concerne la consommation par État et par taxe applicable, ainsi que les services fournis par établissement dans chaque État", et de fournir trimestriellement "des renseignements concernant les 50 principaux clients et fournisseurs [des contribuables]".[35] Le respect de ces prescriptions demande du temps et entraîne des dépenses, sans parler du risque que des renseignements commerciaux sensibles, comme la liste des principaux clients et fournisseurs d'un producteur, ne soient pas dûment sauvegardés. En conséquence, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification imposent une charge sur l'utilisation du SHTF qui ne s'applique pas également au sucre de canne.

Comme de précédents groupes spéciaux l'ont expliqué, le mot "affectant" employé à l'article III:4 du GATT a été interprété comme visant non seulement les lois et règlements qui régissent directement les conditions de vente ou d'achat, mais encore toute loi ou tout règlement qui pourrait altérer les conditions de la concurrence entre le produit d'origine nationale et le produit d'importation.[36] Imposer une charge sur l'utilisation du SHTF, qui n'est pas également imposée sur l'utilisation du sucre de canne (ou, autrement dit, accorder à l'utilisation du sucre de canne un avantage qui n'est pas également accordé au SHTF), a une incidence sur les conditions de la concurrence entre le sucre de canne et le SHTF importé et, partant, affecte l'utilisation du SHTF dans la production des boissons sans alcool et sirops mexicains.[37] L'Organe d'appel a constaté précédemment qu'une exemption fiscale accordée sous réserve de l'utilisation d'éléments d'origine nationale était une loi affectant l'utilisation d'un produit importé sur le marché intérieur.[38]

24. Au paragraphe 6 de la version écrite de sa déclaration orale en date du 3 décembre, le Guatemala a dit que "le Groupe spécial devrait répondre à la demande du Mexique et prendre en considération, au cours de ses délibérations, l'importance de l'activité sucrière au Mexique et les conséquences qu'ont pour les pays les réformes entreprises dans ce secteur". Les parties

[35] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

[36] *Voir*, par exemple, le rapport du Groupe spécial du GATT *Mesures discriminatoires appliquées par l'Italie à l'importation de machines agricoles*, L/833, adopté le 23 octobre 1958, IBDD, S7/64, paragraphe 12, et le rapport du Groupe spécial *Canada – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS139/R, WT/DS142/R, adopté le 19 juin 2000, paragraphe 10.80; *voir aussi* la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 159.

[37] *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 160.

[38] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de ventes à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS108/AB/RW, adopté le 29 janvier 2002, paragraphes 212 et 213.

pourraient-elles faire connaître leur opinion éventuelle sur la déclaration du Guatemala et, en particulier, sur la manière dont, le cas échéant, le Groupe spécial devrait examiner au cours de ses délibérations les facteurs mis en lumière par le Guatemala?

Les États-Unis n'estiment pas que l'importance de l'industrie sucrière au Mexique soit pertinente pour ce qui est de déterminer si la taxe discriminatoire imposée par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF est compatible avec les obligations du Mexique au titre des articles III:2 et III:4 du GATT, ou si la taxe discriminatoire du Mexique est justifiée au titre de l'article XX d). Ils considèrent par ailleurs que leur industrie nationale du SHTF et sa capacité d'exporter au Mexique sont importantes. L'importance d'une industrie nationale ne justifie pas une discrimination à l'encontre des produits importés similaires et directement concurrents ou directement substituables. De fait, si l'approche proposée consiste à excuser la discrimination en s'appuyant sur l'importance d'une industrie nationale, une telle approche aurait alors pour résultat pervers de rendre d'autant plus facile pour un Membre d'exercer une discrimination que l'incidence commerciale néfaste de cette discrimination serait plus grande.

25. Les parties pourraient-elles indiquer à nouveau si elles considèrent que l'article XX d) du GATT de 1994 justifierait qu'un Membre adopte des mesures "nécessaires pour assurer le respect" par un autre Membre d'obligations internationales découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC? Y a-t-il des précédents, que ce soit dans le cadre de l'OMC ou du GATT, qui puissent être pertinents pour cette question?

L'article XX d) du GATT ne justifie pas les mesures adoptées par un Membre pour assurer le respect par un autre Membre d'obligations internationales découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC.

Les États-Unis n'ont connaissance d'aucun rapport antérieur d'un groupe spécial du GATT ou de l'OMC ou de l'Organe d'appel abordant la question de savoir si l'article XX d) du GATT justifie les mesures adoptées par un Membre pour assurer le respect par un autre Membre d'obligations internationales découlant d'un traité qui ne fait pas partie des "accords visés" de l'OMC. Ils font observer que dans tous les rapports précédents dans lesquels une partie contractante ou un Membre de l'OMC a établi, par voie d'affirmation, un moyen de défense au titre de l'article XX d), la "loi" ou le "règlement" dont le respect était recherché a toujours été une loi ou un règlement intérieur de la partie défenderesse.

26. Les parties considèrent-elles que la manière dont l'affaire *États-Unis – Crevettes* a été résolue dans le cadre de l'OMC et, en particulier, la manière dont les efforts de coopération internationale ont été pris en compte dans l'analyse du moyen de défense au titre de l'article XX du GATT sont pertinentes en l'espèce?

La question de la coopération internationale qui était soulevée dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* n'est pas pertinente en ce qui concerne la défense du Mexique au titre de l'article XX d).

Contrairement à ce que soutient le Mexique, l'examen des efforts de coopération internationale auquel a procédé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* ne vient pas étayer la défense du Mexique au titre de l'article XX d). Dans l'affaire *États-Unis – Crevettes*, l'Organe d'appel a examiné les efforts de coopération internationale dans le contexte du texte introductif de l'article XX, pour déterminer en particulier si l'interdiction d'importer des crevettes imposée par les États-Unis – dont l'Organe d'appel avait déjà constaté qu'elle "se rapport[ait] à la conservation des ressources naturelles épuisables" aux termes de l'alinéa g) en ce qui concernait les tortues marines – était néanmoins "appliqué[e] de façon à constituer … un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent". En répondant à cette question, l'Organe d'appel a conclu dans son rapport initial que l'interdiction d'importer imposée par les États-Unis était appliquée de façon à constituer un moyen de discrimination arbitraire et

injustifiable, entre autres parce qu'avant d'imposer leur interdiction, les États-Unis avaient engagé des négociations avec certains pays exportateurs, mais n'avaient pas engagé de négociations sur une solution aux problèmes de protection des tortues marines avec chaque pays concerné par l'interdiction d'importer et, en particulier, avec les parties plaignantes dans l'affaire. L'Organe d'appel a estimé qu'il était arbitraire et injustifiable de négocier avec certains pays uniquement et d'imposer l'interdiction à tous.[39]

Telle n'est pas la situation en l'espèce. Premièrement, l'examen des négociations internationales auquel a procédé l'Organe d'appel dans l'affaire *États-Unis – Crevettes* concernait le texte introductif de l'article XX, en particulier l'application d'une mesure et les mots "discrimination arbitraire ou injustifiable". Cependant, avant d'examiner le texte introductif, l'Organe d'appel avait déjà constaté que l'interdiction imposée par les États-Unis "se rapport[ait] à la conservation des" tortues marines et répondait par conséquent aux prescriptions de l'alinéa g). Dans l'affaire en cours, le Mexique est dans l'incapacité de montrer que ses mesures fiscales répondent aux prescriptions de l'un quelconque des alinéas de l'article XX. En conséquence, la question de savoir si les mesures fiscales du Mexique sont appliquées de façon "arbitraire ou injustifiable" selon les termes du texte introductif n'est tout simplement pas pertinente. Le Mexique n'a pas démontré que ses mesures fiscales étaient "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements" au sens du paragraphe d). Par ailleurs, il n'est question ici d'aucune tentative du Mexique de négocier avec certains pays mais pas avec d'autres avant d'imposer ses mesures fiscales. Pour cette raison aussi, l'affaire *États-Unis – Crevettes* n'est pas pertinente.

AUX ÉTATS-UNIS:

27. Les États-Unis pourraient-ils préciser si, à leur avis, les mesures en cause sont incompatibles avec l'article III "telles qu'elles sont libellées (*de jure*) ou "telles qu'appliquées" (*de facto*)?

L'IEPS est incompatible avec l'article III du GATT parce qu'elle établit une discrimination à l'encontre du SHTF et des boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF importés. L'IEPS établit une discrimination à l'encontre du SHTF et des boissons sans alcool et sirops fabriqués avec du SHTF à la fois telle qu'elle est libellée (*de jure*) et en fait (*de facto*).[40]

Premièrement, en tant que taxe sur les boissons sans alcool et sirops, l'IEPS établit une discrimination *de jure* et *de facto* à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés des États-Unis. L'IEPS établit une discrimination *de jure* à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés en autorisant une exemption fiscale pour certaines boissons sans alcool et certains sirops produits au Mexique – ceux qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne – mais en déniant cette même exemption à l'importation de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF ou tout autre édulcorant, y compris le sucre de canne.

L'IEPS établit une discrimination *de facto* à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés en taxant la vente et la distribution, sur le marché intérieur, des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, mais non pas la vente et la distribution, sur le marché intérieur, des boissons

[39] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Prohibition à l'importation de certaines crevettes et de certains produits à base de crevettes*, WT/DS58/AB/RW, adopté le 21 novembre 2001, paragraphes 122 et 123 (résumant les premières constatations de l'Organe d'appel), 128.

[40] Les États-Unis se permettent de faire observer qu'il est préférable d'employer "en fait" pour "*de facto*" plutôt que "telle qu'appliquée", car pour le lecteur non averti, "telle qu'appliquée" pourrait prêter à confusion avec la contestation d'une mesure "en tant que telle" par opposition à "telle qu'appliquée". Par exemple, une mesure pourrait constituer *de facto* un manquement à une obligation sans avoir jamais été appliquée parce que sa conception, sa structure ou son architecture sont telles qu'elles démontrent une discrimination selon l'origine, quand bien même la mesure, telle qu'elle est libellée, ne spécifierait pas l'origine comme critère.

sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne. Comme les États-Unis l'ont expliqué en détail dans leur première communication, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne sont des "produits similaires".[41] Comme cela est également expliqué en détail dans cette première communication, la plupart des boissons sans alcool et sirops produits aux États-Unis sont édulcorés avec du SHTF, alors que le sucre de canne est le principal édulcorant entrant dans la composition des boissons sans alcool et sirops produits au Mexique.[42] Par conséquent, en taxant la vente et la distribution, sur le marché intérieur, des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, l'IEPS taxe les boissons sans alcool et sirops importés des États-Unis. En même temps, l'IEPS exempte de la taxe le type de boissons sans alcool et sirops produits le plus largement au Mexique – ceux qui sont édulcorés avec du sucre de canne. De cette manière, l'IEPS constitue une discrimination *de facto* à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés des États-Unis et édulcorés avec du SHTF.

Deuxièmement, en tant que taxe sur le SHTF utilisé dans les boissons sans alcool et sirops, l'IEPS a établi une discrimination *de facto* contre le SHTF importé. Comme l'ont expliqué les États-Unis dans leur première communication, le sucre de canne est de loin le principal édulcorant utilisé au Mexique, représentant entre 90 et 95 pour cent de la production mexicaine d'édulcorants avant l'imposition de l'IEPS.[43] Le SHTF domine, d'autre part, les importations d'édulcorants, représentant plus de 99 pour cent de ces importations avant l'imposition de l'IEPS.[44] Par conséquent, en taxant le transfert interne et la distribution, sur le marché intérieur, des boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF, mais non pas de ceux qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne, l'IEPS vise *de facto* l'édulcorant importé, à savoir le SHTF, tout en excluant de la taxation l'édulcorant national, à savoir le sucre de canne mexicain. Les prescriptions en matière de comptabilité et de notification établies par l'IEPS constituent de même une discrimination *de facto* à l'encontre du SHTF importé.

28. Les États-Unis pourraient-ils préciser les unités employées pour les différents montants indiqués dans leur pièce n° 8, jointe à leur première communication?

Dans la pièce n° 8 des États-Unis, sauf indication contraire, tous les chiffres de consommation sont en tonnes métriques; le premier ensemble de chiffres du PIB est en pesos; le deuxième en dollars EU; les montants du PIB par habitant sont exprimés en dollars EU. Les volumes de SHTF sont indiqués en "poids sec".

Pour plus de commodité, les États-Unis ont joint la pièce n° 57. Cette pièce est la même que la pièce n° 8 des États-Unis, hormis l'addition des unités pour chaque ensemble de chiffres y figurant.

29. Les États-Unis pourraient-ils confirmer qu'à leur avis, les mesures fiscales contestées sont appliquées par le Mexique "de manière à protéger" sa production nationale de boissons sans alcool et sirops? Dans ce cas, comment ces mesures fiscales sont-elles appliquées de manière à protéger la production nationale de boissons sans alcool et sirops? Ou sont-elles plutôt, ou en outre, appliquées par le Mexique de manière à protéger sa production nationale de sucre de canne?

L'IEPS est appliquée par le Mexique "de manière à protéger" la production nationale de boissons sans alcool et sirops, ainsi que "de manière à protéger" la production nationale de sucre de canne.

[41] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 64 à 83.
[42] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 30 à 34 et 86.
[43] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 24 et 137.
[44] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 25 et 137.

Ainsi que l'Organe d'appel l'a rapporté à plus d'une occasion:

> "pour examiner, dans n'importe quelle affaire, si une taxation différente est appliquée de manière à protéger la production, il est nécessaire de procéder à une *analyse* globale et objective *de la structure* de la mesure en question et *de la manière dont elle est appliquée* aux produits nationaux par rapport aux produits importés. Nous pensons qu'il est possible d'examiner de manière objective les critères à la base d'une mesure fiscale particulière, sa structure et son application générale afin de déterminer si elle est appliquée d'une manière qui confère une protection aux produits nationaux".[45]

En ce qui concerne les boissons sans alcool et sirops, l'IEPS est structurée et appliquée de telle sorte que les boissons sans alcool et sirops importés sont frappés d'une taxe de 20 pour cent[46], alors que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne et produits au Mexique sont exemptés de cette taxe.[47] Une taxe de 20 pour cent qui frappe les boissons sans alcool et sirops importés, mais non pas les boissons sans alcool et sirops nationaux, désavantage manifestement les importations en faveur de la production nationale et, par conséquent, protège la production nationale.

En ce qui concerne le SHTF, l'IEPS est structurée et appliquée de telle sorte que le SHTF, édulcorant importé, est frappé d'une taxe de 400 pour cent sur son utilisation dans les boissons sans alcool et sirops, alors que le sucre de canne, édulcorant national, est exempté de cette taxe.[48] Une taxe de 400 pour cent qui frappe le SHTF, édulcorant importé, mais non pas le sucre de canne, édulcorant national, désavantage manifestement le SHTF – en fait, en interdit pratiquement l'utilisation – en faveur de la production nationale de sucre de canne et, par conséquent, protège la production nationale de sucre de canne.[49]

En ce qui concerne le SHTF, la structure protectionniste de l'IEPS est confirmée par une série de déclarations en rapport avec la législation et d'interprétations judiciaires selon lesquelles le but de l'IEPS est de protéger l'industrie mexicaine du sucre de canne.[50] Le but déclaré de l'IEPS de protéger l'industrie mexicaine du sucre de canne n'enlève cependant rien au fait que l'IEPS est aussi structurée et appliquée de façon à établir une discrimination à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés et à protéger l'industrie nationale des boissons sans alcool et sirops.

Comme l'ont expliqué les États-Unis dans leur première communication, la taxe sur les boissons sans alcool et sirops qui ne sont pas édulcorés exclusivement avec du sucre de canne a pour objet de protéger la production nationale de sucre de canne. Cependant, parce que le Mexique oblige fondamentalement ses producteurs de boissons sans alcool et sirops à utiliser du sucre mexicain d'un prix élevé, la taxe doit nécessairement aussi protéger ces producteurs d'aval contre les importations de boissons sans alcool et sirops concurrents contenant des édulcorants moins coûteux, comme le SHTF.

30. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 8 de la version écrite de leur déclaration orale en date du 2 décembre, les États-Unis avaient dit que "l'ALENA n'[était] pas une "loi" ou un "règlement" et [que] la taxe du Mexique n'[était] pas "nécessaire pour assurer le respect"". Les États-Unis pourraient-ils développer ces deux affirmations? En particulier, pourquoi les

---

[45] Rapport de l'Organe d'appel *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* (*Japon – Boissons alcooliques II*), WT/DS8/AB/R, WT/DS10/AB/R, WT/DS11/AB/R, adopté le 1er novembre 1996, page 33; *voir aussi* le rapport de l'Organe d'appel *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques* (*Chili – Boissons alcooliques*), WT/DS87/AB/R, WT/DS110/AB/R, adopté le 12 janvier 2000, paragraphe 61.

[46] *Voir supra* la réponse des États-Unis à la question n° 27 (portant sur la manière dont l'IEPS établit une discrimination *de jure* et *de facto* à l'encontre des boissons sans alcool et sirops importés).

[47] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 149 à 152.

[48] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 45 et 131.

[49] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 134 à 138.

[50] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 139.

États-Unis considèrent-ils que les taxes du Mexique ne peuvent pas être jugées "nécessaires" pour assurer le respect?

La déclaration des États-Unis selon laquelle "l'ALENA n'est pas une "loi" ou un "règlement"" a été faite dans le contexte de la réfutation de l'affirmation du Mexique selon laquelle il était nécessaire que ce dernier manque à ses obligations au titre de l'article III afin d'assurer le respect d'obligations au titre de l'ALENA auxquelles, ainsi que le Mexique l'a déterminé unilatéralement et à tort, et sans qu'un groupe spécial de l'ALENA ne formule aucune constatation à cet effet, les États-Unis avaient manqué. Or, comme l'expliquent les États-Unis dans leur déclaration orale, les obligations internationales contractées envers le Mexique par d'autres pays dans le cadre de l'ALENA et d'autres accords internationaux ne sont pas des "lois" ni des "règlements" au sens de l'article XX d).[51] Telle qu'elle figure à l'article XX d), l'expression "lois et règlements" désigne les lois et les règlements d'un État, et non pas un accord international ou des obligations assumées à ce titre.

Cette interprétation de "lois et règlements" est fondée sur le sens ordinaire de ces mots. Le *Black's Law Dictionary* définit le mot "lois" comme suit:

> "*Règles promulguées par un gouvernement* afin d'instaurer une société ordonnée. Au sens strict, textes législatifs ou officiels et non pas décisions de justice; toutefois, dans le langage courant, désigne à la fois *la législation et la jurisprudence*, ainsi que les règles, règlements et ordonnances administratifs."[52]

Il définit le mot "règlements" comme suit:

> "Sont *établis par divers organismes gouvernementaux* pour mettre la loi en pratique. Des organismes établissent des règlements pour diriger l'activité des services qu'ils régissent et de leurs propres employés afin d'assurer une application uniforme de la loi."[53]

En revanche, le *Black's Law Dictionary* définit "accord international" comme suit:

> "Traités et autres accords à caractère contractuel entre différents pays ou organisations d'États (étrangers) créant des droits et des obligations juridiques."[54]

Ainsi, le sens ordinaire de "lois" et de "règlements" indique qu'il s'agit de règles (sous forme d'une loi, par exemple) établies par un gouvernement et non pas d'obligations au titre d'un accord international.

Cette interprétation est étayée par le contexte dans lequel l'expression "lois et règlements" apparaît – à savoir l'article XX du GATT et, plus généralement, le GATT et l'Accord sur l'OMC dans son ensemble. En particulier, l'article XX lui-même établit une distinction entre les "lois" et "règlements", d'une part, et les "engagements" contractés en vertu d'un accord international, de l'autre. Ainsi, alors que l'article XX d) offre un moyen de défense pour les mesures nécessaires pour assurer le respect des "lois et règlements", l'article XX h) offre un moyen de défense pour les mesures "prises en exécution d'engagements contractés en vertu d'un accord intergouvernemental sur un produit de base". Les rédacteurs n'auraient eu aucune raison d'employer deux formulations différentes s'ils avaient voulu que l'expression "lois et règlements" signifie la même chose que l'expression "engagements contractés en vertu" d'un accord international.

---

[51] Première déclaration orale des États-Unis, paragraphe 9.
[52] *Black's Law Dictionary* 887 (1990). (pas d'italique dans l'original)
[53] *Black's Law Dictionary* 1286 (1990). (pas d'italique dans l'original)
[54] *Black's Law Dictionary* 816 (1990).

D'autres dispositions du GATT viennent étayer la distinction entre "lois" et "règlements", d'une part, et "accords" et "engagements", de l'autre. Par exemple, l'article X:1 établit une distinction entre les "lois, règlements, décisions judiciaires et administratives" et les "accords intéressant la politique commerciale internationale … entre le[s] gouvernement[s]". L'article X:1 dispose ce qui suit:

> "Les *lois, règlements, décisions judiciaires et administratives* d'application générale rendus exécutoires par toute partie contractante qui visent la classification ou l'évaluation de produits à des fins douanières, les taux des droits de douane, taxes et autres impositions, ou les prescriptions, restrictions ou prohibitions relatives à l'importation ou à l'exportation, ou au transfert de paiements les concernant, ou qui touchent la vente, la distribution, le transport, l'assurance, l'entreposage, l'inspection, l'exposition, la transformation, le mélange ou toute autre utilisation de ces produits, seront publiés dans les moindres délais, de façon à permettre aux gouvernements et aux commerçants d'en prendre connaissance. *Les accords intéressant la politique commerciale internationale et qui seraient en vigueur entre le gouvernement ou un organisme gouvernemental de toute partie contractante et le gouvernement ou un organisme gouvernemental d'une autre partie contractante* seront également publiés."[55]

L'article III du GATT distingue une "taxe intérieure" d'un "accord commercial" et d'une "obligation" contractée dans le cadre d'un tel accord. L'article III:3 est libellé comme suit:

> "*En ce qui concerne toute taxe intérieure existante,* incompatible avec les dispositions du paragraphe 2, mais *expressément autorisée par un accord commercial* qui était en vigueur au 10 avril 1947 et qui consolidait le droit d'entrée sur le produit imposé, il sera loisible à la partie contractante qui applique la taxe de différer à l'égard de cette taxe l'application des dispositions du paragraphe 2 jusqu'à ce qu'elle ait pu obtenir d'être dispensée des obligations contractées aux termes de cet accord et recouvrer ainsi la faculté de relever ce droit dans la mesure nécessaire pour compenser la suppression de la protection assurée par la taxe."

Par ailleurs, "obligations" (ou "engagements") "résultant" (ou "aux termes") du "présent accord" apparaissent tout au long du GATT – lui-même un accord international.[56] Pas une fois le GATT ne fait référence aux "*lois* résultant du présent accord". En outre, l'article XXI c) fait référence aux "engagements au titre de la Charte des Nations Unies"; il ne fait pas non plus référence aux "lois" au titre de la Charte. Cette formulation tient évidemment compte du fait que des engagements au titre d'un accord international sont des "obligations" et non pas des "lois".

En ce qui concerne le fait que les mesures fiscales du Mexique ne sont pas "nécessaires pour assurer le respect", les États-Unis font observer que le Groupe spécial n'a même pas besoin d'aborder la question. Les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA n'étant pas des "lois et règlements", les mesures fiscales du Mexique ne peuvent pas être "nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements".

De toute façon, les mesures fiscales du Mexique ne sont pas "nécessaires pour assurer le respect" des obligations des États-Unis au titre de l'ALENA. Tout d'abord, l'affirmation du Mexique est fondée sur la propre détermination de ce dernier selon laquelle les États-Unis ne respectent pas, au départ, ces obligations. Cependant, comme le Mexique va jusqu'à l'admettre, il y a un véritable désaccord entre le Mexique et les États-Unis au sujet des engagements en matière d'accès aux marchés

---

[55] Article X:1 du GATT. (pas d'italique dans l'original)

[56] *Voir*, par exemple, les articles XII:4 d), XV:6, XVIII:12, XVIII:16, XVIII:18, XVIII:21, XVIII:22, XIX:1 et XXIII du GATT.

contractés par les deux parties au cours des négociations qui ont eu lieu dans le cadre de l'ALENA. La mesure fiscale du Mexique ne peut donc être nécessaire pour assurer le respect des obligations des États-Unis au titre de l'ALENA quand le Mexique va jusqu'à admettre que les avis divergent sur la question de savoir ce que sont ces obligations.

En outre, les négociations se sont poursuivies entre les États-Unis et le Mexique, ainsi qu'avec les parties intéressées du secteur privé, au sujet du commerce bilatéral des édulcorants dans le cadre de l'ALENA. En fait, pendant la phase de consultations du présent différend, le Mexique a pris acte de ces discussions et s'est dit convaincu qu'étant donné ces discussions en cours, il était prématuré de demander l'établissement d'un groupe spécial de l'OMC.[57] Il est difficile de comprendre en quoi les mesures fiscales du Mexique sont une réponse à l'échec de ces discussions et sont donc "nécessaires" aux yeux du Mexique, alors que les discussions ont continué bien après l'instauration des mesures fiscales du Mexique et même pendant toute la durée de la phase de consultations du présent différend.

Par ailleurs, comme l'a dit l'Organe d'appel dans l'affaire *Corée – Viande de bœuf*, la question de savoir si une mesure est "nécessaire" fait intervenir la mesure dans laquelle elle favorise la mise en application de la loi ou du règlement en question, son incidence sur le commerce et l'importance de la loi ou du règlement à mettre en application.[58] Alors que le Mexique attache apparemment beaucoup d'importance à la viabilité de son industrie du sucre de canne et à sa capacité d'exporter, les États-Unis ont du mal à comprendre comment un manquement du Mexique à ses obligations dans le cadre de l'OMC contribue à la poursuite de ces objectifs. Comme nous l'avons analysé dans notre première communication écrite, ce manquement a eu un effet dévastateur sur les exportations de SHTF des États-Unis vers le Mexique. Il n'a cependant résolu aucun des problèmes qui se posent pour le Mexique ou pour les États-Unis dans le cadre de l'ALENA et, en fait, n'a fait qu'aviver les tensions de part et d'autre.

En outre, les mesures fiscales du Mexique ne s'appliquent pas seulement aux importations en provenance des États-Unis, mais aux importations en provenance de tout pays. Là encore, il est difficile pour les États-Unis de comprendre comment la recherche d'une exécution effective des obligations alléguées des États-Unis au titre de l'ALENA obligerait le Mexique à manquer aux obligations en matière de traitement national qu'il a contractées envers chacun des autres Membres de l'OMC.

De plus, quelle que puisse être la plainte du Mexique, celui-ci aurait pu rechercher le respect de l'ALENA par une multitude d'autres moyens – diplomatiques ou autres – sans aller jusqu'à manquer à ses obligations dans le cadre de l'OMC.

31. Les États-Unis pourraient-ils formuler des observations sur l'affirmation du Mexique selon laquelle la liste de lois et de règlements qui figure au paragraphe d) de l'article XX est exemplative et non exhaustive? Quelle conclusion faudrait-il, le cas échéant, tirer de ce fait?

Les États-Unis conviennent que la liste de lois et de règlements qui figure à l'article XX d) est exemplative et non exhaustive. En particulier, les lois et règlements énumérés à l'article XX d) sont présentés par les mots "tels que, par exemple," indiquant que ce qui suit n'est pas une liste exhaustive, mais plutôt une suite d'exemples de ce que recouvre l'expression "lois et règlements".

Néanmoins, il faudrait encore que tout élément supplémentaire par rapport aux exemples fournis dans la liste soit une "loi" ou un "règlement". Comme on l'a expliqué plus haut, cela exclurait les obligations au titre d'accords internationaux. Le simple fait que la liste soit exemplative ne peut

[57] *Voir Organe de règlement des différends: Compte rendu de la réunion tenue le 22 juin 2004*, WT/DSB/M/171, paragraphe 26.

[58] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphes 163 et 164.

être interprété comme signifiant que l'expression "lois et règlements", telle qu'elle est employée à l'article XX d), englobe également les obligations d'un autre Membre de l'OMC au titre d'un accord international.

32. Les États-Unis pourraient-ils formuler des observations sur l'affirmation du Mexique selon laquelle ses mesures fiscales sont nécessaires pour assurer le respect par les États-Unis d'obligations internationales découlant de l'Accord de libre-échange nord-américain?

Les États-Unis renvoient le Groupe spécial à leur réponse à la question n° 30.

33. En supposant que les mesures fiscales appliquées par le Mexique doivent être examinées au titre de l'article XX d) du GATT, les États-Unis pourraient-ils indiquer si, à leur avis, il y a d'autres mesures que le Mexique aurait raisonnablement à sa disposition et qui permettraient d'atteindre le même objectif?

Le Mexique aurait pu chercher à atteindre ses objectifs de commerce bilatéral avec les États-Unis par l'un quelconque des moyens diplomatiques employés habituellement dans les négociations commerciales; il n'avait pas à manquer à ses obligations commerciales multilatérales à l'égard des États-Unis.

AU MEXIQUE:

37. Le Groupe spécial a noté qu'au paragraphe 38 de la version écrite de sa déclaration orale, le Mexique avait dit que l'affaire *Argentine – Viande de volaille* soumise à l'OMC différait de la présente affaire à de nombreux et importants égards et que cette affaire ne pouvait pas servir de précédent. Le Mexique pourrait-il expliquer en quoi, à son avis, les deux affaires sont différentes et pourquoi l'affaire *Argentine – Viande de volaille* devrait ne pas être pertinente en tant que précédent?

L'affaire *Argentine – Viande de volaille* est un exemple de différend dans lequel la partie défenderesse demandait au groupe spécial de s'abstenir de formuler des constatations sur les questions faisant l'objet du différend à cause d'une procédure de règlement des différends relevant d'un accord extérieur à l'OMC. Le groupe spécial avait rejeté la demande de l'Argentine, expliquant qu'une procédure devant un tribunal ne relevant pas de l'OMC (MERCOSUR) n'obligeait pas un groupe spécial de l'OMC à formuler des constatations d'une façon particulière et que "rien dans l'article 3:2 du Mémorandum d'accord, ni dans aucune autre disposition," ne justifiait la demande de l'Argentine.[59]

Le Groupe spécial peut constater que les constatations du Groupe spécial *Argentine – Viande de volaille* sont une indication utile en l'espèce parce que la situation qui se présente dans cette affaire est semblable à celle que le Mexique fait valoir dans le présent différend. Dans les deux affaires, la partie défenderesse fait valoir qu'une procédure de règlement des différends devant un tribunal ne relevant pas de l'OMC (que cette procédure ait déjà eu lieu ou qu'elle puisse avoir lieu à un moment ultérieur quelconque) justifie que le groupe spécial s'abstienne de formuler des constatations sur des allégations relevant de son mandat. Le Groupe spécial *Argentine – Viande de volaille* a rejeté l'affirmation de la partie défenderesse, comme devrait le faire le Groupe spécial en l'espèce.

42. Le Mexique pourrait-il fournir des chiffres concernant le marché mexicain des édulcorants pour la production de boissons sans alcool et de sirops édulcorés sur les dix dernières années pour lesquelles des informations sont disponibles? En particulier, le Mexique pourrait-il fournir des informations sur les points suivants: a) la production mexicaine annuelle de sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), de sucre de canne et d'autres édulcorants,

[59] Rapport du Groupe spécial *Argentine – Droits antidumping définitifs visant la viande de volaille en provenance du Brésil* (*Argentine – Viande de volaille*), WT/DS241/R, adopté le 19 mai 2003, paragraphe 7.41.

en valeur et en kilogrammes; b) la consommation mexicaine annuelle de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants, en valeur et en kilogrammes, des producteurs mexicains de boissons sans alcool et de sirops édulcorés; c) les exportations mexicaines annuelles, le cas échéant, de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants; il est demandé au Mexique de fournir des chiffres sur le marché mexicain des boissons sans alcool et sur le marché mexicain des sirops édulcorés; et d) les importations mexicaines annuelles (par origine), le cas échéant, de SHTF, de sucre de canne et d'autres édulcorants pour la production de boissons sans alcool et de sirops édulcorés?

À titre d'observation initiale, les États-Unis notent que les données présentées dans leur première communication sont pour les États-Unis une manière plus qu'appropriée d'assumer la charge qui leur incombe d'établir *prima facie* le bien-fondé de leurs allégations au titre de l'article III. Ces données proviennent de diverses sources officielles, y compris du gouvernement mexicain lui-même. Le Mexique ne les a pas contestées et elles devraient donc être tenues pour acquises aux fins du présent différend.

Les États-Unis notent cependant que les renseignements demandés au Mexique au sujet du marché mexicain des édulcorants apparaissent comme suit dans leur première communication:

a) production mexicaine annuelle de SHTF en tonnes métriques: première communication écrite des États-Unis, paragraphe 24 (données d'entreprises) et note de bas de page 38 (données du FAS); pièces n° 11A à 11E des États-Unis (données du FAS);

b) production mexicaine annuelle de sucre de canne en tonnes métriques: pièces n° 11A à 11E des États-Unis (données du FAS); pièce n° 15 des États-Unis (données du FAS);

c) consommation mexicaine annuelle de SHTF des producteurs mexicains de boissons sans alcool et sirops: pièces n° 8 et n° 57 (jointe en tant que pièce n° 8 révisée) des États-Unis (données de l'ERS);

d) consommation mexicaine annuelle de sucre de canne des producteurs mexicains de boissons sans alcool et sirops: pièces n° 8 et n° 57 (jointe en tant que pièce n° 8 révisée) des États-Unis (données de l'ERS);

d) exportations mexicaines annuelles de SHTF: pièces n° 11A à 11E des États-Unis (données du Secrétariat mexicain à l'économie);

e) exportations mexicaines annuelles de sucre de canne: pièces n° 11A à 11E des États-Unis (données du Secrétariat mexicain à l'économie);

f) importations mexicaines annuelles de SHTF: pièce n° 10 des États-Unis (en provenance des États-Unis) (données du Secrétariat mexicain à l'économie); pièces n° 11A à 11E des États-Unis (par pays) (données du Secrétariat mexicain à l'économie); et

f) importations mexicaines annuelles de sucre de canne: pièce n° 15 des États-Unis (en provenance des États-Unis et du monde entier) (données du Secrétariat mexicain à l'économie); pièces n° 11A à 11E des États-Unis (par pays) (données du Secrétariat mexicain à l'économie).

En outre, des renseignements sur les importations mexicaines de boissons sans alcool et sirops figurent dans la première communication des États-Unis, dans la pièce n° 13 des États-Unis.

On trouvera des informations sur la production et la consommation mexicaines de boissons sans alcool et sirops dans la première communication des États-Unis, entre autres aux paragraphes 28 et 30 et dans les pièces n° 16, n° 18, n° 19, n° 23 et n° 48 des États-Unis.

43. Le Mexique pourrait-il nommer les principaux producteurs de boissons sans alcool et de sirops édulcorés présents sur le marché mexicain? Pourrait-il préciser en outre si, pour chaque producteur, les produits sont édulcorés avec du sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF), du sucre de canne ou d'autres édulcorants?

Les principaux producteurs de boissons sans alcool et sirops présents sur le marché mexicain sont nommés au paragraphe 31 de la première communication des États-Unis. Les producteurs mexicains de boissons sans alcool et sirops utilisant du SHTF/du sucre de canne avant et après l'imposition de l'IEPS sont nommés aux paragraphes 30 et 34 de la première communication des États-Unis. L'utilisation du SHTF par rapport à celle du sucre de canne par les producteurs mexicains de boissons sans alcool et sirops fait l'objet des pièces n° 8 et n° 57 (jointe à la présente réponse en tant que pièce n° 8 révisée) des États-Unis.

QUESTION POSÉE PAR LE MEXIQUE

Les États-Unis continuent-ils de souscrire au point de vue exprimé dans la phrase citée au paragraphe 126 de la première communication écrite du Mexique?

La phrase citée aide à comprendre pourquoi les États-Unis ont soutenu activement la transition de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce de 1947* (auquel cette citation se rapporte) au Mémorandum d'accord. À cet égard, il est intéressant de noter que le Mexique a choisi de passer sous silence la phrase qui suit immédiatement celle qu'il cite. Cette phrase est libellée comme suit: "Si l'on voulait minimiser ou éviter l'unilatéralisme, il fallait créer un système multilatéral crédible – en renforçant le système existant."[60] C'est, bien sûr, ce que les participants au Cycle d'Uruguay ont fait en menant à bonne fin les négociations du Cycle d'Uruguay sur le Mémorandum d'accord.

Les États-Unis ont maintenant recours à ce système de règlement des différends, comme l'Accord sur l'OMC leur en donne le droit. Ils supposent que le Mexique, en citant cette phrase, soutient leur position au sujet d'un système multilatéral crédible de règlement des différends et ils se félicitent du soutien du Mexique.

[60] Document C/163 du GATT en date du 16 mars 1989, page 3.

ANNEXE C-3[1]

RÉPONSES DU MEXIQUE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

(15 mars 2005)

AUX DEUX PARTIES:

52. Le Groupe spécial rappelle qu'en réponse à ses questions n° 45 et 50, le Mexique a indiqué qu'"à compter du 1er janvier 2005, les boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool importés [seraient] exemptés du paiement de l'IEPS, dès lors qu'ils [seraient] édulcorés uniquement avec du sucre de canne". Les parties pourraient-elles fournir de plus amples renseignements à cet égard? Le Groupe spécial note en outre que, dans leur communication à titre de réfutation, les États-Unis ont dit que "la modification du 1er janvier 2005 apportée à la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF ne relev[ait] pas du mandat du Groupe spécial". Les parties ont-elles d'autres observations à faire à ce sujet? Pourraient-elles expliquer comment fonctionne la nouvelle modification et en quoi elle a modifié les dispositions pertinentes antérieures de la loi?

La nouvelle modification crée une exemption additionnelle du paiement de l'IEPS. Elle dispose que les importations de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool sont exemptées du paiement de l'IEPS, pour autant que seul du sucre de canne soit utilisé comme édulcorant:

> *"Article 13.- La taxe instituée au titre de la présente loi n'est pas exigible pour les importations suivantes:*
>
> *V. Les marchandises visées aux sous-sections G et H de la section I de l'article 2 de la présente loi, pour autant qu'elles soient édulcorées uniquement avec du sucre de canne."*[2]

De l'avis du Mexique, le Groupe spécial a le pouvoir d'examiner la modification apportée à l'IEPS dans le contexte du présent différend.

Dans des différends antérieurs, certains groupes spéciaux ont examiné si les modifications apportées aux mesures au cours de la procédure devaient être prises en considération. Alors que certains groupes spéciaux ont refusé cette solution, deux d'entre eux au moins ont pris en compte dans leur analyse les dernières évolutions apportées aux mesures en cause.

Dans le contexte du GATT de 1947, le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Thaïlande – Cigarettes* a pris en compte, en tirant ses conclusions quant à la compatibilité des mesures dont il était saisi, une modification apportée à celles-ci, sur la base de quoi il a conclu que les mesures en cause n'étaient plus incompatibles avec l'article III:2 du GATT. Il a jugé que les mesures "actuelles" n'étaient plus constitutives d'une violation.[3]

---

[1] L'Annexe C-3 contient les réponses du Mexique aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond. Le texte original communiqué par le Mexique était en espagnol.

[2] Voir le *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios,* publié dans le Diario Oficial de la Federación (Journal officiel du Mexique) le 1er décembre 2004. Pièce n° 46 du Mexique.

[3] Le Groupe spécial a conclu ce qui suit: "Les règlements en vigueur régissant le droit d'accise, la taxe sur les transactions commerciales et la taxe municipale applicables aux cigarettes sont compatibles avec les

Plus récemment, dans l'affaire *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, le Groupe spécial a fait remarquer ce qui suit, au cas où les dernières évolutions apportées aux mesures en cause ne seraient pas prises en considération dans l'examen par le groupe spécial de la question portée devant lui: "la décision en résultant risquerait fort d'être sans grande valeur dès l'instant où le Groupe spécial présente son rapport, et elle pourrait de surcroît être entachée d'une contradiction interne si elle recommandait de mettre en conformité des mesures dont il est allégué qu'elles n'ont plus d'effet".[4] Le Groupe spécial a fait en outre la constatation suivante:

> Compte tenu de ce qui précède, le Groupe spécial a estimé qu'il ne procéderait pas à une évaluation objective de la question dont il est saisi ou qu'il n'aiderait pas l'ORD à s'acquitter de ses responsabilités au titre du Mémorandum d'accord, conformément à son article 11, s'il décidait de ne pas examiner l'incidence des faits intervenus pendant la procédure, pour déterminer s'il convient de faire une recommandation conformément à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord.[5]

Par conséquent, l'article 11 du Mémorandum d'accord impose aux groupes spéciaux de prendre en compte les faits intervenus pendant la procédure, y compris les modifications apportées aux mesures en cause.

53. En réponse à la question n° 46 du Groupe spécial, le Mexique a dit que la "taxe sur les boissons sans alcool" qui était en vigueur avant décembre 2004 n'établissait pas de discrimination sur la base de l'origine du produit. Le Mexique veut-il dire que les transferts internes de boissons sans alcool importées sont exemptés de la "taxe sur les boissons sans alcool" au titre des mesures en cause, dès lors que ces boissons sans alcool sont édulcorées avec du sucre de canne, même si aucune exemption n'est accordée pour les mêmes produits importés au moment de l'importation? En d'autres termes, peut-on à juste titre considérer que la "taxe sur les boissons sans alcool" fonctionne différemment selon les deux moments spécifiques où elle est imposée, à savoir lors de l'importation et lors d'un quelconque transfert interne sur le marché? Les États-Unis pourraient-ils également présenter leurs observations?

Avant la modification du 1er janvier 2005 mentionnée à la question n° 52, la taxe fonctionnait différemment selon qu'elle était imposée au moment de l'importation ou au moment du transfert interne sur le territoire national. Du fait de la nouvelle modification, les importations de boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool contenant uniquement du sucre de canne comme édulcorant bénéficient du régime d'exemption applicable aux transferts internes intervenant sur le territoire national.

54. Les parties considèrent-elles ce qu'il est convenu d'appeler les "prescriptions en matière de comptabilité" comme une mesure distincte de la "taxe sur les boissons sans alcool" et de la "taxe sur la distribution", ou plutôt comme une mesure subsidiaire par rapport à ces deux dernières. S'il s'agissait d'une mesure subsidiaire, cela aurait-il des conséquences sur la manière dont le Groupe spécial devrait analyser ces "prescriptions en matière de comptabilité"?

Comme le Mexique l'a expliqué dans sa réponse à la question n° 22, les prescriptions en matière de comptabilité sont énoncées dans le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre*

---

obligations découlant pour la Thaïlande des dispositions de l'article III de l'Accord général". Voir le rapport *Thaïlande – Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes*, IBDD, S37/214, paragraphe 88.

[4] *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, WT/DS146/R, WT/DS175/R, rapport du Groupe spécial adopté le 5 avril 2002, paragraphe 8.26.

[5] *Id.*, paragraphe 8.28.

Producción y Servicios (Règlement d'application de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services), publié le 15 mai 1990, la *Resolución Miscelánea Fiscal Para 2003* (Résolution fiscale diverse pour 2003, titre 6), publiée le 31 mars 2003, et la *Resolución Miscelánea Fiscal Para 2004* (Résolution fiscale diverse pour 2004, titre 6), publiée le 30 avril 2004. Ces instruments mettent en œuvre divers aspects de l'IEPS et sont pertinents pour leur administration. Il s'agit donc d'éléments qui s'inscrivent dans la même mesure et y sont liés de façon indissociable. Il ne s'agit pas d'une "mesure distincte".

Le Mexique estime que ce fait ne devrait pas avoir de conséquences sur la manière dont le Groupe spécial devrait analyser ces "prescriptions en matière de comptabilité". En tant que partie plaignante, les États-Unis doivent établir que lesdites prescriptions entrent dans le champ d'application de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT.

55. Le Groupe spécial rappelle qu'en réponse à sa question n° 21, les États-Unis ont affirmé que "[l]'IEPS, en tant que taxe sur le SHTF, [pouvait] être dûment examinée au regard à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994". À la deuxième réunion de fond (paragraphe 53 de la version écrite), le Mexique a dit douter qu'en droit de l'OMC, une même mesure puisse violer à la fois l'article III:2 et l'article III:4. Les parties ont-elles des avis additionnels sur la question? Pourraient-elles en outre préciser si, au cas où dans une affaire donnée, des allégations simultanées seraient formulées à l'encontre de la même mesure au titre à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4, un groupe spécial devrait suivre un quelconque ordre particulier pour examiner ces allégations?

Le Mexique rappelle son point de vue selon lequel la jurisprudence de l'OMC donne à penser que si une mesure constitue une mesure fiscale, elle devrait être examinée au regard de l'article III:2 du GATT de 1994, tandis qu'une règle non fiscale relève de l'article III:4. Compte tenu de ce qui précède, le Mexique doute que des allégations simultanées puissent être formulées à l'encontre de la même mesure au titre à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 (voir la deuxième communication orale du Mexique, paragraphes 53 et 54, et les réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial relatives à la première réunion de fond avec les parties, pages 8 et 9). De l'avis du Mexique, si la mesure constitue une mesure fiscale, l'examen approprié s'effectue au titre de l'article III:2.

56. La taxe qu'il est convenu d'appeler "taxe sur la distribution" fonctionne-t-elle de manière indépendante ou est-elle subordonnée au fonctionnement de la "taxe sur les boissons sans alcool"? Son existence est-elle subordonnée à la "taxe sur les boissons sans alcool"? Est-elle d'une quelconque autre manière liée à la taxe qu'il est convenu d'appeler "taxe sur les boissons sans alcool"?

La taxe imposée sur certains services – à savoir les services de mandataire, de concessionnaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur concernant les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne – est indépendante de celle qui est imposée sur le transfert des marchandises frappées de la taxe, et la loi réglemente ces activités de manière différente.

57. De l'avis des parties, l'article III:2 du GATT peut-il viser une mesure qui impose une taxe sur les services concernant des produits spécifiques?

L'article III:2 du GATT de 1994 se réfère expressément aux "taxes et autres impositions intérieures" appliquées aux "*produits* du territoire de toute partie contractante importés sur le territoire de toute autre partie contractante". Par conséquent, de l'avis du Mexique, l'article III:2 du GATT de 1994 vise les mesures fiscales qui s'appliquent aux produits.

58. Lors de la deuxième réunion de fond (paragraphe 33 de la version écrite), le Mexique a dit que ses mesures pouvaient être justifiées au titre de l'ALENA. En outre, dans ses

déclarations finales, il a fait valoir qu'un groupe spécial de l'ALENA pourrait constater que les mesures fiscales qu'il avait imposées étaient des contre-mesures acceptables. Les États-Unis souscrivent-ils à cette déclaration? Le Mexique pourrait-il développer ses déclarations et indiquer les dispositions de l'ALENA en vertu desquelles ses mesures seraient justifiées?

Le Groupe spécial comprendra que, pour des raisons évidentes, le Mexique ne souhaite pas développer les arguments qu'il pourrait avancer à l'avenir devant un autre groupe spécial ou tribunal arbitral. Le Mexique exposera donc brièvement le fondement de sa position juridique, compte tenu de la position des États-Unis concernant l'adoption des contre-mesures.

Premièrement, pour comprendre la légalité des contre-mesures prises dans le cadre de l'ALENA, il est nécessaire de se reporter aux articles 2003, 2004 et suivants de cet accord. Comme le Mexique l'a indiqué dans ses précédentes communications, au chapitre 20, qui établit le mécanisme général de règlement des différends du traité, les Parties sont convenues de coopérer "*en tout temps*" et de "*s'attacher* … par la coopération et la consultation, à trouver une solution mutuellement satisfaisante à toute question pouvant affecter [le] fonctionnement [de l'accord] (article 2003). Elles sont également convenues que les dispositions du chapitre 20 s'appliqueraient lorsqu'on voudrait "prévenir ou régler [*tout*] différend touchant l'interprétation ou l'application [de l']accord, ou chaque fois qu'une Partie estimer[ait] qu'une mesure adoptée ou envisagée par une autre Partie [était] ou serait incompatible avec les obligations découlant [de l']accord ou annulerait ou compromettrait un avantage ...". [Pas d'italique dans l'original.]

Le chapitre 20 de l'ALENA a été décrit comme suit par les États-Unis dans une argumentation très récente déposée auprès d'un tribunal arbitral (le 4 février 2005):

> "… Le mécanisme prévu au chapitre 20 a une portée dont l'ampleur est inhabituelle: il s'applique à tous les différends portant sur "l'interprétation ou l'application de l'accord ou chaque fois qu'une Partie estime qu'une mesure adoptée ou envisagée par une autre Partie est ou serait incompatible avec les obligations découlant de l'accord."[6] [non souligné dans l'original.]

L'obligation fondamentale sous-jacente est que les Parties à l'ALENA coopéreront de bonne foi pour résoudre les différends et que, si elles ne peuvent convenir d'une solution satisfaisante, elles se soumettront à la juridiction d'un groupe spécial arbitral indépendant.

Deuxièmement, le chapitre 20 de l'ALENA ne permet pas à une Partie de refuser de résoudre un différend au moyen de consultations ou bien d'une procédure de groupe spécial arbitral. Rien dans l'ALENA n'autorise une Partie à refuser de participer aux procédures de règlement des différends et donc à empêcher un examen attentif de ses mesures. Le fait que le chapitre 20 ne permet pas à une Partie d'"apprécier elle-même" le bien-fondé de la plainte d'une autre Partie ou la légalité de ses mesures est éminemment compréhensible: s'il appartenait aux défendeurs potentiels de déterminer s'il convient ou non de porter l'affaire devant un groupe spécial arbitral, ils seraient tentés de refuser de se soumettre aux mécanismes de règlement des différends, sauf dans les cas où ils estimeraient ne pas être exposés à un risque notable (cela constituait apparemment la préoccupation des États-Unis s'agissant du système du GATT lorsqu'ils ont fait la déclaration au Conseil du GATT qui est citée au paragraphe 126 de la première communication écrite du Mexique.

Troisièmement, lorsqu'une Partie refuse à tort de se soumettre au mécanisme de règlement des différends, la question est de savoir quelles sont les options dont dispose le plaignant en droit international pour rééquilibrer la situation et inciter l'État obstructionniste à participer aux mécanismes de règlement des différends. Cela amène le Mexique à la disposition pertinente suivante

[6] Objection to Jurisdiction of Respondent United States of America in *Tembec Inc., Tembec Investments Inc. and Tembec Industries Inc.,* v. *United States of America*.. Pièce n° 47 du Mexique.

de l'ALENA: conformément à l'article 102.2, les dispositions de l'accord doivent être interprétées "à la lumière des objectifs énoncés … et en conformité avec *les règles applicables du droit international*. [Pas d'italique dans l'original.] L'article 1131.1 contient la même prescription. (Les tribunaux institués conformément aux dispositions de l'ALENA ont donné un sens large à l'expression "règles applicables du droit international".[7])

Il est bien établi en droit international et dans la jurisprudence de l'ALENA que les règles du droit international coutumier continuent de s'appliquer entre les États, sauf si elles sont modifiées ou abrogées par accord entre ces derniers. C'est un point que tant le Mexique que les États-Unis ont fait valoir à plusieurs reprises. Dans l'affaire *Loewen*, par exemple, les États-Unis ont examiné une communication présentée par le Mexique dans laquelle celui-ci rappelait qu'il fallait s'assurer avec soin de l'existence d'une règle du droit international coutumier réputée constituer une règle applicable du droit international. Les États-Unis ont indiqué ce qui suit:

> "1. Le droit applicable
>
> Le gouvernement mexicain fait valoir qu'ainsi qu'il est prévu à l'article 1131.1 de l'ALENA, le Tribunal doit trancher la question conformément aux termes de l'accord et aux règles applicables du droit international. Les États-Unis sont d'accord avec le Mexique et se permettent de faire observer que ce point est important.
>
> À la différence des tribunaux de *common-law*, un tribunal international n'est pas autorisé à légiférer ou à faire fond d'une autre manière sur des considérations qui ne constituent pas des règles du droit international reconnues. En fait, comme le Mexique le fait observer à juste titre, un tribunal constitué au titre du chapitre 11 de l'ALENA ne peut appliquer comme règle décisionnelle que les termes de l'Accord et les règles applicables du droit international. Une règle ne peut être considérée comme faisant partie du droit international coutumier que si l'existence en est établie par une pratique générale et constante des États qui, en la suivant, ont le sentiment d'obéir à une obligation juridique. S'il n'y a pas une uniformité générale ou substantielle de la pratique des États en ce qui concerne la règle en question, elle ne peut pas être considérée comme une règle du droit international coutumier et ne peut donc pas régir le règlement du différend.
>
> ...
>
> B. Autres sources de droit applicable
>
> Le gouvernement mexicain fait observer à juste titre que le droit international coutumier est déterminé par la coutume internationale comme preuve d'une pratique générale acceptée comme étant le droit, et ils formulent des observations en ce qui concerne diverses sources de droit international faisant diversement autorité. Les États-Unis conviennent avec le Mexique que le droit international coutumier est défini par la pratique des États et que seules les règles qui ont été généralement

[7] Par exemple, dans l'affaire *S.D. Myers, Inc.* v *Canada*, le tribunal a estimé que, lorsqu'on appliquait l'article 1105 de l'ALENA, une détermination d'infraction "[devait, en sus de prendre en compte certains facteurs] également prendre en compte toute règle spécifique du droit international applicable à l'espèce". Décision arbitrale, paragraphe 263. Pièce n° 48 du Mexique.

acceptées comme étant le droit peuvent être réputées faire partie du droit international coutumier."[8]

[Non souligné dans l'original; notes de bas de page omises.]

Plus tard dans la même procédure, les États-Unis et les plaignants ont été en désaccord sur le point de savoir si la règle du droit international coutumier relative à la continuité de la nationalité des allégations continuait d'exister dans le cadre de l'ALENA. À cet égard, les États-Unis ont affirmé ce qui suit (et le Tribunal a finalement été de cet avis[9]):

"Loewen ne conteste pas (et il ne pourrait le faire) que l'ALENA, en vertu de ses termes exprès, incorpore les règles du droit international pour constituer les règles décisionnelles dans les différends surgissant au titre du chapitre 11. Voir l'article 1131 de l'ALENA ("Un tribunal … tranchera les points en litige conformément au présent accord et aux règles applicables du droit international.") En même temps, Loewen fait valoir que cette règle *particulière* du droit international (à savoir celle de la continuité de la nationalité) a été exclue du chapitre 11 de l'ALENA d'une manière sélective et opportune par les autres termes exprès de l'accord. Or, comme les États-Unis l'ont déjà montré et le confirment à nouveau ci-après, le chapitre 11 ne contient pas de tels termes exprès pouvant justement être interprétés comme dérogeant à la prescription énoncée en droit international coutumier qui impose la continuité de la nationalité jusqu'à la date de la sentence.

...

Comme les États-Unis l'ont démontré, le droit international coutumier prescrit qu'un plaignant doit conserver une nationalité autre que celle de l'État défendeur depuis la date du dommage (*dies a quo*) jusqu'à la date de la sentence (*dies ad quem*). Le chapitre 11 de l'ALENA a été rédigé dans ce contexte juridique et incorpore explicitement "les règles applicables du droit international" en tant que partie de l'accord (article 1131.1 de l'ALENA; paragraphe 50 de la décision relative à la compétence). Ce Tribunal a déjà reconnu qu'"un principe important du droit international ne devrait pas être réputé avoir été tacitement omis dans un accord international en l'absence de termes indiquant clairement l'intention qu'il en soit ainsi". (Paragraphe 76 de la décision relative à la compétence.) Par conséquent, en l'absence d'une dérogation expresse, la règle de la continuité de la nationalité, comme les autres règles du droit international, s'applique aux allégations formulées au titre du chapitre 11 de l'ALENA.

...

… Une règle du droit international coutumier qui fournit la règle décisionnelle en vertu de l'article 1131.1 de l'ALENA, sauf si elle a été annulée par une disposition

[8] Response of the United States of America to the November 9, 2001 Submissions of the Governments of Canada and Mexico Pursuant to NAFTA Article 1128 in *The Loewen Group International, Inc. and Raymond L. Loewen* v. *United States of America*, page 1. Pièce n° 49 du Mexique.

[9] Voir la décision arbitrale définitive, paragraphes 228 et suivants. "Le défendeur soutient à bon droit que l'article 1131 impose au Tribunal de statuer sur les questions conformément aux "règles applicables du droit international"." Le tribunal a jugé ensuite que la règle de la continuité de la nationalité continuait de s'appliquer à l'ALENA bien qu'elle n'y soit pas expressément prévue. Pièce n° 50 du Mexique.

> contraire explicite de l'Accord, n'aura pas besoin d'être encore codifiée dans l'ALENA pour s'appliquer à une allégation formulée au titre du chapitre 11."[10]
>
> [Non souligné, italique dans l'original; notes de bas de page omises.]

En vertu à la fois des articles 102.2 et 1131, non seulement le chapitre 11 de l'ALENA mais le traité dans son ensemble doivent être interprétés selon leurs propres termes et les règles applicables du droit international, y compris la Convention de Vienne sur le droit des traités. Les règles du droit international coutumier relatives aux contre-mesures sont applicables lorsque, du fait de l'obstructionnisme d'une Partie, le mécanisme de règlement des différends prévu dans un traité cesse de fonctionner et que l'État plaignant n'est pas en mesure d'obtenir l'examen de son grief par une tierce partie indépendante.

Si cela n'était pas le cas, il serait loisible à un défendeur potentiel de refuser de se soumettre aux mécanismes de règlement des différends et de faire valoir ensuite que le plaignant n'était pas en droit d'adopter des contre-mesures pour protéger ses intérêts propres (ce qui en soi infirme l'affirmation), compromettant de ce fait le corps des droits et des obligations convenus. Tout État serait à même de violer impunément l'accord. Cependant, le droit international coutumier établit des règles pertinentes qui donnent à l'État lésé le droit d'engager une action pour corriger la situation et encourager l'utilisation des mécanismes institutionnels existants.

Le Mexique dispose d'arguments convaincants qui pourraient être présentés devant un groupe spécial ou un tribunal arbitral de l'ALENA.

Par exemple, le Mexique appellera l'attention du Groupe spécial sur la décision arbitrale rendue dans l'affaire *Air Services Agreement* (voir la pièce n° 37 du Mexique). Dans cette affaire, les États-Unis sont parvenus à justifier l'adoption de mesures visant à inciter la France à se soumettre au mécanisme de règlement des différends prévu dans leur accord bilatéral relatif aux services aériens, après l'imposition par celle-ci de certaines restrictions qu'ils estimaient incompatibles avec ses obligations conventionnelles. De fait, ils ont pris à l'encontre des exploitants de lignes aériennes français des mesures plus rigoureuses que la France ne l'avait fait à l'encontre de l'exploitant de lignes aériennes des États-Unis. La mesure adoptée par les États-Unis a néanmoins été confirmée par le tribunal international.

Le Mexique estime que la décision arbitrale est particulièrement pertinente, parce que les faits de la cause étaient beaucoup moins flagrants que ceux de la présente affaire et que la justification des contre-mesures adoptées par les États-Unis était semblable à celle invoquée par le Mexique. Les parallèles existants et les conclusions pertinentes sont les suivants:

- Premièrement, ce sont les États-Unis qui ont eu gain de cause dans la défense de leurs contre-mesures. La décision arbitrale fournit donc la preuve de ce qu'est leur point de vue quand ils se trouvent en position de plaignants confrontés à un défendeur faisant de l'obstruction.

- Deuxièmement, comme dans la présente affaire, les mesures ont été prises pour inciter la France à se soumettre au mécanisme de règlement des différends établi par le traité applicable. Elles ont été confirmées malgré l'obligation qui imposait aux parties de s'efforcer de bonne foi de procéder à des négociations concernant les questions pouvant ouvrir une controverse. Les mesures des États-Unis ont été confirmées bien que la France ait accepté rapidement de porter l'affaire devant un

[10] Reply of the United States of America on Matters of Jurisdiction and Competence (Réponse des États-unis d'Amérique relatives aux questions de juridiction et de compétence), pages 9 à 11. Pièce n° 51 du Mexique.

tribunal international. Contrairement aux États-Unis dans la présente affaire, la France n'a pas fait traîner le différend pendant plus de six ans.

- Troisièmement, le tribunal a estimé qu'il devait se contenter d'une "évaluation très approximative" de la proportionnalité des mesures, mais il a refusé de constater que les mesures des États-Unis étaient "clairement disproportionnées" aux mesures françaises qui avaient donné lieu au différend.[11]

- Quatrièmement, le tribunal a estimé qu'outre les questions commerciales en cause, les questions systémiques découlant du traité étaient également pertinentes pour son examen des contre-mesures.[12] Le Mexique a un intérêt systémique à ce que les États-Unis soumettent l'affaire au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA.

- Cinquièmement, le tribunal a estimé que le but des contre-mesures "[était] de rétablir l'égalité entre les parties et de les encourager à poursuivre les négociations avec le désir mutuel d'arriver à une solution acceptable. Il a estimé que "les contre-mesures adoptées par les États-Unis rétabli[ssaient] en négatif la symétrie des positions initiales."[13] C'est précisément ce que le Mexique a cherché à faire, ramener le commerce bilatéral en matière d'édulcorants au *statu quo ante* et inciter les États-Unis à se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA, conformément à leurs obligations au titre de cet accord.

- Enfin, le tribunal a souligné la nécessité d'assortir les contre-mesures d'"un véritable effort pour résoudre le différend" mais a jugé qu'il était impossible d'"instituer une règle interdisant l'utilisation de contre-mesures pendant les négociations, en particulier lorsque de telles contre-mesures étaient assorties d'une offre de procédure donnant la possibilité de résoudre le différend plus rapidement".[14] Sur une période de plus de six ans, à maintes reprises, le Mexique a cherché de bonne foi à résoudre le différend de bien des manières, mais en pure perte, étant donné la position maintenue par les États-Unis.

La constatation essentielle du tribunal était la suivante:

> 81. … Dans une situation qui, de l'avis d'un État, aboutit à la violation d'une obligation internationale par un autre État, le premier État est en droit, dans les limites définies par les règles générales du droit international relatives à l'utilisation de la force armée, d'affirmer ses droits au moyen de "contre-mesures".

Cet exposé du droit demeure exact.

Le Mexique a examiné en outre l'argumentation développée par les États-Unis dans l'affaire concernant l'*Accord relatif aux services aériens*. Fait intéressant, à l'appui de leur argument selon lequel un État pouvait suspendre provisoirement les droits conférés par un traité en attendant un arbitrage, les États-Unis ont invoqué l'article 27 du projet de Convention de Harvard de 1935 sur le droit des traités, qui prévoit ce qui suit:

> a) Si un État ne s'acquitte pas de bonne foi de ses obligations au titre d'un traité, toute autre partie au traité agissant dans un délai raisonnable après le manquement pourra

[11] Décision arbitrale rendue dans l'affaire *Air Services Agreement*, paragraphe 83.
[12] *Id*.
[13] *Id.*, paragraphe 90.
[14] *Id*., paragraphe 91.

demander au tribunal international ou à l'autorité internationale compétent de déclarer que le traité n'est plus contraignant à son endroit, en ce sens qu'il n'appelle plus de sa part l'exécution d'obligations relativement audit État.

b) En l'attente d'un accord entre les parties et de la décision du tribunal international ou de l'autorité internationale compétent, la partie qui demande cette déclaration peut suspendre provisoirement l'exécution de ses obligations au titre du traité à l'égard de l'État accusé de manquement.

c) Une suspension provisoire d'exécution par la partie qui demande la déclaration ne sera pas définitivement justifiée avant que le tribunal international ou l'autorité internationale compétent n'ait rendu une décision à cet effet. [Non souligné dans l'original.]

Les États-Unis ont cité en l'approuvant le commentaire établi par les rédacteurs au sujet de l'article 27 du projet de Harvard. Ce commentaire est libellé comme suit:

> Il apparaît donc que l'État ayant, d'après les allégations, commis l'infraction pourrait fréquemment avoir le pouvoir d'empêcher ou de retarder la soumission de l'affaire à un tribunal international ou une autorité internationale, simplement en négligeant ou en refusant de convenir d'un tel tribunal ou d'une telle autorité, ou en contestant que les tribunaux ou autorités dont il était déjà convenu à certaines fins soient compétents pour faire le type de déclaration visée à cet article. En outre, même quand les États concernés seront convenus du tribunal international ou de l'autorité internationale compétent, il s'écoulera nécessairement un temps considérable avant que celui-ci ne puisse rendre sa décision. Considérant ces faits, et compte tenu du fait supplémentaire que poursuivre l'exécution de ses obligations au titre d'un traité à l'égard d'un État accusé d'en avoir violé les dispositions pourrait s'avérer coûteux ou même entraîner un dommage irréparable pour l'État qui cherche à obtenir la déclaration, il semble tout simplement raisonnable, si la décision est finalement prononcée en sa faveur, d'autoriser ce dernier État à suspendre, à l'égard de l'État accusé de manquement, l'exécution de ses propres obligations découlant du traité en attendant qu'il soit convenu d'un tribunal international ou d'une autorité internationale compétent et en attendant la décision définitive de cette autorité.[15]

Ce point de vue est à la fois logique et compatible avec les règles du droit international coutumier en matière de contre-mesures. En droit international, un État peut, dans certaines circonstances, prendre des mesures pour corriger une situation particulière.

Dans leur deuxième déclaration orale, les États-Unis ont allégué que le Mexique s'était fondé sur des "citations hors contexte de déclarations faites par les États-Unis en rapport avec l'Accord relatif aux services aériens de 1946 (ainsi qu'avec le GATT de 1947, l'ALENA et la procédure du groupe spécial de l'OMC chargé de l'affaire *Article 301*)".[16] Le Mexique rejette toute suggestion voulant que les passages des déclarations des États-Unis cités aient été sortis de leur contexte. Le louvoiement des États-Unis à propos ce qu'ils ont effectivement dit ("Quelles que soient les déclarations que les États-Unis peuvent avoir formulées ou non dans ces contextes"[17]) devrait être vu pour ce qu'il est: une tentative de leur part pour annuler l'effet de leurs déclarations officielles aux fins de cette procédure tout en préservant pour eux la possibilité de les invoquer lorsque cela sert leurs propres intérêts.

---

[15] Department of State, Office of the Legal Adviser, *Digest of United States Practice in International Law*, 1978, page 775. Pièce n° 52 du Mexique.

[16] Deuxième déclaration orale des États-Unis, paragraphe 25.

[17] *Id.*

Le Département d'État des États-Unis a considéré que la décision arbitrale rendue en ce qui concerne l'*Accord relatif aux services aériens* constituait un excellent exposé du droit en 1997, lorsqu'il a présenté les observations des États-Unis au sujet des projets d'articles sur la responsabilité de l'État pour fait internationalement illicite examinés par la Commission du droit international:

> Les États-Unis conviennent qu'en droit international coutumier, un État lésé prend des contre-mesures "pour inciter [l'État auteur du fait illicite] à observer ses obligations". Voir le projet d'article 47.1. Voir également l'affaire concernant l'Accord relatif aux services aériens du 27 mars 1946 entre les États-Unis d'Amérique et la France, 18 R.I.A.A. pages 417, 443 (1978) [ci-après dénommé l'affaire concernant les services aériens] indiquant qu'un État lésé "est en droit … d'affirmer ses droits au moyen de "contre-mesures"".[18]

Dans une analyse de six pages consacrée aux contre-mesures, les États-Unis ont cité non moins de neuf fois en l'approuvant la décision arbitrale rendue dans l'affaire concernant l'*Accord relatif aux services aériens*, six fois de plus que l'affaire citée ensuite le plus fréquemment (*Affaire relative au projet Gabíkovo-Nagymaros*). Un examen du document du Département d'État montrera au Groupe spécial que les États-Unis ont évoqué la décision arbitrale pour justifier le droit d'imposer des contre-mesures pendant les négociations et pour étayer le principe selon lequel ces contre-mesures devraient être comparées à l'acte qui les a motivées et qu'il devrait y avoir une certaine équivalence avec l'infraction alléguée. En fait, les États-Unis invoquent la décision arbitrale pour critiquer la tentative, de la part de la Commission du droit international, d'introduire un critère de proportionnalité plus restrictif (la décision arbitrale rendue en l'espèce avait appliqué un critère "manifestement non disproportionné") au motif que l'interprétation proposée par la Commission du droit international "ne concorde pas avec la pratique coutumière".[19]

Par opposition avec la position des États-Unis, dans la présente affaire, il ne faut pas méconnaître, entre autres choses, les éléments suivants:

a) le Mexique n'a adopté la mesure en cause qu'après avoir épuisé sans succès, pendant plusieurs années, tous les autres moyens;

b) pendant cette période, le segment du sucre mexicain a subi un dommage réel du fait du refus par les États-Unis d'accorder l'accès négocié à leur marché, alors que le SHTF continuait d'accéder au marché mexicain;

c) le Mexique a limité la mesure adoptée au secteur des édulcorants (des années auparavant, les États-Unis eux-mêmes avait établi le lien sucre-SHTF);

d) la mesure du Mexique était entièrement proportionnée (et pas "manifestement non disproportionnée"); et

e) comme le Département de l'agriculture des États-Unis l'a indiqué à plusieurs reprises, à tous les moments déterminants, les États-Unis ont eu pleinement connaissance de l'incidence défavorable qu'avait la poursuite de leur manquement à l'obligation de soumettre les griefs mexicains relatifs à l'accès aux marchés au mécanisme de règlement des différends.

---

[18] Draft Articles on State Responsibility for internationally wrongful acts: Comments of the Government of the United States of America, 22 octobre 1997. Pièce n° 53 du Mexique.

[19] *Id*.

S'agissant du fait qu'il a choisi de recourir à des mesures fiscales, le Mexique ferait observer que le droit international coutumier donne aux États un large pouvoir pour formuler des contre-mesures. Sous réserve de prescriptions très élémentaires (comme ne pas violer les obligations relatives aux droits de l'homme ou ne pas contrevenir aux lois régissant les conflits armés), ceux-ci sont libres de choisir la forme et le type de ces mesures. En l'espèce, les mesures visaient à traiter le remplacement du sucre par le SHTF en attendant que le différend soit résolu.

Pour finir, le Mexique souhaite également souligner à nouveau que les États-Unis ont revendiqué le même droit à la fois en vertu du GATT et de l'ALENA et qu'en fait, ils ont engagé une action de ce type à l'encontre du Canada. C'est une preuve de la pratique pertinente des États dans le cadre de l'ALENA (voir l'article 31 de la Convention de Vienne).

59. Les parties estiment-elles que l'ALENA fait partie des "lois et règlements" intérieurs des États-Unis? Quelle conséquence ce fait aurait-il en l'espèce sur l'expression "lois et règlements" figurant au paragraphe d) de l'article XX du GATT?

Cette question suit la pratique des États-Unis consistant à restreindre les termes "lois et règlements" en y incluant un mot qui ne figure pas dans l'article XX d), en l'occurrence "intérieur". Le Mexique a fait valoir qu'il n'est pas correct de donner de l'article XX d) une lecture incluant un mot qui, en fait, ne se trouve pas dans le texte.

Le point essentiel est que, bien que l'ALENA soit un traité international, il produit indubitablement, dans l'ordre juridique interne des trois Parties au traité, des effets qui excèdent les mesures de mise en œuvre adoptées par tel ou tel signataire. Le Mexique a souligné à la deuxième réunion de fond que les trois Parties étaient convenues expressément de ne pas créer un motif d'action qui permettrait à une partie privée de poursuivre une autre Partie à l'ALENA devant les tribunaux de son pays pour infraction aux dispositions conventionnelles. Il s'ensuit que, si elles n'en étaient pas convenues ainsi, il aurait été loisible à une Partie de créer un tel motif d'action.

De fait, les États-Unis se sont réservé la qualité pour engager une action dans le cadre de l'ALENA et le Canada a conservé le pouvoir discrétionnaire conféré à son *Attorney General* de décider s'il convenait ou non d'accepter un motif d'action pour faire appliquer un droit ou une obligation découlant de l'ALENA.[20] L'ALENA contient en outre une disposition (article 2020) autorisant la Commission du libre-échange, "[s]'il survient, devant une instance judiciaire ou administrative d'une Partie, une question d'interprétation ou d'application [de l']accord, à soumettre les interprétations convenues de l'ALENA aux tribunaux judiciaires ou aux tribunaux administratifs nationaux (ou permettant à chaque Partie de le faire en l'absence d'un tel accord). Il ne serait pas nécessaire de prévoir cette disposition si le traité n'avait pas d'effet dans l'ordre juridique interne d'une Partie.

La séparation stricte entre obligations internationales et droit interne défendue par les États-Unis n'est pas corroborée par le traité lui-même. Il découle tout simplement de cela que si, comme c'est le cas ici, l'application d'un traité international est compromise parce qu'une partie fait obstruction, il est loisible à un autre État qui est de ce fait lésé de chercher à faire respecter les dispositions conventionnelles, et les mesures qui seraient prises par cet État serait justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994 (dans les circonstances que le Mexique a déjà exposées en détail et qu'il ne répétera pas ici).

60. Comme les parties le savent, l'Organe d'appel a dit que, pour évaluer la "nécessité" d'une mesure au titre de l'article XX d), un groupe spécial aurait à examiner, entre autres facteurs, "l'importance relative de l'intérêt commun ou des valeurs communes que la loi ou le règlement que l'on [voulait] faire respecter [était] censé protéger" (rapport de l'Organe d'appel

[20] Voir la note de bas de page 59 de la deuxième communication écrite du Mexique.

Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf). Les parties pourraient-elles expliquer quels seraient, selon elles, "l'intérêt commun ou les valeurs communes" que l'ALENA est censé protéger?

La meilleure preuve de l'importance de l'intérêt commun et des valeurs communes que l'ALENA est censé protéger figure dans le Préambule et dans les dispositions du traité relatives aux objectifs. Les trois Parties ont pris soin d'exprimer leur intérêt commun ou leurs valeurs communes, qui sont indiqués comme suit dans le Préambule:

- renforcer "les liens privilégiés d'amitié et de coopération entre" les trois nations;
- contribuer "au développement et à l'essor harmonieux du commerce mondial ainsi qu'à l'expansion de la coopération internationale";
- créer "un marché plus vaste et plus sûr pour les produits et les services produits sur [le] territoire [des États signataires]";
- établir "une réglementation claire et mutuellement avantageuse de leurs échanges commerciaux";
- faire fond "sur leurs droits et obligations aux termes de l'*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce* et d'autres instruments multilatéraux et bilatéraux de coopération";
- créer "de nouvelles possibilités d'emploi et … améliorer les conditions de travail et le niveau de vie sur leurs territoires respectifs"; et
- préserver la "liberté d'action [des Parties] relativement à la sauvegarde du bien public".

[Non souligné dans l'original.]

Les objectifs de l'Accord, énoncés à l'article 102, consistent, entre autres choses:

- "à éliminer les obstacles au commerce des produits et des services entre les territoires des Parties et à faciliter le mouvement transfrontières de ces produits et services";
- "à favoriser la concurrence loyale dans la zone de libre-échange";
- "à établir des procédures efficaces pour la mise en œuvre et l'application [de l'A]ccord, pour son administration conjointe et pour le règlement des différends"; et
- "à créer le cadre d'une coopération trilatérale, régionale et multilatérale plus poussée afin d'accroître et d'élargir les avantages découlant de [l'A]ccord".

[Non souligné dans l'original.]

Le 4 février 2005, les États-Unis ont affirmé, dans l'argumentation qu'ils présentaient pour défendre une plainte au titre du chapitre 11 de l'ALENA, que les Parties au traité accordaient une grande importance à la résolution efficace des différends dans le cadre de l'ALENA. Ils ont dit ce qui suit:

> Le dernier point de la règle cardinale d'interprétation des traités énoncée dans la Convention de Vienne porte sur l'objet et le but du traité. La partie pertinente de l'article 102 de l'ALENA dispose ce qui suit:
>
> Les objectifs du présent accord, définis de façon plus précise dans ses principes et ses règles, … consistent:
>
> e) à établir des procédures *efficaces* … pour le règlement des différends …
>
> Comme il est démontré ci-après, un examen des différentes règles prévues dans l'ALENA pour le règlement des différends révèle une préoccupation dominante qui est de favoriser les procédures efficaces pour le règlement des différends et d'éviter l'inefficacité résultant de procédures redondantes entre les mêmes Parties devant différents groupes spéciaux de règlement des différends …
>
> La prolifération des tribunaux internationaux dans les dernières décennies a largement retenu l'attention des experts. Une conséquence de ce phénomène est que les requérants ont des possibilités plus larges de soumettre, simultanément ou consécutivement, le même différend à de multiples instances, donnant lieu à des procédures redondantes. Des procédures redondantes comportent le risque de décisions contradictoires, affaiblissent le principe du caractère définitif des décisions, présentent la possibilité d'un double recouvrement pour les requérants, sont pesantes et injustes pour le défendeur, constituent une utilisation médiocre des ressources judiciaires et arbitrales et, d'une manière générale, peuvent avoir des conséquences systémiques fâcheuses pour le droit international et le règlement international des différends.[21]
>
> [Italique dans l'original; non souligné dans l'original; notes de bas de page omises.]

Le Mexique partage ce point de vue. Compte tenu de l'importance que les États-Unis attachent aux procédures efficaces de règlement des différends dans le cadre de l'ALENA, et aux conséquences et risques dont ils observent qu'ils découleraient de procédures redondantes, il conteste sérieusement leur position consistant à engager une procédure dans le cadre de l'OMC relativement à une partie du différend bilatéral plus général, alors qu'ils ont refusé à plusieurs reprises de se soumettre au mécanisme de l'ALENA; il conteste sérieusement leur totale omission de toute mention de ce différend plus général dans leur première communication écrite, et leur position au sujet de la pertinence du différend et des faits correspondants; il conteste en outre leur position au sujet des recommandations que peut faire le Groupe spécial; et conteste en particulier les déclarations erronées qu'ils ont faites au Groupe spécial en ce qui concerne l'état d'avancement de la procédure demandée par le Mexique dans le cadre de l'ALENA. Leur comportement paraît spécialement critiquable si l'on considère leur position dans l'affaire susmentionnée, laquelle position renforce les arguments du Mexique dans la présente affaire.

Le Mexique ne voit pas comment le comportement des États-Unis contribue d'une quelconque façon aux valeurs et aux objectifs inscrits dans l'ALENA, et il se demande comment un groupe spécial de l'OMC pourrait contribuer à trouver une issue favorable aux différends en récompensant les États-Unis de leur comportement.

61. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, pour qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) soit invoqué avec succès, il faudrait que la mesure contestée soit nécessaire pour prévenir une infraction à la "loi" ou au "règlement" sous-jacent ou y remédier?

---

[21] Objection to Jurisdiction of Respondent United States of America in *Tembec Inc., Tembec Investments Inc. and Tembec Industries Inc.,* v. *United States of America*, pièce n° 47 du Mexique.

Comme le Mexique l'a expliqué aux paragraphes 82 et 83 de sa deuxième communication écrite, pour qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) soit invoqué avec succès, il n'est pas nécessaire que la mesure contestée assure parfaitement le respect de la loi ou du règlement en cause. Dans l'affaire *Corée – Viande de boeuf*, l'Organe d'appel a indiqué que "[p]lus cet apport [pour la réalisation de l'objectif poursuivi] [était] grand, plus il [serait] facile de considérer que la mesure [pouvait] être "nécessaire"".[22] Cette assertion donne à penser que les mesures qui contribuent moins que parfaitement à assurer le respect de la loi ou du règlement en cause peuvent tout de même être considérées comme nécessaires (d'après le raisonnement suivi par l'Organe d'appel, dans un cas d'école semblable où une taxe à l'importation est instaurée pour assurer le respect d'une loi ou d'un règlement, le fait de choisir le versement d'un impôt plutôt que d'assurer le strict respect de la loi ou du règlement en cause ne signifie pas que la mesure n'est pas nécessaire ni justifiable au titre de l'article XX d)). Par conséquent, les mesures contribuant à assurer le respect de la loi ou du règlement en cause qui, de l'avis du Mexique, incluent les mesures qui constituent des instruments visant à prévenir une infraction à la loi ou au règlement sous-jacent ou à y remédier peuvent être justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994.

62. Y a-t-il dans l'ALENA une quelconque disposition qui peut être considérée comme équivalente à l'article 23:2 du Mémorandum d'accord en ce sens qu'une détermination unilatérale d'une partie, selon laquelle une violation s'est produite, ses avantages ont été annulés ou compromis ou la réalisation d'un quelconque objectif de l'accord visé a été entravée, est prohibée et que de telles décisions ne peuvent être prises que dans le cadre d'un règlement du différend conformément aux règles et procédures établies par cet accord?

Il n'y a pas de disposition analogue dans l'ALENA.

Au titre de l'article 2019 intitulé "Non-application - Suspension d'avantages", une Partie ne peut suspendre, à l'égard de la Partie qui viole l'accord ou cause l'annulation ou la réduction d'avantages, l'application d'avantages dont l'effet est équivalent que si les Parties ne se sont pas entendues sur la solution du différend après la publication par le groupe spécial arbitral de son rapport final. Cependant, comme cela est expliqué dans la réponse à la question n° 58, le mécanisme de règlement des différends instauré conformément au chapitre 20 de l'ALENA (qui inclut l'article 2019) repose sur le fait qu'un groupe spécial est institué et sa composition arrêtée et qu'il peut mener à bien sa tâche, laquelle comprend la remise d'un rapport final. De toute évidence, s'il n'est pas possible, en premier lieu, d'établir un groupe spécial, tout le mécanisme de règlement des différends est mis en échec, y compris le fonctionnement de l'article 2019, et il incombe alors à la Partie lésée d'exercer les autres droits que lui reconnaît le droit international.

63. Dans sa deuxième communication écrite, ainsi qu'au cours de la deuxième réunion de fond (paragraphes 43 à 52 de la version écrite), le Mexique a dit qu'un groupe spécial de l'OMC n'était pas juridiquement tenu de formuler des constatations sur les allégations présentées par un Membre plaignant mais avait, au contraire, la flexibilité de décider de rendre ou non des décisions ou de faire ou non des recommandations, selon le cas. Les parties estiment-elles que ce pouvoir discrétionnaire, s'il existe effectivement, est conféré par les Accords de l'OMC aux groupes spéciaux ou bien à l'Organe de règlement des différends (ou aux parties contractantes agissant conjointement, dans le cas du GATT)?

De l'avis du Mexique, c'est tout d'abord au Groupe spécial qu'il appartient d'exercer le pouvoir discrétionnaire. À mesure que le système du GATT de 1947 évoluait, les PARTIES CONTRACTANTES ont délégué aux groupes spéciaux le pouvoir d'examiner les plaintes et de faire des recommandations. De fait, les groupes spéciaux sont habilités à rédiger des recommandations que les PARTIES CONTRACTANTES pourraient ensuite suivre.

[22] *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161, rapport de l'Organe d'appel adopté le 10 janvier 2001, paragraphe 163.

Un exemple de ce processus est l'affaire *Jamaïque – Marges de préférence,* dans laquelle le groupe spécial a conclu que les tarifs douaniers appliqués par la Jamaïque n'étaient pas compatibles avec les engagements pris antérieurement en son nom par la Grande-Bretagne mais que, dans les circonstances de l'espèce, il était approprié que les PARTIES CONTRACTANTES accordent une dérogation (dont les termes proposés furent rédigés par le groupe spécial et qui fut dûment accordée).[23] Cela est avisé, parce que le groupe spécial est plus près des complexités de l'affaire et se trouve par conséquent mieux placé pour juger du caractère approprié de ses recommandations.

Les rédacteurs du Mémorandum d'accord n'ont pas modifié le GATT de 1947 lorsqu'ils ont créé l'OMC et cela a donné le GATT de 1994. De fait, à l'article 3 du Mémorandum d'accord, ils ont affirmé leur adhésion aux principes énoncés aux articles XXII et XXIII du GATT de 1947. En conséquence, le Mexique n'estime pas justifié d'examiner l'approche selon laquelle les groupes spéciaux sont habilités à faire des recommandations.

64. Le Mexique a dit tout au long de la procédure que le Groupe spécial n'aurait pas besoin d'interpréter les règles de l'ALENA. Toutefois, dans le cadre d'un moyen de défense au titre de l'article XX d), il se peut qu'un groupe spécial ait besoin d'interpréter la "loi" ou le "règlement" sous-jacent pour évaluer si une mesure est effectivement justifiée. Cela signifierait-il, selon les parties, que le présent Groupe spécial pourrait en fait avoir à interpréter les règles de l'ALENA?

La position du Mexique était et est toujours que le présent Groupe spécial n'est pas compétent pour trancher les différends qui surgissent dans le cadre de l'ALENA. Le différend plus général relevant de l'ALENA auquel le Mexique a fait allusion comporte (entre autres choses) deux volets essentiels: le point de savoir si les États-Unis ont enfreint leurs obligations contractées au titre de l'annexe 703.2 de l'ALENA et le point de savoir si les contre-mesures du Mexique étaient justifiables au titre de l'ALENA, compte tenu du refus des premiers de se soumettre au mécanisme de règlement des différends du chapitre 20. Le Mexique n'a pas demandé au Groupe spécial de trancher ces points.

Pour autant, cela ne signifie pas que le Groupe spécial ne peut pas examiner les faits pertinents en l'espèce, par exemple: que l'ALENA existe; qu'il prévoit un régime spécifique applicable au commerce bilatéral du sucre; qu'il existe un différend entre le Mexique et les États-Unis au sujet de ce régime commercial (dans le cadre des faits pertinents, le Mexique a fait référence aux lettres échangées entre les parties en 1993 et a exprimé son avis sur la teneur et la validité de ces lettres); que l'ALENA instaure un mécanisme visant à résoudre les différends relatifs à l'interprétation ou l'application du traité; que le Mexique a activé le mécanisme de règlement des différends (il a demandé l'ouverture de consultations conformément aux dispositions pertinentes du traité et ces consultations ont eu lieu mais n'ont pas réglé le différend, et il a demandé ensuite la convocation de la Commission du libre-échange, laquelle s'est réunie mais n'a pas non plus résolu le différend); qu'il a demandé l'institution d'un groupe spécial arbitral et a fait tout son possible pour que le groupe spécial soit constitué, mais que les États-Unis ont refusé de désigner des membres (et ont même donné à leur section du Secrétariat l'ordre de ne pas le faire); et qu'à ce jour sa demande reste en suspens, mais que le groupe spécial arbitral n'a pas été institué et que les tentatives du Mexique pour trouver une solution dans le cadre des mécanismes institutionnels ont été déjouées par les actions et les omissions des États-Unis.

Tous ces éléments constituent des points de fait que le Groupe spécial peut examiner, qu'il peut établir grâce aux éléments de preuve versés au dossier et sur lesquels il peut se prononcer en tant que tels (à savoir, en tant que points de fait). Dans certains cas, les éléments de preuve sont des communications échangées entre le Mexique et les États-Unis (par exemple les lettres relatives à

[23] *Jamaïque – Marges de préférence*, rapport du Groupe d'experts adopté le 2 février 1971, IBDD, S18/200.

l'institution d'un groupe spécial arbitral); dans d'autres, par exemple, le texte de certaines dispositions de l'ALENA (comme les dispositions pertinentes de l'annexe 703.2 ou du chapitre 20). Le Mexique a présenté ces éléments de preuve afin que le Groupe spécial puisse les examiner. Le fait que le Groupe spécial ne peut pas résoudre le différend qui a surgi dans le cadre de l'ALENA ne signifie pas qu'il ne peut pas examiner les dispositions pertinentes du traité, ni qu'il devrait rejeter ou ignorer les autres éléments de preuve présentés par le Mexique.

On peut imaginer que les États-Unis aient contesté, par exemple, que l'ALENA contienne un chapitre 20 comportant le type de mécanisme décrit par Mexique. Rien n'empêcherait le Groupe spécial d'examiner le texte du traité pour déterminer que celui-ci contient effectivement un chapitre 20. La même situation pourrait se produire avec une disposition spécifique de l'annexe 702.3. En l'espèce, toutefois, il n'y a pas de désaccord entre le Mexique et les États-Unis en ce qui concerne les faits fondamentaux du différend.

Les choses sont très différentes selon que le Groupe spécial examine les éléments de preuve et formule, en fait, une constatation selon laquelle le Mexique a allégué que les États-Unis avaient enfreint les dispositions de l'ALENA, ce que ceux-ci contestent (même s'ils ont refusé que l'affaire soit soumise à un examen indépendant), ou qu'il détermine, en droit, si le Mexique a raison d'affirmer que les États-Unis ont enfreint les dispositions de l'ALENA ou si leurs affirmations sont correctes.

Il est incorrect de donner à entendre qu'un groupe spécial ne peut jamais donner un avis sur un traité international autre que l'Accord sur l'OMC. En théorie, une question en litige pourrait être de savoir si la loi ou le règlement en cause, par exemple l'IEPS ou l'ALENA, n'est pas incompatible avec les dispositions du GATT de 1994. Dans ce cas, le groupe spécial devrait formuler un avis en ce qui concerne la teneur de la loi ou du traité international, selon le cas. Cela ne veut pas dire qu'en faisant cela, il se prononcerait sur une question de droit interne comme s'il était un tribunal national, ou qu'il déterminerait l'interprétation correcte d'un accord comme s'il était un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20. En outre, dans un différend portant sur la compatibilité d'un accord de libre-échange avec l'article XXIV du GATT de 1994, un groupe spécial devrait se faire une opinion sur la conformité des termes du traité avec les prescriptions régissant la création d'une zone de libre-échange.

En l'espèce, dans le cadre de l'exercice de sa compétence pour ce qui est des accords visés en général et de l'article XX d) en particulier, le Groupe spécial est investi du pouvoir d'examiner le chapitre général de l'ALENA relatif au règlement des différends et de déterminer si, comme le Mexique l'affirme et l'étaye en détail par les éléments de preuve versés au dossier (qui n'ont pas été contestés par les États-Unis), les États-Unis ont manqué à l'obligation de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA en vue qu'une solution soit trouvée aux griefs du Mexique. Cela ne fait pas intervenir de subtilités juridiques propres à l'accord de libre-échange et les faits essentiels n'ont pas été contestés, après deux séries de communications écrites et orales et le dépôt des éléments de preuve. La question est pour l'essentiel une question de fait qui doit être tranchée par référence aux termes mêmes du chapitre 20 et ne fait pas intervenir le type d'éléments de preuve qui seraient présentés devant un groupe spécial de l'ALENA ou le type d'interprétation qui lui serait demandée.

Le Groupe spécial doit prendre connaissance de ces questions parce qu'elles constituent un fondement essentiel pour déterminer si l'article XX d) du GATT peut être invoqué pour justifier les mesures du Mexique.

65. De l'avis des parties, la disposition figurant à l'article 3:10 du Mémorandum d'accord, aux termes de laquelle il est "entendu que les recours et contre-recours concernant des questions distinctes ne devraient pas être liés", présente-t-elle une quelconque pertinence pour la présente affaire?

Non.

Tout d'abord, en fait, l'examen par le Groupe spécial des mesures adoptées par le Mexique en réponse aux mesures des États-Unis ne peut pas être considéré comme liant des questions distinctes. Toutes font partie d'un différend plus général relatif au commerce des édulcorants dans le cadre de l'ALENA.

Ensuite, de l'avis du Mexique, la référence aux "recours et contre-recours" figurant à l'article 3:10 du Mémorandum d'accord vise les recours et contre-recours qui relèvent de l'OMC. En l'espèce, le Mexique n'a pas présenté de contre-recours, ce qui ne veut pas dire que le Groupe spécial ne peut pas examiner les questions concernant le différend plus général relevant de l'ALENA. Le Mexique a été clair s'agissant de la compétence du présent Groupe spécial pour examiner, d'une part, et résoudre, d'autre part, le différend relevant de l'ALENA (Voir la réponse à la question n° 64).

Le Mexique a fait observer qu'un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20 de l'ALENA était l'organe approprié pour résoudre intégralement le différend et c'est dans ce contexte qu'il a demandé une recommandation particulière au présent Groupe spécial. Pour les raisons exposées au premier paragraphe (question n° 65), dès l'instant que des recours et contre-recours existent dans le cadre de l'ALENA, un groupe spécial unique pourrait les examiner (de la même façon que l'article 3:10 dispose que des questions semblables peuvent être liées dans le cadre de l'OMC). En fait, l'article 2007 de l'ALENA (Commission - Bons offices, conciliation et médiation) confère à la Commission du libre-échange le pouvoir spécifique d'associer des questions différentes. L'article 2007.6 autorise la Commission à regrouper deux ou plusieurs procédures engagées devant elle et se rapportant à la même mesure. Cela pourrait se produire si le Mexique et le Canada, par exemple, cherchaient à contester la même mesure des États-Unis. Le paragraphe 6 dispose ensuite ce qui suit:

> [La Commission] pourra regrouper deux ou plusieurs procédures engagées devant elle conformément au présent article et se rapportant à d'autres questions qui, à son avis, devraient être examinées simultanément.

66. Les parties pourraient-elles développer leur point de vue sur la pertinence de l'article 23 du Mémorandum d'accord pour le présent différend?

Le Mexique ne pense pas que l'article 23 soit pertinent en l'espèce. Comme il l'a expliqué précédemment, la mesure du Mexique en cause vise à assurer le respect par les États-Unis des obligations qu'ils ont contractées au titre d'un traité autorisé par l'article XXIV du GATT de 1994 et, dans cette mesure, elle est justifiée au titre de l'article XX d) du GATT de 1994. L'article 23 du Mémorandum d'accord ne porte pas sur cette question. C'est une disposition qui fait référence à des questions entièrement différentes: a) l'existence d'une violation de dispositions des accords visés, l'annulation ou la réduction d'avantages résultant de ces accords, ou une entrave à la réalisation d'un objectif des accords visés; b) la détermination du délai raisonnable pour permettre la mise en œuvre des recommandations et décisions du groupe spécial et de l'Organe d'appel; et c) la suspension de concessions ou d'autres obligations.

67. De l'avis des parties, la liste des domaines figurant au paragraphe d) de l'article XX (application des mesures douanières; maintien en vigueur des monopoles; protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur; et mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur) permet-elle de penser qu'il existe certains types de lois et règlements qui seraient visés par l'exception énoncée dans cette disposition? Les parties peuvent-elles mentionner des précédents du GATT ou de l'OMC qui pourraient éclairer cette question?

Manifestement, la liste des domaines figurant au paragraphe d) de l'article XX est exemplative. La clause est précédée des termes "tels que", ce qui signifie "par exemple". Autrement dit, elle donne des exemples de certains types de lois et règlements qui pourraient être visés par l'exception énoncée à l'article XX d). Comme les États-Unis l'ont noté au paragraphe 81 de leurs réponses aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond, la liste énoncée à l'article XX d) est exemplative et non exhaustive.

Le Mexique observe que, parmi les différends énumérés dans la note de bas de page 64 de la deuxième communication écrite des États-Unis, il y a des cas où la loi ou le règlement sous-jacent concernait des domaines autres que ceux qui figurent dans la liste de l'article XX d).

68. De l'avis des parties, l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités codifie-t-il un principe du droit international en vertu duquel une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties peut autoriser l'autre partie à invoquer cette violation comme motif pour, entre autres choses, suspendre l'application de ce traité en totalité ou en partie, mais non pour suspendre l'application d'un traité multilatéral différent?

Bien que les conditions régissant l'adoption de contre-mesures en droit international coutumier et la suspension d'un traité au titre de l'article 60 de la Convention de Vienne soient semblables, elles ne sont pas identiques. Comme la Commission du droit international l'a fait observer s'agissant des contre-mesures:

> 4) Il faut clairement distinguer les contre-mesures de l'extinction ou de la suspension de relations contractuelles en raison de la violation substantielle du traité par un État, comme le prévoit l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités. L'extinction d'un traité ou la suspension de son application conformément aux dispositions de l'article 60 a des répercussions sur les obligations juridiques de fond des États parties, mais cela n'a rien à voir avec la question de la responsabilité que peut déjà avoir fait naître la violation. Les contre-mesures impliquent un comportement dérogatoire à une obligation conventionnelle subsistante, qui est cependant justifié en tant que riposte nécessaire et proportionnée à un fait internationalement illicite de l'État à l'encontre duquel elles sont prises. Ce sont des mesures essentiellement temporaires, visant à une fin spécifique, dont la justification disparaît dès qu'elles ont atteint cette fin.[24]

Par conséquent, il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial réponde à cette question, laquelle soulève nombre de problèmes ne ressortissant pas aux questions considérées dans le présent différend.

Cela étant dit, il existe des parallèles entre la suspension d'un traité et les contre-mesures. Toutes deux sont fondées sur la vieille règle de droit exprimée dans la maxime *inadimplenti non est adimplendum* et prennent source dans la notion d'équilibre contractuel, c'est-à-dire la nécessité de maintenir un équilibre entre l'action requise d'une partie et celle requise d'une autre partie en vertu d'un traité international. Si une partie viole le traité de manière substantielle, l'autre peut en suspendre l'application en totalité ou en partie ou adopter des contre-mesures, le cas échéant.

Le Mexique fait observer qu'en établissant la distinction entre traités bilatéraux et traités multilatéraux, la Convention de Vienne n'envisage pas la question de droit inhabituelle posée au Groupe spécial en l'espèce: à savoir que l'obligation au titre de l'OMC dont il est allégué qu'elle a été violée est *identique* à l'obligation énoncée dans les dispositions de l'ALENA, accord dont relève le différend. Nous n'examinons pas des obligations différentes exprimées dans deux traités différents

[24] United Nations Organization. International Law Commission, Report on the work of its fifty-third session (23 April – 1 June and 2 July – 10 August 2001), p. 358, available on line at: http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm.

mais au contraire la même obligation énoncée en termes identiques dans les deux traités. De ce fait, s'il est dit que le Mexique modifie l'application de l'ALENA, cela peut légitimement et raisonnablement être considéré comme étant une question entièrement régie par l'ALENA pour ce qui est de l'autre Partie au traité visée par la suspension ou les contre-mesures. De l'avis du Mexique, une mesure dont il est allégué qu'elle viole des obligations au titre de l'OMC qui ne comportent pas une obligation corrélative au titre de l'ALENA, ce n'est pas la même chose qu'une mesure dont il est allégué qu'elle viole des obligations au titre de l'ALENA qui existent également dans le cadre du GATT de 1994.

La question posée par le Groupe spécial reprend l'hypothèse contenue dans l'article 60 de la Convention de Vienne mais appelle un examen plus poussé, parce qu'il est d'une importance décisive de comprendre la relation juridique existant entre l'ALENA et l'Accord sur l'OMC. La question posée tient pour établi que la violation substantielle d'un traité bilatéral peut être invoquée par une des parties comme motif pour, entre autres choses, suspendre l'application du traité en totalité ou en partie, "mais *non* pour suspendre l'application d'un traité multilatéral différent". [Italique dans l'original.]

À la lumière des faits incontestés, le Mexique n'admet pas que les États-Unis aient des droits au titre de l'OMC qui soient dissociables de ceux qui sont en cause dans le différend plus général relevant de l'ALENA comme il l'a dit dans sa deuxième communication écrite. En d'autres termes, d'autres Membres de l'OMC peuvent avoir des droits exécutoires dans le cadre de l'OMC, mais le Mexique n'accepte pas que les États-Unis aient des droits qui viennent en sus des droits découlant de l'ALENA. Il s'agit d'un différend relevant de l'ALENA. L'hypothèse contenue dans la question n'est donc pas valable en l'espèce.

69. Les parties pourraient-elles indiquer de façon détaillée si, à leur avis, les mesures contestées peuvent être considérées comme une "restriction déguisée au commerce international" ou une "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent", au sens du texte introductif de l'article XX?

Les mesures contestées ne peuvent pas être considérées comme une "restriction déguisée au commerce international" ou une "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent", au sens du texte introductif de l'article XX du GATT de 1994. Comme le Mexique l'a expliqué aux paragraphes 136 à 138 de sa première communication écrite, les mesures en cause constituent une réponse proportionnée, légitime et juridiquement justifiée aux actions et omissions des États-Unis. Elles concernent directement le différend bilatéral de longue date relevant de l'ALENA au sujet du commerce des édulcorants et le refus persistant des États-Unis de le régler.

Pour les mêmes raisons, les mesures ne constituent pas une "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent". Toute discrimination pouvant résulter de leur application est parfaitement justifiable. Elles se rattachent pratiquement exclusivement au commerce du Mexique avec les États-Unis. Selon n'importe quel critère objectif, les mesures du Mexique ont été appliquées raisonnablement, compte étant dûment tenu des droits et obligations reconnus par le droit international.

POUR LES ÉTATS-UNIS:

Le Mexique ne répondra pas aux questions destinées aux États-Unis dans le présent document, mais il se réserve le droit de formuler des observations sur les réponses que les État fourniront le moment venu.

POUR LE MEXIQUE:

81. S'agissant de la taxe que le Mexique applique à la fourniture de certains services (de mandataire, de concessionnaire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur, ce qu'il est convenu d'appeler la "taxe sur la distribution") aux fins du transfert des marchandises spécifiées à la section I A, B, C, G et H de l'article 2:I, le Mexique pourrait-il indiquer quelle est la nature des services comme ceux "de mandataire, de concessionnaire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur" (comisión, mediación, agencia, representación, correduría, consignación y distribución) et, pour chacun d'eux, expliquer en quoi ils concernent certains produits, y compris les boissons sans alcool en cause (mais aussi d'autres produits, comme les boissons alcooliques, les cigarettes et autres produits du tabac)?

Les termes mandataire, concessionnaire, intermédiaire, agent, représentant, courtier, expéditeur et distributeur sont des termes juridiques de nature commerciale qui font référence à l'utilisation, par les producteurs ou importateurs de marchandises, de services d'intermédiaires dans des activités comme la vente de boissons sans alcool, boissons alcooliques, cigarettes et autres produits du tabac. Le concept de services de mandataire, défini par l'article 273 du Code du commerce mexicain comme le mandat appliqué aux actes commerciaux, en constituerait un exemple.[25] L'assiette d'imposition utilisée pour son calcul correspond à la valeur de la rémunération convenue pour les services.

82. Le Mexique pourrait-il fournir les renseignements ci-après en ce qui concerne le fonctionnement de la "taxe sur la distribution":

a) Le Groupe spécial note que, d'après la législation qui a été communiquée, la "taxe sur la distribution" semble être imposée à un taux *ad valorem* de 20 pour cent, non pas sur le prix des boissons sans alcool ou sirops mais plutôt sur la valeur des services fournis. Le Mexique pourrait-il indiquer si, en pratique, la valeur des services fournis serait d'une quelconque façon liée à la valeur des marchandises visées par ces services ou au volume des produits à transférer?

b) La valeur des services est-elle différente dans les cas où il y a exemption fiscale pour le transfert des produits édulcorés avec du sucre de canne?

c) Le Mexique pourrait-il indiquer si, conformément à la législation, la personne juridiquement tenue d'acquitter la taxe est le fournisseur du service? Dans l'affirmative, le Mexique pourrait-il préciser quel effet, pour autant qu'il y en ait un, le fait que les producteurs semblent retenir la taxe et la payer directement aux autorités fiscales, a en pratique.

A. La distribution des marchandises qui sont frappées de l'IEPS est exemptée du paiement de la taxe, sauf si elle fait appel à des services de mandataire impliquant la participation de tierces parties par qui le transfert des marchandises s'effectue. Si les fabricants, producteurs, embouteilleurs ou importateurs ne passent pas de marché séparé avec des tierces parties pour le transfert ou la distribution des marchandises, ils ne sont pas tenus de payer l'IEPS sur les services de mandataire.

L'IEPS est calculée sur la valeur du service fourni (c'est-à-dire sur le prix convenu), que les parties déterminent librement.

[25] Peut être consulté sur le site http://www.diputados.gob.mx/leyinfo.

B. Au titre de l'article 2, section II A, de la Loi IEPS, les services de mandataire, de concessionnaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur ne sont pas frappés de l'IEPS lorsqu'ils concernent le transfert de marchandises qui ne sont pas frappées de cette taxe.

En l'espèce, étant donné que le transfert des marchandises édulcorées avec du sucre de canne n'est pas frappé de l'IEPS, les services de mandataire liés à de telles marchandises ne le sont pas non plus.

La valeur des services est déterminée contractuellement par les parties.

C. Conformément aux articles 1er, sections II et 2, section II, sous-section a) de la loi IEPS, les personnes physiques et morales qui fournissent des services de mandataire, d'intermédiaire, d'agent, de représentant, de courtier, d'expéditeur et de distributeur sont frappées de l'IEPS pour ce qui est des transferts des boissons alcooliques et de la bière, de l'alcool, de l'alcool dénaturé, du miel non cristallisé, du tabac transformé, des boissons sans alcool et de leurs concentrés.

Nonobstant le fait que les personnes susmentionnées sont frappées de l'IEPS, ce ne sont pas elles qui la payent effectivement. Conformément à l'article 5-A de la loi IEPS, les fabricants, producteurs, embouteilleurs ou importateurs qui, par le truchement de mandataires, d'intermédiaires, d'agents, de représentants, de courtiers, d'expéditeurs et de distributeurs, transfèrent les marchandises susdites doivent retenir la taxe applicable à ces services et la payer aux autorités fiscales.

Cette caractéristique consistant à retenir la taxe est une mesure de contrôle fiscal visant à permettre une meilleure efficacité dans l'exercice des pouvoirs de l'administration fiscale, en ce sens que l'obligation de payer la taxe est concentrée sur un nombre de contribuables plus limité et mieux identifié, comme c'est le cas pour les fabricants, producteurs, embouteilleurs ou importateurs.

83. Dans sa première communication écrite et aussi pendant la deuxième réunion de fond (paragraphe 18 de la version écrite), le Mexique a dit que les mesures fiscales ne "visaient pas à protéger la production nationale au sens de l'article III du GATT de 1994". Le Mexique pourrait-il préciser cette affirmation? Selon le Mexique, le but d'une mesure est-il en rapport avec le membre de phrase figurant à l'article III:1 selon lequel les mesures ne devraient pas être appliquées "de manière à protéger la production nationale"?

Le Mexique reconnaît que dans le cours normal du règlement des différends de l'OMC, le but n'est pas examiné lorsqu'on applique l'article III. Cependant, la décision rendue en ce qui concerne l'*Accord relatif aux services aériens* indique clairement que, si les États jugent nécessaire de prendre des mesures pour protéger leurs intérêts quand des différends internationaux surgissent, ils agissent bel et bien dans un but. Dans les circonstances inhabituelles de l'espèce, le Mexique a pris des mesures pour protéger ses intérêts juridiques légitimes au titre d'un autre traité international dont relève un différend inhabituel. Par conséquent, de l'avis du Mexique, le Groupe spécial devrait prendre ce but en considération.

Les États-Unis ont présenté le présent différend comme un différend dans lequel le Mexique avait pris des mesures pour des motifs purement protectionnistes, afin de conférer un avantage indu à sa branche de production face à la concurrence du SHTF. Cela est incorrect.

En raison du rapport existant entre le sucre et le SHTF sur le marché, les restrictions imposées par les États-Unis en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain à leur marché ont provoqué un grave déséquilibre sur le marché mexicain. Alors que le SHTF des États-Unis et le SHTF produit au Mexique à partir de maïs des États-Unis ont remplacé le sucre sur le marché mexicain, les excédents

de sucre produits n'ont pas trouvé de débouchés sur le marché des États-Unis du fait des restrictions imposées par ces derniers. Toute autre solution – exporter vers le marché international où les prix sont beaucoup plus bas, ou vendre l'offre excédentaire sur le marché intérieur, ce qui aurait entraîné l'effondrement du prix intérieur – eût été extrêmement coûteuse. Les mesures adoptées par le gouvernement mexicain pour améliorer la situation de la branche de production n'ont pas été suffisantes. De nombreuses sucreries ont été confrontées à une grave crise de liquidités qui a mis en danger le secteur tout entier; il s'agit d'un secteur sensible sur les plans politique, social et économique, parce qu'il assure la subsistance d'un très grand nombre de personnes ayant des ressources limitées.

Le Mexique a tenté de remédier à la situation de toutes les façons possibles. Il a épuisé en vain tous les moyens. En raison du refus persistant des États-Unis de se soumettre au mécanisme institutionnel afin de régler le différend, il a pris des mesures pour rééquilibrer la situation. Tout au contraire des États-Unis qui ont imposé des restrictions sur les importations de sucre mexicain, il n'a pas cherché à bouleverser au profit de ses producteurs un équilibre négocié, mais il a été obligé de rétablir l'équilibre modifié par les États-Unis. Si les États-Unis n'avaient pas rompu l'équilibre établi dans l'ALENA, il n'aurait pas été nécessaire que le Mexique adopte les mesures fiscales en cause.

84. Pendant la deuxième réunion de fond, le Mexique a mentionné des dispositions spécifiques figurant dans les accords visés de l'OMC, qui utilisent des expressions telles que "lois", "règlements", "droit international" sous différentes formes. Le Mexique pourrait-il identifier plus précisément ces dispositions spécifiques?

Pendant la deuxième réunion de fond, le Mexique a fait observer que l'article XX d) du GATT n'était pas la seule disposition dans laquelle il était fait référence à des lois, règlements et autres types de mesures sans qu'elles soient qualifiées d'intérieures. Les accords font état maintes fois de différents types de mesures. Dans certains cas, il est précisé, par des expressions comme "ses lois et réglementations" (pour désigner une mesure d'un Membre), "législation nationale", "une législation d'un Membre" ou d'un "non-Membre", etc., que la disposition a trait aux mesures intérieures. Quand la mention du droit international visait à exclure le droit interne, un terme qualificatif a été utilisé également. Dans d'autres cas, il n'a pas été fait de distinction expresse. La pièce n° 55 du Mexique contient une liste exemplative de l'utilisation de tels termes pour ces deux situations.

De l'avis du Mexique, lorsque les rédacteurs ont voulu limiter ces termes aux mesures intérieures, ils l'ont fait de manière expresse. Le Groupe spécial doit éviter de restreindre indûment les termes de l'article XX d), compte tenu des conséquences que cela pourrait avoir pour d'autres dispositions des accords visés dans lesquelles les rédacteurs n'ont pas établi expressément la distinction.

85. Au paragraphe 70 de sa deuxième communication écrite, le Mexique a fait observer que le "droit international [n'était] pas inférieur au droit interne" et a ajouté que "[l']ALENA [déployait] ses effets dans l'ordre juridique interne de ses signataires". Le Mexique pourrait-il préciser cette déclaration? Veut-il dire que l'ALENA s'inscrit dans le droit interne mexicain et comment étayerait-il son affirmation par référence à sa législation?

Prière de voir la réponse à la question n° 59.

Au Mexique, en raison du système constitutionnel d'incorporation du droit international dans le cadre du droit mexicain, les traités internationaux, y compris l'ALENA, sont des lois intérieures qui ne nécessitent pas d'autre mesure de mise en œuvre. De cette manière, ils déploient des effets directs et immédiats dans le système juridique interne.

86. Le Mexique pourrait-il expliquer pourquoi il considère que ses mesures "contribuent effectivement grandement à la réalisation de l'objectif poursuivi par le Mexique, à savoir

assurer le respect de l'ALENA par les États-Unis." (paragraphe 83 de sa deuxième communication écrite).

Si nombreuses qu'elles aient pu être**,** les demandes officielles d'institution d'un groupe spécial, de coopération internationale et les autres dispositions prises par le Mexique depuis plus de six ans n'ont pas incité les États-Unis à résoudre le différend. Le Mexique a observé une augmentation notable de l'inquiétude qui s'exprimait aux États-Unis après qu'il eut finalement adopté des mesures pour rééquilibrer son marché. De toute évidence, l'industrie du SHTF des États-Unis et divers autres secteurs sont préoccupés par ces mesures et ils l'ont fait savoir aux autorités de leur pays. Ce différend est la preuve du sérieux avec lequel les États-Unis ont appréhendé les mesures mexicaines. Les États-Unis comptent que le présent Groupe spécial jugera les mesures incompatibles avec le GATT de 1994, dans l'espoir que le Mexique perdra ainsi le moyen de pression qu'il a obtenu.

Le Mexique est convaincu que si le Groupe spécial ne récompense pas les États-Unis de leur comportement, notamment la recherche de l'instance la plus favorable, et constate que les mesures du Mexique sont justifiées au titre de l'article XX du GATT de 1994, le moment sera finalement venu pour un règlement mutuellement satisfaisant du différend.

87. Dans sa deuxième communication écrite (paragraphe 14) et aussi pendant la deuxième réunion de fond (paragraphe 37 de la version écrite), le Mexique a fait référence à "un principe général du droit international" selon lequel "une partie ne saurait opposer à l'autre le fait de ne pas avoir rempli une obligation ou de ne pas s'être servi d'un moyen de recours si la première, par un acte contraire au droit, a empêché la seconde de remplir l'obligation en question, ou d'avoir recours à la juridiction qui lui aurait été ouverte". Le Mexique pourrait-il préciser à cet égard ce qu'est l'"acte contraire au droit" qui, d'après ses allégations est commis par les États-Unis?

Prière de voir la réponse à la question n° 58.

Deux violations de l'ALENA sont ici en cause: le refus d'accorder l'accès aux marchés pour le sucre mexicain convenu dans le cadre de l'ALENA et, élément plus décisif, le refus persistant de se soumettre au mécanisme de règlement des différends, empêchant de ce fait le Mexique de trouver une solution à son premier grief. Les États-Unis sont mal placés pour se plaindre de ce qu'en l'absence d'une décision du groupe spécial, le Mexique a déterminé unilatéralement qu'ils avaient violé l'ALENA, alors qu'ils l'ont empêché d'utiliser le recours offert par le chapitre 20 de l'ALENA.

88. Pendant la deuxième réunion de fond (paragraphe 20 de sa déclaration finale), le Mexique a rappelé l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, qui prescrit ce qui suit: "[d]ans les cas où un groupe spécial … conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord". Cependant, il a fait valoir que cette disposition n'empêchait pas un groupe spécial de rendre d'autres décisions ou formuler d'autres recommandations. Le Mexique pourrait-il préciser s'il fait valoir qu'un groupe spécial peut rendre ces autres décisions ou formuler ces autres recommandations en sus de recommander qu'un Membre rende sa mesure conforme, ou bien au lieu de recommander qu'un Membre rende sa mesure conforme?

Prière de voir la réponse à la question n° 63.

Si le Groupe spécial estime que la mesure en cause est incompatible avec les dispositions du GATT de 1994, il devrait recommander que le Mexique rende sa mesure conforme audit accord; cependant rien ne l'empêche de faire d'autres recommandations en vertu de l'article XXIII du GATT de 1994.

89. Dans sa première communication, le Mexique a exprimé sa conviction "que la seule ligne de conduite juste et appropriée [en l'espèce] serait pour les deux parties d'accepter de soumettre leurs griefs respectifs à un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20 de l'ALENA, seul organe devant lequel le différend – les plaintes des deux parties – [pourrait] être examiné pleinement à la lumière de l'ensemble de leurs droits et obligations respectifs" (paragraphe 12). Le Mexique se souviendra que, dans sa question n° 5, le Groupe spécial a demandé si les parties pouvaient formuler des observations sur "la manière dont le système de l'ALENA traiterait intégralement toutes les questions qui, d'après le Mexique, [avaient] une incidence sur le commerce bilatéral des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis". En réponse, le Mexique a indiqué qu'il accepterait de "soumettre l'ensemble du différend, y compris les allégations des États-Unis au titre de l'article III du GATT de 1994 (et de l'article 301 de l'ALENA) à un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20 de l'ALENA". Le Mexique pourrait-il préciser si, d'après les règles de l'ALENA, un groupe spécial arbitral institué conformément au chapitre 20 pourrait traiter intégralement à la fois une allégation formulée par les États-Unis à l'encontre des mesures fiscales imposées par le Mexique et la plainte du Mexique relative aux engagements contractés par les États-Unis au titre de l'ALENA en matière d'accès aux marchés pour le sucre? Cela voudrait-il dire que les groupes spéciaux de l'ALENA peuvent cumuler dans une unique affaire des recours et des contre-recours concernant des affaires différentes?

Prière de voir la réponse à la question n° 65.

90. Le Mexique pourrait-il donner des renseignements sur toute mesure qu'il aurait pu mettre en place au cours des cinq dernières années (comme des tarifs douaniers, restrictions quantitatives, préférences commerciales, subventions, mesures antidumping, mesures compensatoires, mesures sanitaires et phytosanitaires) ayant eu un effet sur l'importation ou les ventes sur le marché intérieur des produits qui sont pertinents en l'espèce (les boissons sans alcool; les boissons hydratantes ou réhydratantes; les sirops, essences ou extraits d'arômes qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons sans alcool et des boissons hydratantes ou réhydratantes; et des sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de dispositifs automatiques, électriques ou mécaniques; le sucre de canne, le sucre de betterave, et le sirop de maïs à haute teneur en fructose (SHTF)?

Au cours des cinq dernières années, le Mexique a adopté les mesures suivantes:

- *Decreto por el que se modifican diversos aranceles de la tarifa de la ley del Impuesto General de Importación,* publié le 11 octobre 2001, qui a instauré un droit NPF pour le SHTF;

- *Decreto por el que se establece la Tasa Aplicable para el 2002 del Impuesto general de Importación para las Mercancías Originarias de América del Norte, la Comunidad Europea, los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio, el Estado de Israel, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Colombia, Venezuela, Bolivia, Chile y la República Oriental del Uruguay,* publié le 31 décembre 2001, qui a instauré un contingent d'importation pour le SHTF importé dans le cadre de l'ALENA;

- *Acuerdo por el que se establece un cupo de importación para la fructosa de los Estados Unidos de América,* publié le 22 avril 2002 dans le Journal officiel mexicain, qui a instauré les contingents d'importation pour la campagne 2001-2002;

- *Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (la mesure en cause dans le présent différend); et

- *Resolución por al que se da cumplimiento a la decisión del panel binacional del 15 de abril de 2002, encargado de la impugnación al informe de devolución de la autoridad investigadora del 23 de noviembre de 2001, del caso MEX-USA-98-1904-01, revisión de la resolución final de la investigación antidumping sobre las importaciones de jarabe de maíz de alta fructosa, mercancía clasificada en las fracciones arancelarias 1702.40.99 y 1702.60.01 de la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación, originarias de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia, emitida por la ahora Secretaría de Economía, y publicada el 23 de enero de 1998,* publiée le 13 mai 2002, qui a annulé la précédente résolution adoptée en janvier 1998, qui imposaint des droits compensateurs sur les importations de SHTF des États-Unis au Mexique.

Bien que le Mexique ait adopté, au cours des cinq dernières années, des mesures qui ont eu un effet sur les importations et les ventes sur le marché intérieur des produits qui sont pertinents en l'espèce, seules deux de ces mesures ont été adoptées en réponse au refus des États-Unis de respecter les conditions prévues pour l'accès du sucre mexicain au marché aux termes de l'annexe 703.2 de l'ALENA.

91. En réponse aux questions n° 42 et 43 que le Groupe spécial avait posées aux parties après la première réunion de fond, le Mexique a informé celui-ci qu'il essaierait de communiquer d'autres renseignements. A-t-il pu obtenir ces renseignements additionnels?

Le gouvernement ne dispose pas des renseignements demandés par le Groupe spécial.

ANNEXE C-4

RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

(15 mars 2005)

AUX DEUX PARTIES:

52. Le Groupe spécial rappelle qu'en réponse à ses questions n° 45 et 50, le Mexique a indiqué que "à compter du 1er janvier 2005, les boissons sans alcool, sirops et concentrés pour la préparation de boissons sans alcool importés [seraient] exemptés du paiement de l'IEPS, dès lors qu'ils [seraient] édulcorés uniquement avec du sucre de canne". Les parties pourraient-elles fournir de plus amples renseignements à cet égard? Le Groupe spécial note en outre que, dans leur communication à titre de réfutation, les États-Unis ont dit que "la modification du 1er janvier 2005 apportée à la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF ne relev[ait] pas du mandat du Groupe spécial". Les parties ont-elles d'autres observations à faire à ce sujet? Pourraient-elles expliquer comment fonctionne la nouvelle modification et en quoi elle a modifié les dispositions pertinentes antérieures de la loi?

Les mesures qui relèvent du mandat d'un groupe spécial sont celles qui sont indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial.[1] La demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis dans le présent différend n'indique pas la modification du 1er janvier 2005, avant tout parce que celle-ci a été publiée le 3 décembre 2004, soit presque six mois après le 10 juin 2004, date de la demande d'établissement d'un groupe spécial.[2] La modification du 1er janvier 2005 ne relève donc pas du mandat du Groupe spécial. De ce fait, le Groupe spécial ne devrait pas faire de constatations la concernant.

Le Groupe spécial ne devrait pas non plus prendre en considération la modification du 1er janvier 2005 en formulant des constatations sur l'IEPS telle qu'elle existait au moment de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis. Premièrement, les États-Unis ont établi *prima facie* que les mesures fiscales imposées par le Mexique (telles qu'elles existaient au moment de leur demande d'établissement d'un groupe spécial) étaient incompatibles avec ses obligations au titre de l'article III du GATT de 1994. Le Mexique n'a pas réfuté cette allégation et a, en fait, déclaré ne pas contester que ses mesures étaient contraires aux dispositions de l'article III.

Deuxièmement, bien que la modification du 1er janvier 2005 ne relève pas du mandat du Groupe spécial, les États-Unis souhaitent faire observer qu'elle ne paraît pas, en réalité, supprimer la discrimination résultant des mesures fiscales imposées par le Mexique sur les boissons sans alcool et sirops importés des États-Unis. Comme nous le verrons plus loin, la modification du 1er janvier 2005 paraît simplement modifier l'IEPS en remplaçant une forme de discrimination contre les importations par une autre.[3]

---

[1] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Subventions concernant le coton Upland*, WT/DS267/AB/R, paragraphe 284; rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Droits compensateurs sur certains produits plats en acier au carbone traité contre la corrosion en provenance d'Allemagne*, WT/DS213/AB/R, adopté le 19 décembre 2002, paragraphe 124.

[2] WT/DS308/4.

[3] À cet égard, le Groupe spécial devrait constater que l'IEPS est incompatible avec l'article III du GATT même s'il avait à évaluer l'IEPS y compris la modification du 1er janvier 2005.

Troisièmement, il y a la préoccupation exprimée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Chili – Fourchettes de prix* concernant la "cible mobile". Dans ce rapport[4], l'Organe d'appel disait qu'il ne fallait pas légitimer "une pratique consistant à modifier des mesures durant la procédure de règlement des différends si les modifications [étaient] faites en vue de soustraire une mesure à l'examen approfondi d'un groupe spécial ou à notre propre examen", et que, "d'une manière générale, la régularité de la procédure exige[ait] qu'une partie plaignante n'ait pas à ajuster son argumentation tout au long de la procédure de règlement des différends pour faire face à une mesure contestée en tant que "cible mobile"".[5] Les États-Unis partagent la préoccupation de l'Organe d'appel en ce sens qu'ils ne devraient pas – en effet, cela ne leur est pas demandé par le Mémorandum d'accord – avoir à ajuster leurs arguments dans le présent différend pour tenir compte d'une modification apportée aux mesures fiscales du Mexique qui a été publiée presque six mois après leur demande d'établissement d'un groupe spécial et qui n'a été notifiée au Groupe spécial qu'après la première réunion avec les parties.[6]

En ce qui concerne le fonctionnement de la modification du 1er janvier 2005, celle-ci modifie l'article 13 de l'IEPS en ajoutant les boissons sans alcool et sirops (produits visés à l'article 2 g) et h) de l'IEPS) édulcorés exclusivement avec du sucre de canne à la liste des importations exemptées de l'IEPS. Les États-Unis ont eu peu de temps pour comprendre cette modification, mais il leur semble que celle-ci se limite à l'application de l'IEPS aux importations de boissons sans alcool et sirops, sans affecter son application aux transferts internes ou à la distribution des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne. Elle ne semble pas non plus avoir d'effet sur la discrimination établie par l'IEPS contre les édulcorants autres que le sucre de canne importés pour la production au Mexique de boissons sans alcool et sirops.

Pour ce qui est des importations, il apparaît que la modification du 1er janvier 2005 modifie l'IEPS de manière à exempter les importations de boissons sans alcool et sirops contenant exclusivement du sucre de canne, tandis qu'avant cette modification, l'IEPS frappait la totalité des

---

[4] Dans l'affaire *Chili – Fourchettes de prix*, bien que l'Organe d'appel ait soutenu la décision du Groupe spécial de formuler des constatations sur la mesure y compris les modifications qui y avaient été apportées après l'établissement du Groupe spécial, il l'a fait après avoir conclu, dans un premier temps, que la mesure modifiée "ne transform[ait] toutefois pas le système de fourchettes de prix en une mesure différente du système de fourchettes de prix qui était en vigueur avant la modification". Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliquées à certains produits agricoles*, WT/DS207/AB/R, adopté le 23 octobre 2002, paragraphe 137. Comme nous l'avons indiqué plus haut, le mandat du Groupe spécial dans le présent différend n'inclut pas la modification de l'IEPS du 1er janvier 2005.

[5] Rapport de l'Organe d'appel *Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliquées à certains produits agricoles*, WT/DS207/AB/R, adopté le 23 octobre 2002, paragraphe 144.

[6] Dans des situations analogues, des groupes spéciaux antérieurs ont fait des constatations concernant des mesures relevant de leur mandat qui avaient été modifiées ou abrogées (ou dont il avait été allégué qu'elles l'avaient été) après la date de la demande d'établissement d'un groupe spécial. Voir le rapport du Groupe spécial *Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés*, WT/DS276/R, adopté le 30 août 2004 tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS276/AB/R, paragraphe 6.259 (indiquant que, sur le fond, les mesures étaient essentiellement les mêmes avant et après la modification et qu'une décision sur la mesure non modifiée serait utile pour résoudre le différend); rapport du Groupe spécial *Chili – Système de fourchettes de prix et mesures de sauvegarde appliquées à certains produits agricoles* (*Chili – Système de fourchettes de prix*), WT/DS207/R, adopté le 23 octobre 2002 tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel, paragraphes 7.124 et 7.125 (faisant des constatations sur une mesure de sauvegarde préliminaire ayant expiré et notant l'argument de la partie plaignante selon lequel elle avait subi une annulation ou une réduction d'avantages du fait de la mesure expirée); rapport du Groupe spécial *Indonésie – Certaines mesures affectant l'industrie automobile*, WT/DS54/R, WT/DS55/R, WT/DS59/R, WT/DS64/R, adopté le 23 juillet 1998, paragraphe 14.9 (faisant des constatations concernant une mesure que l'Indonésie alléguait avoir abrogée). Les Groupes spéciaux chargés d'examiner les affaires *Canada – Blé* et *Indonésie – Automobiles* citent plusieurs différends dans lesquels des constatations ont été formulées sur des mesures dont il était allégué qu'elles avaient été abrogées ou modifiées. Rapport du Groupe spécial *Canada – Blé*, paragraphe 6.259, note 334; rapport du Groupe spécial *Indonésie – Automobiles*, paragraphe 14.9, note 642.

boissons sans alcool et sirops, indépendamment du type d'édulcorant utilisé. La modification du 1er janvier 2005 semble donc étendre l'exemption prévue pour le transfert interne des boissons sans alcool et sirops contenant uniquement du sucre de canne à l'importation de boissons sans alcool et sirops contenant uniquement du sucre de canne. À cet égard, elle semble maintenir une discrimination contre les importations de produits similaires directement concurrents ou directement substituables en provenance des États-Unis.[7]

53. En réponse à la question n° 46 du Groupe spécial, le Mexique a dit que la "taxe sur les boissons sans alcool" qui était en vigueur avant décembre 2004 n'établissait pas de discrimination sur la base de l'origine du produit. Le Mexique veut-il dire que les transferts internes de boissons sans alcool importées sont exemptés de la "taxe sur les boissons sans alcool" au titre des mesures en cause, dès lors que ces boissons sans alcool sont édulcorées avec du sucre de canne, même si aucune exemption n'est accordée pour les mêmes produits importés au moment de l'importation? En d'autres termes, peut-on à juste titre considérer que la "taxe sur les boissons sans alcool" fonctionne différemment selon les deux moments spécifiques où elle est imposée, à savoir lors de l'importation et lors d'un quelconque transfert interne sur le marché? Les États-Unis pourraient-ils également présenter leurs observations?

Bien que, telle qu'elle est libellée, l'IEPS exempte les transferts internes de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne et ne fasse pas de distinction à cet égard entre les boissons et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne importés et ceux qui sont produits dans le pays, comme l'ont expliqué les États-Unis, en exemptant le transfert interne de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne, l'IEPS établit une discrimination *de facto* contre les importations en provenance des États-Unis qui contiennent des édulcorants autres que le sucre de canne. Dans sa réponse à la question n° 46, le Mexique fait tout simplement abstraction de cette discrimination *de facto*.

Le Groupe spécial estime à juste titre que l'IEPS fonctionne différemment selon les deux moments spécifiques où la taxe est imposée. Lorsqu'elle est appliquée à l'importation, l'IEPS frappe la totalité des boissons sans alcool et sirops, même ceux qui sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne. Lorsqu'elle est appliquée aux transferts internes, en revanche, une distinction intervient en fonction du type d'édulcorant utilisé, les transferts internes de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne étant exemptés de la taxe.

54. Les parties considèrent-elles ce qu'il est convenu d'appeler les "prescriptions en matière de comptabilité" comme une mesure distincte de la "taxe sur les boissons sans alcool" et de la "taxe sur la distribution", ou plutôt comme une mesure subsidiaire par rapport à ces deux dernières. S'il s'agissait d'une mesure subsidiaire, cela aurait-il des conséquences sur la manière dont le Groupe spécial devrait analyser ces "prescriptions en matière de comptabilité"?

Si les prescriptions en matière de comptabilité et de notification se rapportent clairement à la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et à la taxe sur la distribution, elles imposent des prescriptions distinctes et devraient être traitées comme des mesures distinctes. Le respect par le Mexique de ses obligations au titre de l'article III veut qu'il élimine non seulement la taxation dissemblable des édulcorants autres que le sucre de canne, tels que le SHTF, mais aussi les prescriptions qui pénalisent l'utilisation d'édulcorants autres que le sucre de canne. Comme l'ont

[7] L'exemption applicable aux transferts internes est spécifiée à l'article 8 de l'IEPS, mais la modification du 1er janvier 2005 ajoute l'exemption applicable aux importations de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne à la liste des importations déjà exemptées qui figure à l'article 13 de l'IEPS. *Voir Se Reforman Y Adicionan Diversas Disposiciones De La Ley Del Impuesto Especial Sobre Producción Y Servicios*, Diario Oficial (1er décembre 2004).

indiqué les États-Unis dans des communications antérieures, les prescriptions en matière de comptabilité et de notification imposées par l'IEPS pénalisent l'utilisation d'édulcorants importés autres que le sucre de canne en obligeant les producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent des édulcorants autres que le sucre de canne à se conformer à certaines prescriptions en matière de comptabilité et de notification, dont celle de notifier leurs 50 principaux clients et fournisseurs au gouvernement mexicain. Ces prescriptions ne s'appliquent pas aux producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent l'édulcorant national similaire qu'est le sucre de canne. Si le Mexique devait modifier ses mesures fiscales en supprimant la taxation dissemblable tout en maintenant les prescriptions en matière de comptabilité et de notification, il ne supprimerait pas pour autant la pénalisation frappant l'utilisation d'édulcorants importés autres que le sucre de canne. L'IEPS continuerait donc d'établir un traitement moins favorable pour les édulcorants importés par rapport aux édulcorants nationaux similaires, ce qui serait contraire aux obligations découlant pour le Mexique de l'article III:4 du GATT de 1994.

Comme l'ont rappelé les États-Unis dans leurs réponses aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion, l'Organe d'appel a souligné, dans l'affaire *Australie – Saumons*, que les groupes spéciaux devaient "examiner les allégations au sujet desquelles il [était] nécessaire d'établir une constatation pour que l'ORD puisse faire des recommandations et prendre des décisions suffisamment précises, auxquelles le Membre pourr[ait] donner suite rapidement, pour que les différends soient résolus efficacement dans l'intérêt de tous les Membres".[8] Dans le présent différend, pour que l'ORD puisse formuler des recommandations et des décisions suffisamment précises, il faudrait que les constatations visent tous les moyens par lesquels le Mexique établit une discrimination contre les importations d'édulcorants autres que le sucre de canne (dont le SHTF et le sucre de betterave) et les importations de boissons sans alcool et sirops.

55. Le Groupe spécial rappelle qu'en réponse à sa question n° 21, les États-Unis ont affirmé que "[l]'IEPS, en tant que taxe sur le SHTF, [pouvait] être dûment examinée au regard à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994". À la deuxième réunion de fond (paragraphe 53 de la version écrite), le Mexique a dit douter qu'en droit de l'OMC, une même mesure puisse violer à la fois l'article III:2 et l'article III:4. Les parties ont-elles des avis additionnels sur la question? Pourraient-elles en outre préciser si, au cas où dans une affaire donnée des allégations simultanées seraient formulées à l'encontre de la même mesure au titre à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4, un groupe spécial devrait suivre un quelconque ordre particulier pour examiner ces allégations?

Sur le point de savoir si l'IEPS, en tant que taxe sur le SHTF (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et taxe sur la distribution) peut être examinée à bon droit au regard de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT de 1994, les États-Unis ne partagent pas l'analyse faite par le Mexique au paragraphe 53 de sa déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial. La taxe sur les boissons sans alcool et la taxe sur la distribution peuvent très bien être analysées au regard à la fois de l'article III:2 et de l'article III:4 du GATT.

Selon ses termes mêmes, l'article III:2 s'applique aux "taxes ou autres impositions intérieures, de quelque nature qu'elles soient" qui "frappent, directement ou indirectement, les produits ...". Comme l'a fait observer le Groupe spécial du GATT *États-Unis – Fonds spécial pour l'environnement*, les droits d'accise sont régis par l'article III:2.[9]

[8] Réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 2; rapport de l'Organe d'appel *Australie – Mesures visant les importations de saumons*, WT/DS18/AB/R, adopté le 6 novembre 1998, paragraphe 223.

[9] *États-Unis – Taxes sur le pétrole et certains produits d'importation*, IBDD, S34/154, page 174, paragraphe 5.1.1. On trouve d'autres exemples d'examen des droits d'accise au regard de l'article III:2 dans l'affaire *États-Unis – Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt* (IBDD,

Même si elle est régie par l'article III:2, une taxe peut aussi être une loi affectant les produits importés qui relève de l'article III:4. Celui-ci mentionne "toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution et l'utilisation ... sur le marché intérieur" de produits importés. L'emploi, à cet article, du mot "toutes/tous" indique que n'importe quelle loi, y compris les lois imposant des taxes sur des produits, peut entrer dans le champ d'application de l'article III:4, à condition qu'elle affecte la vente, la mise en vente, l'achat, le transport, la distribution ou l'utilisation de produits importés sur le marché intérieur. Les termes "toutes lois, tous règlements ou toutes prescriptions affectant" qui figurent à l'article III:4 sont aussi "des termes généraux qui ont été interprétés comme ayant une vaste portée".[10] Une disposition fiscale qui influence le choix des contribuables entre un produit importé similaire et un produit d'origine nationale est une mesure "affectant" l'utilisation sur le marché intérieur des produits importés au sens de l'article III:4.[11]

La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont à la fois des taxes qui "frappent, directement ou indirectement, les produits ..." et des "lois ... affectant ... l'utilisation ... sur le marché intérieur" des produits importés. D'une part, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont des taxes perçues "directement ou indirectement" sur les édulcorants autres que le sucre de canne. Le fait qu'elles le soient sur le transfert et la distribution du produit d'aval (les boissons sans alcool et sirops) ne change rien au fait qu'elles frappent le SHTF. Les États-Unis ont déjà démontré comment les mesures fiscales appliquées par le Mexique aux boissons sans alcool et sirops se traduisaient par une taxe prohibitive sur le SHTF[12], et le Mexique a déclaré que ses mesures fiscales visaient le SHTF importé des États-Unis.[13] La structure des mesures fiscales du Mexique est assez semblable aux "impositions intérieures" examinées par un groupe spécial du GATT dans l'affaire *CEE – Pièces détachées et composants*. Ces impositions intérieures frappaient certains produits assemblés dans les CE si les produits en question comportaient des quantités excessives de pièces détachées et de composants importés. Le groupe spécial a analysé les impositions au regard de l'article III:2 du GATT et a constaté que l'imposition intérieure sur les produits finis frappant les pièces détachées et les composants importés constituait une imposition

---

S39/233), concernant diverses taxes fédérales ou imposées par les États sur la bière et le vin aux États-Unis; dans les affaires *Thaïlande – Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes* (IBDD, S37/214) et *République dominicaine – Mesures affectant l'importation et la vente de cigarettes sur le marché intérieur*, WT/DS302/R, paragraphes 7.317 et suivants, concernant des droits d'accise sur les cigarettes; dans l'affaire *Indonésie – Automobiles*, WT/DS54/R, paragraphes 14.104 à 14.114, concernant un droit d'accise sur les automobiles; dans l'affaire *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, WT/DS31/AB/R, pages 22 à 26, concernant des droits d'accise sur certains périodiques; et dans les affaires *Japon – Taxes sur les boissons alcooliques* (WT/DS8/AB/R), *Corée – Taxes sur les boissons alcooliques* (WT/DS75/AB/R) et *Chili – Taxes sur les boissons alcooliques* (WT/DS87/AB/R), concernant des droits d'accise frappant les alcools distillés.

[10] Rapport du Groupe spécial *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de vente à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS108/RW, adopté le 29 janvier 2002 tel que modifié par le rapport de l'Organe d'appel WT/DS108/AB/RW, paragraphe 8.144 (citant les rapports *CE – Bananes*, WT/DS27/AB/R, paragraphe 220; *Canada – Automobiles*, WT/DS139/R, paragraphe 10.80; et *Italie – Machines agricoles*, IBDD, S7/64, paragraphe 12); rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de vente à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS108/AB/RW, adopté le 29 janvier 2002, paragraphe 210.

[11] Rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Traitement fiscal des "sociétés de vente à l'étranger" – Recours des Communautés européennes à l'article 21:5 du Mémorandum d'accord sur le règlement des différends*, WT/DS108/AB/RW, adopté le 29 janvier 2002, paragraphes 212 et 213.

[12] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 45.

[13] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 3.81.

intérieure supérieure à celle qui frappait les produits nationaux similaires, en violation de l'article III:2.[14]

D'autre part, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont des mesures "affectant" l'utilisation du SHTF importé. En frappant les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF et non les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne mexicain, la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont un moyen effectif d'inciter les embouteilleurs à cesser d'utiliser du SHTF et à passer à l'utilisation du sucre de canne d'origine nationale. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution relèvent, par conséquent, de l'article III:4.

S'il y a chevauchement en ce qui concerne les articles III:2 et III:4 en l'espèce, c'est en raison des mesures fiscales particulières que le Mexique a choisi d'employer pour établir une discrimination contre le SHTF. En effet, un droit d'accise discriminatoire sur un produit, qui, en outre, sanctionne les utilisateurs de ce produit lorsqu'ils utilisent des intrants importés, peut tout à fait relever des deux articles.

Quant à l'ordre dans lequel il convient d'examiner leurs allégations, les États-Unis ont estimé utile d'analyser, dans leurs première et deuxième communications écrites, la compatibilité de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et de la taxe sur la distribution d'abord avec l'article III:2, puis avec l'article III:4. Le Groupe spécial pourrait reprendre le même ordre pour son examen.

En ce qui concerne les prescriptions de l'IEPS en matière de comptabilité et de notification, la contestation des États-Unis se limite à l'article III:4.

56. La taxe qu'il est convenu d'appeler "taxe sur la distribution" fonctionne-t-elle de manière indépendante ou est-elle subordonnée au fonctionnement de la "taxe sur les boissons sans alcool"? Son existence est-elle subordonnée à la "taxe sur les boissons sans alcool"? Est-elle d'une quelconque autre manière liée à la taxe qu'il est convenu d'appeler "taxe sur les boissons sans alcool"?

La taxe sur la distribution (c'est-à-dire la taxe de 20 pour cent sur les services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur pour les boissons sans alcool et autres boissons contenant un édulcorant autre que le sucre de canne) fonctionne d'une manière autonome et établit une discrimination contre les édulcorants importés et les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants importés indépendamment de la taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF (c'est-à-dire la taxe de 20 pour cent frappant l'importation de boissons sans alcool et sirops et le transfert interne de boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne). Comme l'ont rapporté les États-Unis dans leur première communication écrite[15], l'IEPS frappe trois types d'activité: l'importation, le transfert interne et la distribution (de même que les services de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur) de boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne.[16] La taxation de l'une quelconque de ces activités constitue un traitement discriminatoire à l'égard des édulcorants autres que le sucre de canne et des boissons sans alcool et sirops contenant de tels édulcorants, et ne dépend pas de ce que ces édulcorants et les boissons sans

[14] Rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et de composants*, IBDD, S37/142, adopté le 16 mai 1990, paragraphe 5.9. L'imposition intérieure faisant l'objet de ce différend était constituée par ce qu'il est convenu d'appeler des "droits anti-échappatoire", dont le Groupe spécial a constaté qu'ils étaient une "imposition intérieure" au sens de l'article III:2, et non pas un "droit de douane" au sens de l'article II:1b). *Id*., paragraphes 5.8 et 5.9.

[15] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 à 39.

[16] Pour ce qui concerne les importations, l'IEPS frappe la totalité des boissons sans alcool et sirops indépendamment du type d'édulcorant utilisé. *Voir*, plus haut, la réponse à la question 52.

alcool et sirops en contenant sont ou non aussi frappés d'une taxe appliquée respectivement au moment de l'importation, du transfert interne ou de la distribution. Ainsi, par exemple, si le Mexique devait modifier l'IEPS en supprimant la taxe de 20 pour cent sur le transfert interne des boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sirop de canne, l'IEPS n'en resterait pas moins discriminatoire envers les édulcorants et les boissons sans alcool et sirops importés en frappant les services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur concernant les boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sirop de canne.

57. De l'avis des parties, l'article III:2 du GATT peut-il viser une mesure qui impose une taxe sur les services concernant des produits spécifiques?

L'article III:2 vise les mesures en vertu desquelles, directement ou indirectement, les importations sont frappées de taxes supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires directement concurrents ou directement substituables. L'IEPS frappe les édulcorants importés et les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants importés sous la forme d'une taxe qui est supérieure et dissemblable à celle qui frappe les produits similaires directement concurrents ou directement substituables fabriqués au Mexique, notamment le sucre de canne et les boissons sans alcool et sirops contenant du sucre de canne. L'IEPS parvient à ce résultat au moyen d'une taxe de 20 pour cent sur l'importation, le transfert interne et la distribution des boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne (ainsi que sur les services de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur les concernant). Le fait que la taxe sur la distribution frappant les édulcorants importés et les boissons sans alcool et sirops contenant ces édulcorants importés au moment de leur distribution constitue une taxe supérieure ou dissemblable, et que le montant de la taxe à percevoir soit calculé sur la valeur du service de distributeur n'empêche pas que cette taxe relève de l'article III:2. La taxe sur la distribution est simplement un autre moyen d'assujettir les édulcorants et les boissons sans alcool et sirops importés à une taxe supérieure et dissemblable, en violation de l'article III:2.

À cet égard, les États-Unis considèrent la taxe sur la distribution comme une taxe qui frappe un produit (que ce soit les boissons sans alcool et sirops ou les édulcorants qu'ils contiennent) au moment de sa distribution, et qui est calculée sur la valeur du service rendu. Le fait que la taxe sur la distribution vise des services fournis en liaison avec des marchandises particulières (les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec un produit autre que le sucre de canne) n'enlève rien à son caractère discriminatoire à l'égard de ces marchandises. Des mesures peuvent relever à la fois du GATT et de l'AGCS. Dans l'affaire *CE – Bananes*, par exemple, l'Organe d'appel a expliqué que des mesures "qui impliqu[aient] un service concernant une marchandise particulière ou un service fourni en liaison avec une marchandise particulière" pouvaient à juste titre être examinées au regard aussi bien du GATT que de l'AGCS.[17]

58. Lors de la deuxième réunion de fond (paragraphe 33 de la version écrite), le Mexique a dit que ses mesures pouvaient être justifiées au titre de l'ALENA. En outre, dans ses déclarations finales, il a fait valoir qu'un groupe spécial de l'ALENA pourrait constater que les mesures fiscales qu'il avait imposées étaient des contre-mesures acceptables. Les États-Unis souscrivent-ils à cette déclaration? Le Mexique pourrait-il développer ses déclarations et indiquer les dispositions de l'ALENA au titre desquelles ses mesures seraient justifiées.

La question de savoir si les mesures fiscales du Mexique pourraient être justifiées au regard de l'ALENA n'a aucune pertinence pour le règlement du présent différend, qui concerne la compatibilité des mesures fiscales prises par le Mexique avec les obligations qui découlent pour lui de l'Accord sur l'OMC.

[17] Rapport de l'Organe d'appel *Communautés européennes – Régime applicable à l'importation, à la vente et à la distribution des bananes*, WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997, paragraphe 221.

Rien dans le texte de l'ALENA ne donne aux parties le droit de prendre des contre-mesures comme le soutient le Mexique dans le présent différend. De même que le Mémorandum d'accord sur le règlement des différends, les dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends prescrivent des règles pour la suspension des avantages, entre autres celle voulant que toute suspension soit *précédée* d'une constatation de l'existence d'une infraction par un groupe spécial de l'ALENA.[18] En outre, la suspension d'avantages autorisée en vertu des dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends concernerait des avantages résultant de l'ALENA, et non d'un autre accord commercial international tel que l'Accord sur l'OMC - que le Mexique a enfreint vis-à-vis des États-Unis et de tous les autres Membres de l'OMC en imposant ses mesures fiscales discriminatoires.

L'affirmation du Mexique, qui soutient avoir "signalé au Groupe spécial des exemples de contre-mesures prises dans le contexte de l'ALENA, ainsi que d'autres cas où les États-Unis se sont réservé le droit d'entreprendre une action du type de celle que le Mexique a entreprise"[19], est erronée. Aucun des "exemples" cités par le Mexique concernant l'ALENA[20] ne constitue un cas dans lequel une partie a soutenu, comme le fait le Mexique dans le présent différend, que l'ALENA ou un quelconque autre principe du droit international justifiait la violation des règles de l'ALENA par cette partie.

59. Les parties estiment-elles que l'ALENA fait partie des "lois et règlements" intérieurs des États-Unis? Quelle conséquence ce fait aurait-il en l'espèce sur l'expression "lois et règlements" figurant au paragraphe d) de l'article XX du GATT?

L'ALENA est un accord international qui n'a pas d'effet direct aux États-Unis. Ce n'est pas un instrument directement applicable. Ce n'est pas non plus une loi ou un règlement intérieur des États-Unis. L'ALENA n'a ni été adopté par le Congrès des États-Unis en vertu des pouvoirs législatifs conférés à celui-ci par la Constitution des États-Unis, ni soumis en tant que traité au Sénat pour que celui-ci donne son avis et son accord.

C'est justement parce que l'ALENA n'est pas lui-même une loi des États-Unis que le Congrès a dû adopter une législation d'application de sorte que les lois des États-Unis soient rendues conformes à leurs obligations internationales contractées au titre de l'ALENA. Les affirmations contraires du Mexique à propos de l'ALENA sont simplement incorrectes.[21]

Cependant, même si l'ALENA faisait partie des lois et règlements intérieurs des États-Unis, le Mexique ne pourrait alléguer une exception au titre de l'article XX d) pour une mesure nécessaire

[18] Articles 2018 et 2019 de l'ALENA.

[19] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 8.

[20] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphes 27 à 31 et 33 à 35 (analysant le rapport d'un groupe spécial de l'ALENA sur les produits agricoles et un mémorandum d'accord entre les États-Unis et le Canada sur le blé).

[21] En ce qui concerne le paragraphe 13, c'est l'interprétation faite par le Mexique de l'affaire *Corus Staal* qui est trop étroite. Dans cette affaire, Corus Staal faisait valoir ceci: "la méthode de réduction à zéro utilisée par le Département du commerce des États-Unis est une violation de l'obligation des États-Unis d'interpréter l'article 1677(35) d'une manière conforme aux décisions de l'Organisation mondiale du commerce ("OMC") interdisant la pratique de la réduction à zéro". Le tribunal a constaté ce qui suit: "Du fait que la réduction à zéro est en fait une pratique admissible dans les enquêtes administratives et que le Département du commerce n'est pas tenu d'incorporer les procédures de l'OMC dans son interprétation du droit des États-Unis, les arguments de Corus tombent." Il a donné l'explication suivante: "Ni le GATT, ni aucun accord international d'habilitation mentionnant le respect (de l'Accord antidumping, par exemple) ne prime la législation intérieure; si des dispositions légales des États-Unis sont incompatibles avec le GATT ou avec un accord habilitant, cela est strictement l'affaire du Congrès."

pour assurer le respect des lois et règlements d'un *autre* Membre. L'article XX d) prévoit une exception pour les mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements du Membre alléguant cette exception. Dans l'affaire *Corée – Viande de boeuf*, par exemple, l'Organe d'appel a dit ceci: "Il ne fait aucun doute que les Membres de l'OMC ont le droit de décider eux-mêmes de la rigueur avec laquelle ils veulent faire appliquer les lois et règlements qui sont compatibles avec l'Accord sur l'OMC."[22] L'article XX d) n'est pas une disposition à laquelle les Membres pourraient recourir pour faire appliquer les lois et règlements d'*autres* Membres. Si c'était le cas, cet article deviendrait effectivement un instrument permettant à un État souverain de faire appliquer les lois et règlements intérieurs d'un autre.

60. Comme les parties le savent, l'Organe d'appel a dit que, pour évaluer la "nécessité" d'une mesure au titre de l'article XX d), un groupe spécial aurait à examiner, entre autres facteurs, "l'importance relative de l'intérêt commun ou des valeurs communes que la loi ou le règlement que l'on [voulait] faire respecter [était] censé protéger" (rapport de l'Organe d'appel *Corée – Diverses mesures affectant la viande de bœuf*). Les parties pourraient-elles expliquer quels seraient, selon elles, "l'intérêt commun ou les valeurs communes" que l'ALENA est censé protéger?

Les États-Unis ne considérant pas que l'article XX d) peut s'appliquer à des obligations internationales, ils ne sont pas en mesure de déterminer quel "intérêt commun" ou quelles "valeurs communes" (pour reprendre la phraséologie employée par l'Organe d'appel dans l'affaire *Corée - Viande de boeuf*) l'ALENA pourrait servir. De toute façon, le Mexique n'en a pas indiqué.

61. Les parties pourraient-elles indiquer si, à leur avis, pour qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) soit invoqué avec succès, il faudrait que la mesure contestée soit nécessaire pour prévenir une infraction à la "loi" ou au "règlement" sous-jacent ou y remédier?

Il est difficile de faire des observations dans l'abstrait sur les points soulevés dans cette question et, pour les raisons déjà indiquées, les États-Unis ne considèrent pas qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) puisse être invoqué par un Membre affirmant la nécessité d'assurer le respect d'un accord international.

Cela dit, les États-Unis notent que le Groupe spécial chargé d'examiner l'affaire *Corée - Viande de boeuf*, par exemple, a constaté qu'une mesure servant à "prévenir les actes incompatibles avec" une loi coréenne (la Loi sur la concurrence déloyale) interdisant les déclarations mensongères quant à l'origine de la viande de bœuf "a[vait] été mis[e] en place, tout du moins en partie, pour assurer le respect de" cette loi.[23] Le Groupe spécial a ensuite analysé si cette mesure était "nécessaire pour empêcher les déclarations mensongères quant à l'origine de la viande de bœuf".[24] Or, dans la procédure d'appel, l'Organe d'appel ne s'est pas demandé si l'expression "assurer le respect" pouvait inclure le sens de "prévenir" une violation de la Loi sur la concurrence déloyale, et a simplement examiné si la mesure était ""nécessaire" pour assurer le respect de la Loi sur la concurrence déloyale".[25]

---

[22] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de boeuf fraîche*, réfrigérée et congelée, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphe 176.

[23] Rapport du Groupe spécial *Corée – Mesures affectant les importations de viande de boeuf fraîche*, réfrigérée et congelée, WT/DS161/R, WT/DS169/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphe 658.

[24] *Id*., paragraphes 659 et suivants.

[25] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de boeuf fraîche*, réfrigérée et congelée, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphes 159 et suivants.

62. Y a-t-il dans l'ALENA une quelconque disposition qui peut être considérée comme équivalente à l'article 23:2 du Mémorandum d'accord en ce sens qu'une détermination unilatérale d'une partie, selon laquelle une violation s'est produite, ses avantages ont été annulés ou compromis ou la réalisation d'un quelconque objectif de l'accord visé a été entravée, est prohibée et que de telles décisions ne peuvent être prises que dans le cadre d'un règlement du différend conformément aux règles et procédures établies par cet accord?

L'ALENA ne contient aucune disposition libellée dans des termes identiques ou analogues à ceux de l'article 23:2 du Mémorandum d'accord. Il ne contient non plus aucune disposition selon laquelle il serait justifié d'enfreindre l'ALENA du simple fait ou sur la seule affirmation qu'une autre partie a manqué aux obligations qu'elle a contractées au titre de cet accord. La seule disposition qui autoriserait une partie à l'ALENA à prendre des contre-mesures est l'article 2019 qui, selon ses termes, ne s'applique que "[s]i un groupe spécial détermine, dans son rapport final, qu'une mesure est incompatible avec les obligations découlant de [l'ALENA]" et que les parties ne se sont pas entendues sur une manière de résoudre le différend dans un délai de 30 jours.

L'article 2004 de l'ALENA dispose que, sauf en matière de droits antidumping et de droits compensateurs et sauf disposition contraire contenue dans l'Accord, "les dispositions du présent chapitre [chapitre 20] relatives au règlement des différends s'appliqueront lorsqu'on voudra prévenir ou régler un différend touchant l'interprétation ou l'application du présent accord ou chaque fois qu'une partie estimera qu'une mesure adoptée ou envisagée par une autre partie est ou serait incompatible avec les obligations découlant du présent accord ...". L'article 2019 prévoit le droit de suspendre temporairement des avantages, mais seulement après qu'une détermination a été faite par un groupe spécial conformément au chapitre 20. L'article 2019 énonce les procédures à suivre pour suspendre des avantages.

63. Dans sa deuxième communication écrite, ainsi qu'au cours de la deuxième réunion de fond (paragraphes 43 à 52 de la version écrite), le Mexique a dit qu'un groupe spécial de l'OMC n'était pas juridiquement tenu de formuler des constatations sur les allégations présentées par un Membre plaignant mais avait, au contraire, la flexibilité de décider de rendre ou non des décisions ou de faire ou non des recommandations, selon le cas. Les parties estiment-elles que ce pouvoir discrétionnaire, s'il existe effectivement, est conféré par les Accords de l'OMC aux groupes spéciaux ou bien à l'Organe de règlement des différends (ou aux parties contractantes agissant conjointement, dans le cas du GATT)?

Pour les raisons exposées par les États-Unis dans des communications antérieures[26], les groupes spéciaux de l'OMC sont effectivement tenus, juridiquement, de formuler des constatations sur les allégations présentées par les parties plaignantes, et ils n'ont donc pas la flexibilité de "décider de rendre ou non des décisions ou de faire ou non des recommandations, selon le cas". Lorsqu'il a rejeté la demande de "décision préliminaire" du Mexique, le Groupe spécial a dit ceci: "en vertu du Mémorandum d'accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends (le Mémorandum d'accord), [le Groupe spécial] n'a pas le pouvoir discrétionnaire, comme le fait valoir le Mexique, de décider de ne pas exercer sa compétence dans une affaire qui lui a été soumise à bon droit".[27] Les États-Unis considèrent qu'en disant qu'il n'avait pas le pouvoir discrétionnaire de décliner l'exercice de sa compétence dans le présent différend, le Groupe spécial a conclu qu'il devait formuler des constatations sur les allégations des États-Unis, puisque ce sont ces allégations qui constituent le présent différend.

[26] Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion, paragraphes 1 à 11; déclaration liminaire des États-Unis à la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 13 à 15.

[27] Lettre du Président du Groupe spécial aux parties (3 novembre 2004).

Un groupe spécial de l'OMC n'a pas non plus la flexibilité de décider ce que pourrait être une recommandation "appropriée". L'invocation par le Mexique, à cet égard, de l'article XXIII:2 du GATT n'est pas à propos. Bien que l'article XXIII:2 du GATT donne pour instruction aux PARTIES CONTRACTANTES d'adresser des recommandations "appropriées", la question de savoir ce qu'est une recommandation "appropriée" d'un groupe spécial de l'OMC a trouvé une réponse définitive dans l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, qui dispose ce qui suit:

> Dans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord. Outre les recommandations qu'il fera, le groupe spécial ou l'Organe d'appel pourra suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre ces recommandations.[28]

Ainsi, d'après l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, chaque fois qu'un groupe spécial constate l'existence d'une violation du GATT ou d'un autre accord visé, il doit recommander que la mesure constitutive de la violation soit mise en conformité avec l'Accord; il n'a pas le pouvoir d'agir autrement. L'article 19:1 ne confère pas non plus aux groupes spéciaux le pouvoir d'adresser, à l'une ou l'autre des parties, des recommandations additionnelles qui iraient au-delà de la correction de la violation. L'argument du Mexique selon lequel l'article XXIII du GATT donne aux groupes spéciaux de l'OMC une flexibilité plus grande ne tient simplement pas compte des termes de l'article 19 du Mémorandum d'accord.[29]

Quoi qu'il en soit, dans la mesure où l'article XXIII:2 continue de conférer le pouvoir de formuler d'autres recommandations (un aspect auquel le Groupe spécial n'aura pas besoin d'arriver), il confère ce pouvoir aux Membres de l'OMC, et pas à un groupe spécial ou à l'Organe d'appel.

64. Le Mexique a dit tout au long de la procédure que le Groupe spécial n'aurait pas besoin d'interpréter les règles de l'ALENA. Toutefois, dans le cadre d'un moyen de défense au titre de l'article XX d), il se peut qu'un groupe spécial ait besoin d'interpréter la "loi" ou le "règlement" sous-jacent pour évaluer si une mesure est effectivement justifiée. Cela signifierait-il, selon les parties, que le présent Groupe spécial pourrait en fait avoir à interpréter les règles de l'ALENA?

La question du Groupe spécial met en lumière une autre raison pour laquelle le moyen de défense invoqué par le Mexique au titre de l'article XX d) n'est pas défendable, et qui explique que cet article ne couvre pas les mesures visant à assurer le respect d'obligations au titre d'un accord international. Un groupe spécial n'a aucune possibilité de constater qu'une mesure est "nécessaire pour assurer le respect" d'obligations au titre d'un accord international, à moins de déterminer au préalable ce que sont ces obligations et si le Membre à l'encontre duquel la mesure a été prise y a manqué.[30] Cependant, comme les États-Unis l'ont déclaré à la deuxième réunion du Groupe spécial, le système de règlement des différends de l'OMC deviendrait ainsi un cadre général de résolution des différends pour tous les accords internationaux. Les États-Unis ont déjà exposé certaines des difficultés et des conséquences liées à cette proposition.[31]

---

[28] Article 19:1 du Mémorandum d'accord (note de bas de page omise).

[29] Un autre groupe spécial est récemment arrivé à la conclusion que le Mémorandum d'accord n'autorisait pas les groupes spéciaux à formuler des recommandations en dehors de la recommandation spécifique autorisée (et prescrite) par l'article 19:1 du Mémorandum d'accord. Rapport du Groupe spécial *Communautés européennes – Subventions à l'exportation de sucre*, WT/DS265/R, distribué le 15 octobre 2004 (appel de certaines autres questions en cours), paragraphe 7.353.

[30] Déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 7; déclaration finale des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 7.

[31] Déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 7.

Le Mexique partage apparemment les préoccupations des États-Unis à cet égard, puisqu'il a clairement déclaré ce qui suit: "Le Groupe spécial n'est pas compétent pour décider si les États-Unis ont respecté leurs engagements en matière d'accès aux marchés [dans le cadre de l'ALENA]."[32] Pourtant, il ne peut faire abstraction du fait que, pour que le Groupe spécial détermine que ses mesures fiscales sont nécessaires pour assurer le respect par les États-Unis de l'ALENA, il faudrait qu'il commence par examiner ce que sont les obligations découlant de l'ALENA et si les États-Unis s'y sont conformés. Les tentatives du Mexique pour faire valoir d'autres arguments reviennent simplement à demander au Groupe spécial de constater que ses mesures fiscales sont justifiées au regard de l'article XX d) sans avoir examiné ce que sont les "lois et règlements" qui doivent être respectés ou si les mesures pour lesquelles une exception est invoquée en vertu de l'article XX d) sont nécessaires pour "assurer le respect" de ces lois ou règlements. Or, le Mexique ne peut faire abstraction de ces examens s'il veut assumer la charge de la preuve qui lui incombe pour le moyen de défense invoqué au titre de cet article.

Le Mexique a aussi pris la peine d'expliquer pourquoi son interprétation de l'article XX d) ne mènerait pas aux résultats suggérés par les États-Unis. Il a tort. Si le Groupe spécial devait accepter, comme le Mexique l'invite à le faire, que l'article XX d) serve à justifier l'infraction du Mexique aux règles de l'OMC, il n'y a aucune raison qu'un autre Membre ne puisse alléguer lui aussi qu'une mesure incompatible avec les règles de l'OMC était nécessaire pour assurer le respect d'un accord international auquel il était partie. Pour assumer la charge de la preuve lui incombant pour un moyen de défense de ce type, ce Membre devrait convaincre un groupe spécial, lequel devrait déterminer ce qu'étaient les obligations découlant de l'accord international et si le Membre à l'encontre duquel la mesure incompatible avec l'OMC était prise avait ou non respecté ces obligations. Le Mexique allègue que les circonstances qui entourent l'imposition de ses mesures fiscales sont "extraordinaires", mais il n'y a rien, dans son interprétation de l'article XX d), qui limiterait son invocation à ces circonstances "extraordinaires".[33]

65. De l'avis des parties, la disposition figurant à l'article 3:10 du Mémorandum d'accord, aux termes de laquelle il est "entendu que les recours et contre-recours concernant des questions distinctes ne devraient pas être liés", présente-t-elle une quelconque pertinence pour la présente affaire?

La plainte du Mexique concernant les obligations des États-Unis au titre de l'ALENA et la présente plainte des États-Unis dans le cadre de l'OMC sont deux questions distinctes. L'une ne relève que de l'ALENA et concerne l'accès du sucre de canne mexicain au marché des États-Unis; l'autre relève de l'Accord sur l'OMC et du GATT et concerne une discrimination fiscale protectionniste établie par le Mexique contre le SHTF importé et les autres édulcorants en concurrence avec le sucre de canne mexicain.

L'article 3:10 du Mémorandum d'accord concerne les infractions alléguées à l'Accord sur l'OMC et dispose qu'il est "entendu que les recours et contre-recours concernant des questions distinctes ne devraient pas être liés". Le Groupe spécial pourrait estimer que l'article 3:10 appuie le fait que, même si le Mexique a allégué que les États-Unis avaient manqué à leurs obligations dans le cadre de l'OMC, la procédure de règlement du différend portant sur les mesures fiscales du Mexique ne serait pas le cadre qui convient pour traiter la plainte séparée du Mexique contre les États-Unis.[34]

---

[32] Déclaration liminaire du Mexique à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 33.

[33] *Voir* la déclaration finale du Mexique à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphes 2 à 7.

[34] *Voir* également les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion, paragraphe 15 (faisant référence à l'article 3:10 du Mémorandum d'accord dans le contexte de la demande de "décision préliminaire" du Mexique et concernant le point de savoir si un groupe spécial de

66. Les parties pourraient-elles développer leur point de vue sur la pertinence de l'article 23 du Mémorandum d'accord pour le présent différend?

L'article 23 est le contexte pertinent pour ce qui est du fait que l'expression "lois et règlements" figurant à l'article XX d) ne désigne ni n'inclut les obligations au titre d'un accord international. En particulier, si l'expression "lois et règlements" qui figure à cet article désignait effectivement les obligations au titre d'un accord international, elle inclurait aussi les obligations au titre de l'Accord sur l'OMC. L'article 23 du Mémorandum d'accord dispose toutefois que, lorsque les Membres chercheront à obtenir réparation en cas de violation d'obligations résultant des Accords de l'OMC, ils se conformeront aux règles du Mémorandum d'accord. La lecture faite par le Mexique de l'expression "lois et règlements", selon laquelle elle désigne les obligations au titre d'un accord international, rend l'article 23 du Mémorandum d'accord inutile.[35]

67. De l'avis des parties, la liste des domaines figurant au paragraphe d) de l'article XX (application des mesures douanières; maintien en vigueur des monopoles; protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur; et mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur) permet-elle de penser qu'il existe certains types de lois et règlements qui seraient visés par l'exception énoncée dans cette disposition? Les parties peuvent-elles mentionner des précédents du GATT ou de l'OMC qui pourraient éclairer cette question?

Même s'il ne s'agit pas d'une liste exhaustive, comme le montrent les termes "tels que, par exemple", les domaines énumérés à l'article XX d), à savoir: "... application des mesures douanières, ... maintien en vigueur des monopoles ... , ... protection des brevets, marques de fabrique et droits d'auteur et de reproduction et ... mesures propres à empêcher les pratiques de nature à induire en erreur" suggèrent tous des lois ou règlements qui constituent les lois et règlements intérieurs du Membre invoquant l'exception au titre de l'article XX d). Pour ce qui est des rapports précédents dans le cadre du GATT de 1947 ou de l'OMC, chaque fois qu'un moyen de défense au titre de l'article XX d) a été examiné dans le cadre du système de règlement des différends du GATT de 1947 ou de l'OMC, les lois et règlements en cause étaient les lois et règlements intérieurs du Membre établissant le moyen de défense au titre de l'article XX d). Aucun différend n'a porté sur les obligations contractées envers un Membre au titre d'un accord international.[36]

---

l'ALENA pourrait traiter "intégralement" les questions dont le Mexique affirme qu'elles sont pertinentes dans le présent différend).

[35] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 47; déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 6.

[36] *Voir* le rapport du Groupe spécial *États-Unis – Importations de certains assemblages de ressorts pour automobiles*, L/5333, adopté le 26 mai 1983, IBDD, S30/111 (arrêté d'interdiction pour faire appliquer la législation intérieure en matière de brevets); le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Article 337 de la Loi douanière de 1930*, L/6439, adopté le 7 novembre 1989, IBDD, S36/386 (arrêté d'interdiction pour faire appliquer la législation intérieure en matière de brevets); le rapport du Groupe spécial du GATT *Canada – Administration de la Loi sur l'examen de l'investissement étranger*, L/5504, adopté le 7 février 1984, IBDD, S30/147 (engagements en matière d'achats en application de la Loi canadienne sur l'examen des investissements); le rapport du Groupe spécial du GATT *Japon – Restrictions à l'importation de certains produits agricoles*, L/6253, adopté le 2 février 1988, IBDD, S35/180 (restrictions à l'importation appliquées à l'appui de systèmes nationaux de stabilisation des prix et d'un monopole d'importation); le rapport du Groupe spécial du GATT *CEE – Règlement relatif aux importations de pièces détachées et composants*, L/6657, adopté le 16 mai 1990, IBDD, S37/142 (mesures destinées à assurer l'application des droits antidumping); le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Restrictions à l'importation de thon*, DS21/R, adopté le 3 septembre 1991, IBDD, S39/174 (embargo applicable aux nations intermédiaires pour assurer le respect de l'embargo direct des États-Unis sur certaines importations de thon); le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Restrictions à l'importation de thon*, DS29/R, adopté le 16 juin 1994 (embargo applicable aux

L'historique de la négociation de l'article XX d) confirme que c'est à dessein que les obligations au titre d'un accord international n'ont pas été incluses dans le champ d'application de l'article XX d). En particulier, pendant la deuxième session de la Commission préparatoire qui s'est tenue à Genève (1947), l'Inde a présenté la proposition suivante: "un Membre devrait être autorisé, à titre temporaire, à prendre des mesures discriminatoires contre le commerce d'un autre État Membre lorsqu'elles constituent les seules mesures efficaces de rétorsion dont il dispose contre une mesure discriminatoire prise par ce Membre dans les questions qui sont en dehors de la compétence de l'Organisation, en attendant un règlement de la question par l'Organisation des Nations Unies".[37] Cette proposition a été transmise à la Conférence de la Havane mais a finalement été rejetée, sans avoir été incluse dans l'article 45, qui est la disposition de la Charte de la Havane contenant les exceptions relatives à la politique commerciale. L'article XX d) du GATT n'a pas été modifié depuis octobre 1947.[38]

68. De l'avis des parties, l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités codifie-t-il un principe du droit international en vertu duquel une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties peut autoriser l'autre partie à invoquer cette violation comme motif pour, entre autres choses, suspendre l'application de ce traité en totalité ou en partie, mais non pour suspendre l'application d'un traité multilatéral différent?

L'interprétation et l'application de l'article 60 de la Convention de Vienne ne sont pas pertinentes pour les tâches du Groupe spécial dans le présent différend, celles-ci étant de déterminer si les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec les obligations contractées par ce pays au titre de l'Accord sur l'OMC. Comme l'ont indiqué les États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, le système de règlement des différends de l'OMC existe afin de résoudre les différends relevant de l'OMC, c'est-à-dire les différends concernant les droits et obligations résultant pour les

---

nations intermédiaires pour assurer le respect de l'embargo direct des États-Unis sur certaines importations de thon); le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Mesures affectant les boissons alcooliques et les boissons à base de malt*, DS23/R, adopté le 19 juin 1992, IBDD, S39/233 (nécessité des prescriptions applicables aux grossistes locaux pour assurer l'application de la législation locale en matière d'accise); le rapport du Groupe spécial du GATT *États-Unis – Taxes sur les automobiles*, DS31/R, adopté le 11 octobre 1994 (amendes infligées dans le but d'assurer le respect de la Loi sur la consommation moyenne de carburant des automobiles de chaque fabricant); le rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Normes concernant l'essence nouvelle et ancienne formules*, WT/DS2/AB/R, adopté le 20 mai 1996 (nécessité alléguée des méthodes d'établissement des niveaux de base pour assurer le respect des lois des États-Unis sur l'environnement); le rapport du Groupe spécial *Canada – Certaines mesures concernant les périodiques*, WT/DS31/R, adopté le 30 juillet 1997 (nécessité alléguée de la restriction des importations prévue par le Code tarifaire 9958 pour assurer le respect de la loi canadienne de l'impôt sur les revenus); le rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de veau fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161/AB/R, WT/DS169/AB/R, adopté le 10 janvier 2001 (nécessité alléguée du double système de vente au détail pour assurer le respect de la Loi coréenne sur la concurrence déloyale); le rapport du Groupe spécial *Argentine – Mesures visant l'exportation de peaux de bovins et l'importation de cuirs finis*, WT/DS155/R et Corr.1, adopté le 16 février 2001 (traitement spécial des importations jugé nécessaire pour assurer le respect de la Loi sur la valeur ajoutée et la Loi d'imposition des bénéfices); le rapport du Groupe spécial *Canada – Mesures concernant les exportations de blé et le traitement des grains importés*, WT/DS276/R, adopté le 27 septembre 2004 (nécessité alléguée d'une législation sur le traitement des grains d'origine étrangère pour assurer le respect des lois nationales sur la concurrence, les grains et la Commission canadienne du blé); le rapport du Groupe spécial *République dominicaine – Mesures affectant l'importation et la vente de cigarettes sur le marché intérieur*, WT/DS302/R, adopté le 26 novembre 2004 (nécessité alléguée des prescriptions relatives à la vignette et à la caution pour assurer le respect des lois et règlements fiscaux nationaux.).

[37] Groupe de travail chargé de l'examen des articles techniques, rapport, E/PC/T/103, daté du 16 juin 1947, page 43.

[38] Index analytique du GATT, page 645.

Membres des accords visés.[39] Le mandat d'un groupe spécial de l'OMC ne s'étend tout simplement pas à la détermination des droits et obligations des pays au titre des principes généraux du droit international, et, en particulier, de l'article 60 de la Convention de Vienne.[40] De surcroît, l'article 60 ne correspond pas à une règle coutumière d'interprétation du droit international public, ces règles étant les seuls principes du droit international que mentionne le Mémorandum d'accord.[41]

Pour ces raisons, le Groupe spécial n'est pas en mesure de décider si un principe tel que celui qui est postulé dans sa question justifierait qu'il se prononce en faveur des États-Unis dans le présent différend.[42]

69. Les parties pourraient-elles indiquer de façon détaillée si, à leur avis, les mesures contestées peuvent être considérées comme une "restriction déguisée au commerce international" ou une "discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions existent", au sens du texte introductif de l'article XX?

Les États-Unis ont expliqué, dans leur deuxième communication, que les mesures fiscales du Mexique ne satisfaisaient pas aux prescriptions énoncées dans le texte introductif de l'article XX parce que: 1) ces mesures n'étaient provisoirement justifiées par aucun des paragraphes de l'article XX, en particulier le paragraphe d)[43]; et que 2) les mesures fiscales du Mexique constituaient une "restriction déguisée au commerce international".

Sur ce dernier point, les États-Unis ont expliqué que les mesures fiscales du Mexique constituaient une "restriction déguisée au commerce international" parce que le Mexique, bien qu'il fasse valoir comme moyen de défense au titre de l'article XX d) que ses mesures fiscales visent à assurer le respect de l'ALENA, a ouvertement fait savoir dans d'autres contextes, y compris dans la présente procédure, que ses mesures fiscales étaient appliquées pour protéger la production nationale de canne à sucre, notamment pour éviter que le sucre de canne national ne soit remplacé par le SHTF importé des États-Unis.[44] L'application des mesures fiscales mexicaines à des fins protectionnistes est soulignée par le fait que le Mexique a été jusqu'ici incapable d'expliquer comment des mesures ayant pour objet de protéger son industrie de la canne à sucre et d'établir une discrimination contre les importations pouvaient avoir, ou contribuer à avoir pour résultat de faire respecter l'ALENA.[45]

Plutôt que de démontrer que ses mesures fiscales n'étaient "pas *appliquées* de façon à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable entre les pays où les mêmes conditions exist[aient], soit une restriction déguisée au commerce international", le Mexique a plutôt insisté sur les "efforts déployés de bonne foi" pour résoudre le différend sur le sucre dans le cadre de l'ALENA. Il a tenu dernièrement, dans sa déclaration liminaire à la deuxième réunion du Groupe spécial, les propos suivants: "Les efforts déployés de bonne foi par le Mexique pour résoudre ce différend de longue date satisfont manifestement aux prescriptions énoncées par l'Organe d'appel dans

[39] Articles 1:1, 3:2 et 3:4 du Mémorandum d'accord.
[40] Voir l'article 7:1 et l'article 11 du Mémorandum d'accord.
[41] Article 3:2 du Mémorandum d'accord.
[42] À titre subsidiaire, nous notons aussi que, d'après ses termes mêmes, l'article 60 de la Convention de Vienne ne semble pas viser les situations où une partie se propose, en réponse à la violation d'un traité par une autre partie, de suspendre des avantages résultant d'un traité différend.
[43] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 69.
[44] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 70; voir également la première communication écrite du Mexique, paragraphe 111 (où il admet que ses mesures fiscales ont été imposées pour empêcher que le sucre de canne mexicain ne soit remplacé par le SHTF importé); première communication écrite des États-Unis, paragraphes 48 à 55 (rapportant les nombreuses déclarations politiques et judiciaires du Mexique sur la finalité de ses mesures fiscales, à savoir protéger le secteur national de la canne à sucre).
[45] Déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 16.

l'affaire *États-Unis – Crevettes*."[46] Contrairement à ce qu'estime le Mexique, le texte introductif de l'article XX ne prescrit pas que les Membres s'efforcent de bonne foi de négocier avant de prendre une mesure relevant de l'un des paragraphes de l'article XX. Il ne dispose pas non plus que s'efforcer de bonne foi de négocier avant de prendre une mesure empêche que cette mesure constitue un moyen de discrimination arbitraire ou une restriction déguisée au commerce. Le Mexique fait, à cet égard, une lecture erronée du rapport de l'Organe d'appel *États-Unis – Crevettes.*[47]

À ce jour, le Mexique n'a même pas indiqué comment ses mesures fiscales étaient appliquées. Le fait est significatif, parce que le texte introductif de l'article XX prescrit que la mesure ne soit pas "*appliquée* de manière à constituer soit un moyen de discrimination arbitraire ou injustifiable ... soit une restriction déguisée au commerce international". L'exposé que fait le Mexique des événements qui ont précédé l'imposition de ses mesures fiscales n'est pas un exposé de la manière dont il applique ces mesures et, donc, il ne respecte pas les prescriptions du texte introductif de l'article XX.

AUX ÉTATS-UNIS:

70. Dans un souci de clarification, les États-Unis pourraient-ils confirmer que le champ des produits qu'ils désignent sous l'expression "boissons sans alcool et sirops" coïncide avec les définitions des "boissons sans alcool" ("refrescos") et "boissons hydratantes ou réhydratantes" ("bebidas hidratantes o rehidratantes") qui figurent dans la législation mexicaine à l'article 3 de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios)?

Comme l'ont indiqué les États-Unis dans leur réponse à la question n° 71, l'expression "boissons sans alcool et sirops", employée dans leurs communications et déclarations, désigne les produits visés à l'article 2 G) et 2 H) de l'IEPS. Les "boissons sans alcool" et les "boissons hydratantes et réhydratantes" sont deux des produits visés à l'article 2 G). Les expressions "boissons sans alcool" et "boissons hydratantes et réhydratantes" sont définies à l'article 3 de l'IEPS.

71. Les États-Unis pourraient-ils confirmer qu'ils demandent au Groupe spécial de présumer que les renseignements qu'ils ont communiqués à propos de la "similarité" et de la "substituabilité" des "boissons sans alcool et sirops" s'appliquent aussi aux autres catégories de produits visés par leur plainte telles que les "boissons hydratantes ou réhydratantes", les "concentrés, poudres, sirops, essences ou extraits d'arômes qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons sans alcool et des boissons hydratantes ou réhydratantes" et les "sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de dispositifs automatiques, électriques ou mécaniques"?

Les États-Unis ne demandent pas au Groupe spécial de *présumer* que les renseignements qu'ils ont communiqués à propos de la similarité et de la substituabilité des "boissons sans alcool et sirops" s'appliquent aussi aux "boissons hydratantes ou réhydratantes", aux "concentrés, poudres, sirops, essences ou extraits d'arômes qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons sans alcool et des boissons hydratantes ou réhydratantes" et aux "sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de dispositifs automatiques, électriques ou mécaniques". L'expression "boissons sans alcool et sirops", employée dans les communications et déclarations des États-Unis, inclut tous les produits visés à l'article 2 G) et 2 H) de l'IEPS.[48]

[46] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 85.

[47] *Voir* la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 71; les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphes 56 à 58.

[48] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 1 et 37 et suivants.

Par conséquent, les renseignements communiqués par les États-Unis à propos des "boissons sans alcool et sirops" concernent les "boissons sans alcool et boissons hydratantes et réhydratantes, ainsi que les concentrés, poudres, sirops, essences ou extraits d'arômes qui peuvent être dilués pour obtenir des boissons sans alcool et des boissons hydratantes ou réhydratantes" visés à l'article 2 G) et les "sirops ou concentrés pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de dispositifs mécaniques ou automatiques" visés à l'article 2 H). Les États-Unis ont employé l'expression "boissons sans alcool et sirops" pour éviter d'avoir à répéter la liste qui précède chaque fois qu'ils mentionnaient les produits visés à l'article 2 G) et 2 H).

Il convient par ailleurs de souligner que l'analyse concernant le caractère "similaire" et "directement concurrent ou directement substituable", dans la présente procédure, ne serait en rien différente si elle était effectuée individuellement pour chacun des produits visés à l'article 2 G) et 2 H). La raison en est que le critère de distinction servant à déterminer si un produit visé à l'article 2 G) ou 2 H) est ou non frappé de l'IEPS est a) que le produit est édulcoré avec du sucre de canne (auquel cas il n'en est pas frappé) ou b) qu'il est édulcoré avec un produit autre que le sucre de canne, tel le SHTF ou le sucre de betterave (auquel cas il est frappé de l'IEPS).[49]

Pour rendre cette explication plus concrète, prenons l'exemple d'une boisson sans alcool, disons une bouteille de Coca, et d'une boisson hydratante telle qu'une bouteille de Gatorade. Une bouteille de Coca édulcorée avec du SHTF ou du sucre de betterave est un produit "similaire", ou un produit "directement concurrent ou directement substituable" par rapport à une bouteille de Coca édulcorée avec du sucre de canne *pour les mêmes raisons* qu'une bouteille de Gatorade édulcorée avec du SHTF ou du sucre de betterave est, par rapport à une bouteille de Gatorade édulcorée avec du sucre de canne, un produit "similaire" ou un produit "directement concurrent ou directement substituable". L'utilisation soit de SHTF ou de sucre de betterave, soit de sucre de canne, pour une bouteille de Coca ou une bouteille de Gatorade ne change ni la couleur, ni l'odeur, ni la composition chimique, ni la valeur calorique, ni la digestion, ni l'étiquetage des ingrédients, ni l'utilisation finale, ni la distribution, ni la classification tarifaire, ni la préférence des consommateurs. On peut dire la même chose de l'utilisation du SHTF et du sucre de canne dans un concentré, une poudre, un sirop, des extraits d'arômes ou des essences qui peuvent être dilués pour obtenir une boisson finale sans alcool, ou dans un sirop ou un concentré pour la préparation de boissons sans alcool vendues dans des récipients ouverts au moyen de dispositifs mécaniques ou automatiques (c'est-à-dire les sirops et concentrés habituellement utilisés, dilués, dans les bars et les restaurants pour obtenir des boissons servies à la fontaine).

Bien que les différents produits visés à l'article 2 G) et 2 H) puissent bien être des produits "similaires" ou "directement concurrents" entre eux ou "directement substituables" les uns aux autres (par exemple parce qu'ils ont la même utilisation finale et qu'ils ont des caractéristiques physiques identiques ou, au moins très semblables), ce n'est pas une question sur laquelle il sera nécessaire de se prononcer dans la présente procédure. La question est bien plutôt de savoir si les produits visés à l'article 2 G) et 2 H) édulcorés avec des produits autres que le sucre de canne, tels que le SHTF ou le sucre de betterave, sont des produits "similaires" et/ou des produits "directement concurrents ou directement substituables" par rapport aux produits visés à l'article 2 G) et 2 H) contenant du sucre de canne. Les éléments de preuve apportés par les États-Unis dans leur première et deuxième communications écrites démontrent amplement que la réponse à cette question est affirmative.

72. Dans leur première communication écrite, les États-Unis indiquent qu'il existe trois qualités différentes de sirop de maïs à haute teneur en fructose, dont les applications industrielles sont différentes. Afin de clarifier les choses, les États-Unis pourraient-ils préciser si les trois qualités de SHTF (à savoir le SHTF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90) peuvent être

[49] *Voir* aussi la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 67.

considérées comme des "produits directement concurrents ou directement substituables" les uns par rapport aux autres ainsi que par rapport au sucre de canne, et sur quelle base?

Le Mexique ayant choisi d'appliquer ses mesures fiscales au SHTF en taxant les boissons sans alcool et sirops contenant du SHTF, la seule application industrielle pertinente pour déterminer si le SHTF et le sucre de canne sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" est leur utilisation en tant qu'édulcorants dans les boissons sans alcool et sirops.[50] Comme les États-Unis l'ont démontré dans leur première communication écrite, le SHTF est "similaire" ou "directement concurrent ou directement substituable" par rapport au sucre de canne en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops.

En outre, comme les États-Unis l'ont aussi mentionné dans leur réponse à la question n° 71 pour les boissons sans alcool et sirops, la question qui se pose dans la présente procédure est de savoir si le SHTF est un produit "similaire" ou "directement concurrent ou directement substituable" par rapport au sucre de canne en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops. La réponse à cette question ne requiert pas d'avoir constaté par ailleurs que le SHTF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90 sont des produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" les uns par rapport aux autres.

Les États-Unis démontrent très amplement dans leurs premières communications que le SHTF est un produit "similaire" ou "directement concurrent ou directement substituable" par rapport au sucre de canne en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops, et les analyses visant à déterminer s'il s'agit d'un produit "similaire", ou "directement concurrent ou directement substituable" qui figurent dans ces communications s'appliquent aux trois qualités de SHTF: le STHF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90.[51] Comme ils l'indiquent dans leur première communication, bien que le SHTF-55 ait été élaboré principalement pour édulcorer les boissons sans alcool et sirops, le SHTF-42 est aussi utilisé comme édulcorant à cet usage.[52] Le SHTF-90 peut aussi être utilisé comme édulcorant dans les boissons sans alcool et sirops après avoir été mélangé avec du SHTF-42 pour obtenir du SHTF-55. Le fait que le SHTF-90 importé pouvait être mélangé pour obtenir du SHTF-55 a conduit le Mexique à étendre au SHTF-90 l'application de son ordonnance en matière de droits antidumping visant le SHTF-55.[53] Le Mexique a fourni l'explication suivante: "[L]e SHTF-90 et le SHTF-55 font partie de la même famille, malgré leur teneur différente en fructose. En fait, le SHTF-90 est l'un des produits servant à fabriquer le SHTF-55, sa principale utilisation, ce qui explique qu'une fois mélangé, il est vendu aux mêmes consommateurs finals que les produits soumis à des droits compensateurs."[54]

---

[50] *Voir* aussi la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 96.

[51] La première communication des États-Unis démontre que le SHTF et le sucre de canne sont "directement concurrents ou directement substituables" (paragraphes 94 à 130), et qu'ils sont "similaires" (paragraphes 156 à 158).

[52] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 12 et 13. La pièce n° 58 des États-Unis donne la liste des boissons sans alcool les plus répandues aux États-Unis avec l'édulcorant correspondant, SHTF-42 ou SHTF-55.

[53] *Voir* "Secretaria de Comercio y Fomento Industrial, Resolución final de la investigación sobre elusión del pago de cuotas compensatorias impuestas a las importaciones de jarabe de maíz de alta fructosa grado 55, mercancía clasificada en la fracción arancelaria 1702.60.01 de la Tarifa de la Ley del Impuesto General de Importación, originarias de los Estados Unidos de América, independientemente del país de procedencia," *Diario Oficial* (8 septembre 1998) (décision finale à l'issue de l'enquête concernant le contournement du paiement des droits frappant le SHTF-55).

[54] "Resolucion Por La Que Se Declara De Oficio El Inicio De La Investigacion Sobre Elusion Del Pago De Cuotas Compensatorias Impuestas A Las Importaciones De Jarabe De Maiz De Alta Fructosa Grado 55, Mercancia Clasificada En La Fraccion Arancelaria 1702.60.01 De La Tarifa De La Ley Del Impuesto General De Importacion, Originarias De Los Estados Unidos De America, Independientemente Del Pais De

En outre, comme le montre la pièce n° 10 des États-Unis, les importations de SHTF-42 ont subi une chute vertigineuse, tout comme les importations de SHTF-55 et de SHTF-90 entre 2001 et 2002, c'est-à-dire les années qui ont précédé et immédiatement suivi l'imposition par le Mexique de ses mesures fiscales.[55] Après l'imposition de ces mesures, le coût d'utilisation du SHTF, toutes qualités confondues, dans les boissons sans alcool et sirops, est devenu prohibitif et les fabricants mexicains de boissons sans alcool et sirops sont revenus au sucre de canne. Le point essentiel à retenir est que le SHTF, toutes qualités confondues, est en concurrence avec le sucre de canne et est directement concurrent de celui-ci en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops.

Pour ce qui est de l'aspect physique, le SHTF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90 sont pratiquement identiques. Ce sont tous trois des solutions inodores et incolores de molécules de glucose et de fructose contenant d'autres saccharides en faibles quantités. Ce qui les distingue entre eux est leur proportion glucose-fructose. Cependant, pour les besoins du présent différend, les différences dans la proportion glucose-fructose entre le SHTF-42, le SHTF-55 et le SHTF-90 sont sans incidence sur la question de savoir s'il s'agit de produits "similaires" ou "directement concurrents ou directement substituables" par rapport au sucre de canne en tant qu'édulcorant pour les boissons sans alcool et sirops.

73. Durant la deuxième réunion de fond (paragraphe 36 de la version écrite), le Mexique a demandé au Groupe spécial d'établir plusieurs déterminations factuelles. Les États-Unis sont-ils d'accord sur les faits cités par le Mexique? Y en a-t-il un en particulier qu'ils contestent? Dans la mesure du possible, les États-Unis pourraient-ils se référer, dans leur réponse, aux éléments de preuve versés au dossier par les parties?

Au paragraphe 36 de sa deuxième déclaration orale, le Mexique demande au Groupe spécial d'établir six "déterminations de fait", dont la plupart nécessiteraient aussi des déterminations sur des questions de droit contestées. Les États-Unis contestent presque toutes les déterminations proposées, qui seront examinées l'une après l'autre ci-dessous. Ces déterminations proposées ne concernent cependant pas des "faits" sur lesquels le Groupe spécial a à se prononcer pour s'acquitter du mandat qui lui est dévolu dans la présente procédure et qui porte sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec ses obligations dans le cadre de l'OMC et non sur des actions alléguées des États-Unis dans le cadre de l'ALENA. Les "déterminations de fait " avancées par le Mexique ne sont donc pas de celles que le Groupe spécial devrait accepter de faire.

En ce qui concerne le premier point du paragraphe 36, le Mexique mentionne la négociation d'un "régime de commerce préférentiel incluant le SHTF et le sucre, produits concurrents sur certains segments du marché". Les États-Unis conviennent que des négociations commerciales ont eu lieu au sujet du SHTF et du sucre mais, comme ils l'ont fait savoir, ils ne souscrivent pas à l'interprétation que donne le Mexique de l'issue des négociations. Les États-Unis conviennent bien volontiers que le SHTF et le sucre de canne sont en concurrence sur certains segments de marché, plus spécialement le secteur des boissons sans alcool et sirops.

En ce qui concerne le deuxième point du paragraphe 36, les États-Unis conviennent qu'il existe un différend entre eux et le Mexique sur les termes exacts de l'ALENA concernant l'accès du sucre de canne mexicain à leur marché. Toutefois, ils sont en désaccord avec le Mexique lorsqu'il laisse entendre que le différend sur le sucre dans le cadre de l'ALENA et le différend pour lequel le

---

Procedencia," *Diario Oficial* 71, 72 (23 janvier 1998) (décision d'ouvrir une enquête concernant le contournement du paiement des droits frappant le SHTF-55).

[55] Avant 2002, la liste tarifaire du Mexique ne prévoyait pas de catégories distinctes pour le SHTF-55 et le SHTF-90, les deux qualités relevant de la sous-position tarifaire 1702.60.

présent Groupe spécial a été établi font partie du même "différend" aux fins du mécanisme de règlement des différends de l'OMC. Ce n'est pas le cas.

En ce qui concerne le troisième point du paragraphe 36, même s'il est exact que le Mexique et les États-Unis ont engagé des discussions bilatérales sur le commerce des édulcorants et un règlement du différend dans le cadre de l'ALENA, les États-Unis ne pensent pas que les possibilités de résoudre ces différences aient été épuisées ou que le Mexique ait tout essayé, si ce n'est en violation de ses obligations dans le cadre de l'OMC, pour trouver une solution à ses griefs concernant le sucre dans le cadre de l'ALENA. En fait, les négociations entre les États-Unis et le Mexique, ainsi que les intérêts privés, se poursuivent sur cette question. Le Mexique a même fait observer à l'ORD qu'il pensait que la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis était prématurée du fait que ces négociations étaient en cours.[56]

En ce qui concerne le quatrième point du paragraphe 36, les États-Unis font observer que ce que soutient le Mexique n'est pas une assertion de fait, mais bien une conclusion tirée de l'idée qu'il se fait de la manière dont devrait se dérouler la procédure de règlement des différends (ou d'autres méthodes de traitement des griefs des parties) dans le cadre de l'ALENA. Comme ils l'ont fait observer dans des communications antérieures, les États-Unis estiment respecter pleinement les dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends.

En ce qui concerne le cinquième point du paragraphe 36, le Mexique soulève, pour l'essentiel, deux questions qui, en fait, comme au point précédent, ne se limitent pas à l'indication de faits. Premièrement, les États-Unis n'ont pas refusé de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA. Comme nous l'avons indiqué dans notre réponse aux questions après la première réunion, les États-Unis ont engagé des consultations avec le Mexique conformément aux dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends, et un groupe spécial de l'ALENA a été établi. Deuxièmement, les États-Unis ne sont pas d'accord pour dire que les mesures fiscales du Mexique répondent à un "refus des États-Unis de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA". En fait, la déclaration du Mexique est en totale contradiction avec les déclarations nombreuses et répétées de ses législateurs et de la Cour suprême mexicaine affirmant que les mesures fiscales imposées par le Mexique l'ont été pour "protéger l'industrie nationale du sucre" au Mexique. Le Mexique n'a pas contesté la justesse de ces déclarations.

Pour ce qui concerne le sixième point, il ne s'agit pas non plus de l'indication d'un "fait", mais de propos qui procèdent d'une lecture sélective et sans contexte de déclarations des États-Unis, y compris de déclarations faites en dehors du mécanisme de règlement des différends de l'OMC et avant sa création. Pour mémoire, les États-Unis ne soutiennent pas qu'aux termes de l'Accord sur l'OMC, eux-mêmes ou un quelconque autre Membre puisse valablement prendre des contre-mesures contraires aux règles de l'OMC lorsqu'un autre Membre refuse de se soumettre au mécanisme de règlement des différends établi par un accord international. En outre, le texte de l'Accord sur l'OMC ne prévoit pas le moyen de défense avancé par le Mexique dans le présent différend.

74. Les États-Unis pourraient-ils expliquer plus en détail comment l'application interne de la "taxe sur les boissons sans alcool" et de la "taxe sur la distribution" fait que les produits importés sont frappés de taxes intérieures supérieures à celles qui frappent les produits nationaux similaires, pour ce qui est du sucre de betterave?

Comme l'exposent les États-Unis dans leur deuxième communication, le sucre de betterave et le sucre de canne sont identiques du point de vue chimique et fonctionnel. Ils ont les mêmes utilisations finales. Ils sont vendus par les mêmes circuits de distribution aux mêmes clients. Ils sont

[56] *Voir* les réponses des États-Unis aux questions du Groupe spécial, paragraphe 77.

classés dans la même position tarifaire à quatre chiffres. Le sucre de betterave et le sucre de canne sont des produits "similaires".

Parce que le sucre de betterave et le sucre de canne sont pratiquement identiques, les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec ces sucres sont aussi pratiquement identiques. Les États-Unis démontrent, dans leur deuxième communication, que les boissons sans alcool édulcorées avec du sucre de betterave ont le même aspect physique, les mêmes utilisations finales, les mêmes circuits de distribution, les mêmes préférences des consommateurs et le même classement tarifaire que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne.[57] Les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave sont donc "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne.

Le Mexique ne produit pas de sucre de betterave ni de boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de betterave. En vertu de l'IEPS, les boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne sont frappés d'une taxe de 20 pour cent lors de leur importation et de leur transfert interne (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF), et d'une taxe de 20 pour cent sur les services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur (taxe sur la distribution) les concernant.[58] En outre, les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne sont assujettis à certaines prescriptions en matière de comptabilité et de notification, parmi lesquelles l'obligation pour le producteur de boissons sans alcool ou de sirops de notifier ses 50 principaux fournisseurs et clients au gouvernement mexicain.[59]

L'IEPS étant structurée de telle sorte qu'elle s'applique à la totalité des boissons sans alcool et sirops et n'exempte, ensuite, que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, elle établit une discrimination contre la *totalité* des édulcorants autres que le sucre de canne et des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne. Le SHTF et le sucre de betterave sont des exemples d'édulcorants autres que le sucre de canne, et les États-Unis ont présenté des éléments de preuve indiquant que le SHTF était un produit "similaire" et "directement concurrent ou directement substituable" par rapport au sucre de canne et que le sucre de betterave est un produit "similaire" au sucre de canne. Ils ont aussi présenté des éléments de preuve indiquant que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du SHTF étaient des produits "similaires" et "directement concurrents ou directement substituables" par rapport aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne, et que les boissons sans alcool et sirops contenant du sucre de betterave étaient "similaires" aux boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne.

L'IEPS établit une discrimination contre les édulcorants importés autres que le sucre de canne et les boissons sans alcool et sirops importés contenant des édulcorants autres que le sucre de canne parce qu'elle impose 1) une taxe de 20 pour cent sur le transfert interne et 2) une taxe de 20 pour cent sur la distribution des boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne qu'elle n'impose pas sur les boissons et sirops édulcorés avec du sucre de canne. L'IEPS établit

---

[57] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 27 à 29.

[58] Voici comment l'IEPS parvient à ce résultat: l'article premier soumet aux dispositions relatives à l'IEPS l'importation et le transfert interne des marchandises visées à l'article 2, ainsi que la fourniture de certains services y afférents. L'article 2 définit les marchandises frappées de l'IEPS ainsi que le taux de la taxe qui leur est applicable. L'article 2.I G) et 2.I H) dispose que les boissons sans alcool et sirops (voir les réponses des États-Unis à la question 71) sont frappées d'une taxe de 20 pour cent. L'article 2.II identifie les services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur qui, s'ils sont fournis pour des marchandises visées à l'article 2.I G) et H), sont frappés de l'IEPS. L'article 8 dispose ensuite que les transferts de produits visés à l'article 2.I G) et H) ne sont pas frappés de l'IEPS si ces produits sont édulcorés uniquement avec du sucre de canne. L'article 2.II exempte de la taxe la fourniture de services pour les marchandises visées à l'article 8.

[59] IEPS, telle que modifiée, article 19. *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 37 et 46.

aussi une discrimination contre les boissons sans alcool et sirops importés parce qu'elle impose une taxe de 20 pour cent sur leur importation, quel que soit le type d'édulcorant qu'ils contiennent, mais ne frappe pas le transfert interne de boissons sans alcool et sirops édulcorés uniquement avec du sucre de canne.

Comme l'ont expliqué les États-Unis dans leurs communications, la très grande majorité des boissons sans alcool et sirops produits aux États-Unis sont édulcorés avec du SHTF. Les producteurs des États-Unis peuvent aussi utiliser le sucre de betterave pour édulcorer les boissons sans alcool et sirops, comme leurs homologues européens. Au Mexique, en revanche, la plupart des boissons sans alcool et sirops sont édulcorés avec du sucre de canne. (Cela était déjà vrai avant l'application de l'IEPS aux boissons sans alcool et sirops, puisque alors le sucre de canne constituait plus de 70 pour cent des édulcorants utilisés dans les boissons sans alcool et sirops produits au Mexique.)[60] Ainsi, l'IEPS frappe les boissons sans alcool et sirops importés sous la forme d'une taxe de 20 pour cent sur leur importation, leur transfert interne et leur distribution. Ces taxes (taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et taxe sur la distribution) ne s'appliquent pas à la plupart des boissons sans alcool et sirops produits au Mexique. La taxe sur les boissons sans alcool avec SHTF et la taxe sur la distribution sont donc des taxes frappant les produits importés qui sont "supérieures" et dissemblables à celles qui frappent les produits nationaux "similaires", et "directement concurrents ou directement substituables". Cela vaut pour les boissons sans alcool et sirops importés, qu'ils soient édulcorés avec du SHTF, avec du sucre de betterave ou avec n'importe quel autre édulcorant autre que le sucre de canne. Autrement dit, l'IEPS frappe les importations sous la forme de taxes "supérieures" et dissemblables à celles qui frappent les produits nationaux "similaires", et "directement concurrents ou directement substituables" du fait que ces produits nationaux sont spécifiquement exclus du champ d'application de l'IEPS.

Il en va de même pour les édulcorants autres que le sucre de canne utilisés dans les boissons sans alcool et sirops. Avant l'application de l'IEPS aux boissons sans alcool et sirops, le SHTF représentait plus de 99 pour cent des édulcorants importés au Mexique, mais entre cinq et dix pour cent seulement des édulcorants produits au Mexique.[61] Quant au sucre de betterave, il n'est pas produit au Mexique et, par conséquent, dans la mesure où il y est présent, c'est un édulcorant importé.[62] Du fait que les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne sont frappés d'une taxe de 20 pour cent mais que les boissons sans alcool et sirops édulcorés avec du sucre de canne ne le sont pas, l'IEPS frappant les édulcorants importés, qu'il s'agisse de SHTF ou de sucre de betterave, constitue une taxation dissemblable et "supérieure à" celle qui frappe le produit national similaire, le sucre de canne.

Les prescriptions en matière de comptabilité et de notification aussi établissent une discrimination contre le sucre de betterave, de même que contre le SHTF. Seuls les boissons sans alcool et sirops contenant un édulcorant autre que le sucre de canne (ce qui inclut le SHTF et le sucre de betterave) sont assujettis à ces prescriptions. L'utilisation exclusive du sucre de canne, produit national "similaire" et "directement concurrent ou directement substituable", entraîne l'exemption des prescriptions en matière de comptabilité et de notification.

---

[60] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 23, et pièces n° 15 et 57 des États-Unis.

[61] Première communication écrite des États-Unis, paragraphes 24 et 25.

[62] Le Mexique n'importe pas de sucre de betterave. Cela ne change cependant rien au fait que l'IEPS établit une discrimination contre le sucre de betterave employé comme édulcorant dans les boissons sans alcool et sirops. Dans l'affaire *CE – Bananes*, par exemple, le fait que les États-Unis n'ont "jamais exporté une seule banane" ne changeait rien au fait que le régime des CE applicable à l'importation et à la vente de bananes constituait une infraction à l'article III du GATT, ni à la présomption que le régime des CE annulait ou compromettait des avantages revenant aux États-Unis. L'Organe d'appel a relevé que les États-Unis avaient un "intérêt potentiel à l'exportation" pour les bananes. *Voir* le rapport de l'Organe d'appel *CE – Bananes*, WT/DS27/AB/R, adopté le 25 septembre 1997, paragraphes 208 à 216 et 249 à 254.

75. Le Groupe spécial note que, dans leur communication présentée à titre de réfutation (paragraphe 53), les États-Unis ont dit que les obligations contractées envers un Membre par un autre Membre au titre des dispositions d'un accord international ne faisaient pas partie des "lois et règlements" du premier Membre au sens de l'article XX d) du GATT. Les États-Unis veulent-ils dire qu'à leur avis, c'est toujours le cas ou que, compte tenu des faits de la cause en l'espèce, ils estiment que les obligations qu'ils ont contractées au titre de l'ALENA ne font pas partie des "lois et règlements" du Mexique?

De l'avis des États-Unis, les obligations internationales contractées envers un Membre par un autre Membre au titre des dispositions d'un accord international ne constituent pas des "lois et règlements" au sens de l'article XX d). Cela reste vrai, que les obligations internationales dont il est affirmé qu'elles constituent des "lois et règlements" soient des obligations incombant aux États-Unis au titre de l'ALENA ou des obligations internationales incombant à n'importe quel pays en vertu de n'importe quel accord international. De plus, l'expression "lois et règlements" concerne les lois et règlements du Membre qui allègue que l'infraction aux règles du GATT qu'il a commise est justifiée par l'article XX d). Elle ne concerne pas les lois et règlements du Membre dont les droits au titre du GATT ont été lésés par la mesure incompatible avec le GATT prise par l'autre Membre.

76. Les États-Unis ont fait valoir qu'ils "participent actuellement à la troisième étape" de la procédure de règlement des différends de l'ALENA en ce qui concerne leur différend avec le Mexique sur les engagements en matière d'accès au marché pour les exportations mexicaines de sucre vers le marché des États-Unis. Les États-Unis pourraient-ils développer cet argument? Combien de temps dure généralement cette troisième étape? Que se passerait-il, selon les règles de l'ALENA, si un groupe spécial n'était pas établi?

Pour ce qui concerne la première partie de la question, au cours des dix années d'existence du mécanisme de règlement des différends de l'OMC, des dizaines de groupes spéciaux ont été établis, ce qui permet de dégager certaines tendances et d'avoir certaines attentes quant à ce processus. Depuis l'entrée en vigueur de l'ALENA il y a onze ans, trois groupes spéciaux seulement ont été constitués (Canada – Produits agricoles, États-Unis – Balais et États-Unis – Camions). Avec un nombre aussi réduit de différends, il est impossible de suggérer des normes ou de définir des attentes. Il est exact, à la vérité, que le temps mis pour établir chacun de ces groupes spéciaux a été plus long que ce que prévoient les règles de l'ALENA.

Pour ce qui concerne la seconde partie de la question, l'établissement des groupes spéciaux, selon les règles de l'ALENA, est automatique. C'est-à-dire que, si les parties au différend ne parviennent pas à résoudre le différend dans les délais prescrits et que l'une d'elles présente une demande d'institution d'un groupe spécial, la Commission du libre-échange de l'ALENA "institue un groupe spécial arbitral".[63] Un groupe spécial arbitral a été "institué" pour le différend sur le sucre. Contrairement au Mémorandum d'accord, qui permet à une partie de demander que le Directeur général détermine la composition du groupe spécial dans les 20 jours suivant son établissement si les parties ne parviennent pas à se mettre d'accord[64], l'ALENA ne contient aucune disposition

[63] ALENA, article 2008(2).

[64] Le dernier état récapitulatif des différends soumis à l'OMC (WT/DS/OV22) montre que, même à l'OMC, la détermination de la composition du groupe spécial peut prendre beaucoup de temps. *Voir*, par exemple, les affaires *Australie – Certaines mesures affectant l'importation de fruits et légumes frais*, (Philippines) (DS270) (groupe spécial établi le 29 août 2003, dont la composition n'a pas encore été déterminée); *Australie – Régime de quarantaine pour les importations* (CE) (DS287) (groupe spécial établi le 7 novembre 2003, dont la composition n'a pas encore été déterminée); *États-Unis – Droits compensateurs sur les tôles d'acier en provenance du Mexique* (Mexique (DS280) (groupe spécial établi le 29 août 2003, dont la composition n'a pas encore été déterminée).

équivalente. Comme le concède le Mexique, "le chapitre XX de l'ALENA n'a pas le caractère systématique du Mémorandum d'accord".[65] À cet égard, le Secrétariat de l'ALENA n'a pas désigné les membres du groupe spécial dans le différend sur le sucre porté devant l'ALENA, comme le Mexique le lui avait demandé[66], parce que, selon les règles de l'ALENA régissant le règlement des différends, le Secrétariat de l'ALENA n'est pas habilité à désigner les membres des groupes spéciaux.

77. Dans leur réponse à la question n° 30 du Groupe spécial, les États-Unis ont dit qu'il existait d'autres moyens "diplomatiques ou autres – sans aller jusqu'à manquer à ses obligations dans le cadre de l'OMC", auxquels le Mexique aurait pu recourir pour obtenir une réponse à ses préoccupations concernant le commerce bilatéral des édulcorants dans le cadre de l'ALENA, par exemple des négociations bilatérales entre les gouvernements et entre les secteurs privés des deux pays. Les États-Unis pourraient-ils développer cette affirmation et indiquer quels sont les autres moyens auxquels le Mexique aurait pu raisonnablement recourir afin d'obtenir une réponse à ses préoccupations concernant le commerce bilatéral des édulcorants dans le cadre de l'ALENA? Ces moyens incluraient-ils la suspension d'avantages découlant de l'ALENA qui ne relèvent pas des obligations du Mexique au titre des Accords de l'OMC?

Pour commencer, l'existence d'"autres mesures" est un outil d'analyse que les groupes spéciaux et l'Organe d'appel emploient pour évaluer dans quelle mesure une mesure incompatible avec le GATT, pour laquelle un moyen de défense est invoqué au titre de l'article XX d), est effectivement nécessaire. Ainsi, dans d'autres différends, les parties plaignantes ont avancé que l'existence d'une autre mesure qui assurait le respect des lois et règlements concernés et qui était compatible avec le GATT signifiait que la mesure contestée n'était pas "nécessaire". Qu'il existe ou non une autre mesure compatible avec le GATT, cela ne répond pas à la question de savoir si le Membre qui invoque l'article XX d) a établi que la mesure contestée était "nécessaire" pour assurer le respect des lois et règlements. Par conséquent, que les États-Unis indiquent ou non l'existence d'une autre mesure compatible avec le GATT, c'est au Mexique qu'il incombe au premier chef d'établir que ses mesures sont "nécessaires" pour assurer le respect des lois et règlements.

Sachant cela, il existe des moyens diplomatiques dans le cadre de l'ALENA auxquels le Mexique pouvait recourir pour obtenir une réponse à ses préoccupations concernant le commerce bilatéral des édulcorants, parmi lesquels des réunions périodiques au niveau des administrations et des ministères, et le Mexique y a effectivement eu recours et continue de le faire. En outre, les industries des édulcorants des deux pays ont engagé des pourparlers officieux afin de contribuer à l'obtention d'une solution mutuellement acceptable pour le commerce bilatéral des édulcorants, pourparlers qui sont toujours en cours. Les responsables des industries qui y participent tiennent régulièrement les gouvernements informés.

Il convient aussi de se rappeler que les mesures fiscales en question violent non seulement les droits des États-Unis au titre du GATT, mais aussi ceux du Canada, des CE et d'autres Membres. Les États-Unis rejettent l'affirmation selon laquelle l'article XX d) peut être utilisé pour résoudre des différends relevant d'autres accords internationaux, comme le fait valoir le Mexique dans la présente affaire. Toutefois, même si une telle utilisation de l'article XX d) était acceptable, elle ne justifierait pas que les droits de tous les Membres de l'OMC soient lésés à cause d'un différend bilatéral.

Pour ce qui concerne la suspension d'avantages découlant de l'ALENA, les États-Unis soulignent que le Mexique a déjà suspendu des avantages découlant de l'ALENA relatifs au SHTF en

[65] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 3.

[66] *Voir* la première communication écrite du Mexique, paragraphe 75, note 41; la deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 3; la déclaration liminaire du Mexique à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 78; les réponses du Mexique aux questions du Groupe spécial, page 6 (traduction de l'OMC).

appliquant, de 1997 à avril 2002, des droits antidumping incompatibles avec cet accord au SHTF importé des États-Unis. Enfin, pour ce qui est du sucre, comme ils l'ont indiqué dans leur deuxième communication[67], les États-Unis trouvent difficile de concilier l'engagement pris par le Mexique, dans le cadre de l'ALENA, de permettre l'accès en franchise d'au moins 7 258 tonnes métriques de sucre des États-Unis par an avec le fait qu'il n'a pas assuré ce niveau d'accès au marché au cours des onze années qui se sont écoulées depuis l'entrée en vigueur de l'ALENA.

78. Durant la deuxième réunion de fond du Groupe spécial (paragraphe 23 de la version écrite), les États-Unis ont employé l'expression "qu'il soit reconnu ou non" en parlant d'un principe du droit international. Que signifie, dans ce contexte, l'expression "qu'il soit reconnu ou non"?

L'expression citée au paragraphe 23 fait référence aux paragraphes 120 à 125 de la décision rendue dans l'affaire *Hormones*, dans laquelle l'Organe d'appel a rejeté les arguments des CE selon lesquels le "principe de précaution" était une "une règle coutumière générale du droit international" qui l'emporterait sur les dispositions de l'article 5:1 et 5:2 de l'Accord SPS. L'Organe d'appel a constaté qu'il était "moins clair" que les Membres de l'OMC aient admis le principe de précaution comme principe général du droit international coutumier, et il a refusé de prendre position sur ce point. Il a ensuite donné des indications qui sont très pertinentes pour le présent différend. Il a constaté ce qui suit: "le principe de précaution ne dispense pas, toutefois, en soi et sans une directive explicite et claire dans ce sens, le groupe spécial de l'obligation d'appliquer les principes normaux (c'est-à-dire du droit international coutumier) de l'interprétation des traités pour interpréter les dispositions de l'Accord SPS".[68]

Ainsi, les principes généraux du droit international ne pourraient être pertinents que s'il y avait une directive explicite et claire dans l'Accord sur l'OMC qui les rende pertinents. Les principes généraux du droit international ne peuvent être invoqués pour l'emporter sur le texte de l'Accord sur l'OMC, créer de nouvelles exceptions aux obligations contractées dans le cadre de l'OMC ou réduire, de quelque autre façon que ce soit, les droits et obligations des Membres de l'OMC. Il en irait ainsi même pour un principe "reconnu" du droit international et, à plus forte raison, pour quelque chose (comme le "principe de précaution", dans l'affaire *Hormones*) qui n'est pas reconnu comme principe de droit international.

79. Dans une réponse préliminaire à la question précédente, posée oralement par le Groupe spécial durant la deuxième réunion de fond, le Mexique a déclaré ne pas demander au Groupe spécial de se prononcer sur le différend relevant de l'ALENA. Les États-Unis pourraient-ils commenter cette réponse, notamment à la lumière de leur déclaration à la deuxième réunion de fond (paragraphes 6 et 7 de la version écrite) disant que l'acceptation de l'interprétation du Mexique selon laquelle les "lois et règlements" incluent les obligations contractées envers le Mexique au titre de l'ALENA, obligerait les groupes spéciaux de l'OMC et l'Organe d'appel à déterminer s'il y a eu, en fait, "infraction à l'accord concerné"?

Les États-Unis invitent le Groupe spécial à se reporter à leur réponse à la question n° 64.

80. Les États-Unis pourraient-ils préciser le champ spécifique, aux fins du présent différend, de chaque groupe de produits importés en cause dont il est allégué qu'il fait l'objet d'une discrimination par rapport aux produits d'origine nationale. En particulier, pour ce qui est des boissons sans alcool et sirops importés, le champ des produits visés est-il: a) les boissons sans alcool et sirops importés; b) les boissons sans alcool et sirops importés contenant des

[67] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 58, note 79.

[68] Rapport de l'Organe d'appel *CE – Mesures concernant la viande et les produits carnés (Hormones)*, WT/DS26/AB/R, WT/DS48/AB/R, adopté le 13 février 1998, paragraphe 124.

édulcorants nutritifs; c) les boissons sans alcool et sirops importés contenant des édulcorants autres que le sucre de canne; d) les boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du SHTF et du sucre de betterave; ou e) les boissons sans alcool et sirops importés édulcorés avec du SHTF? Pour ce qui est des édulcorants importés, le champ des produits visés est-il: a) les édulcorants importés; b) les édulcorants nutritifs importés; c) les édulcorants importés autres que le sucre de canne; d) le SHTF et le sucre de betterave importés; ou e) le SHTF importé?

Pour ce qui est des boissons sans alcool et sirops, la réponse à la question dépend du point où l'IEPS est appliquée. Lorsque l'IEPS est appliquée au moment de l'importation, la réponse est a): l'IEPS établit une discrimination contre les boissons sans alcool et sirops importés quel que soit le type d'édulcorant qu'ils contiennent. Lorsque l'IEPS est appliquée aux transferts internes et aux services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur pour les boissons sans alcool et sirops, la réponse est c): l'IEPS établit une discrimination contre les boissons sans alcool et sirops contenant des édulcorants autres que le sucre de canne, SHTF et sucre de betterave inclus.

Pour ce qui est des édulcorants, la réponse est c): l'IEPS établit une discrimination contre les édulcorants importés autres que le sucre de canne, SHTF et sucre de betterave inclus.

ANNEXE C-5[1]

OBSERVATIONS DU MEXIQUE SUR LES RÉPONSES DES ÉTATS-UNIS AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

Le Mexique présente ses observations sur les réponses apportées par les États-Unis le 15 mars 2005 aux questions du Groupe spécial se rapportant à la deuxième réunion de fond avec les parties. Les États-Unis ont répété leurs arguments précédents, que le Mexique avait déjà examinés dans ses communications antérieures. Pour éviter les répétitions, le Mexique limitera ses observations à certaines questions essentielles et répondra à certains points soulevés par les États-Unis qui n'ont pas été examinés auparavant.

Question n° 58

Le Mexique note que les États-Unis n'ont pas répondu à la question. Ils n'ont pas dit s'ils souscrivaient ou non à l'argument du Mexique selon lequel un groupe spécial de l'ALENA pourrait constater que les mesures fiscales imposées par le Mexique étaient des contre-mesures acceptables. Tout au long de la présente procédure, les États-Unis ont cherché à éviter d'aborder la question de leur position quant au droit d'un État de prendre des contre-mesures lorsqu'un autre État refuse de soumettre une question au mécanisme de règlement des différends relevant d'un accord international ou fait obstacle d'une autre manière au fonctionnement de ce mécanisme.

Le fait que les États-Unis ont tout simplement évité d'exprimer leur position – ce qui contraste nettement avec leurs communications longues et détaillées sur les articles III et XX d) du GATT de 1994 – est une nouvelle indication du fait qu'ils ne pensent pas réellement que des contre-mesures ne puissent pas être justifiées au titre de l'ALENA. De l'avis du Mexique, les États-Unis veulent rester libres d'imposer des contre-mesures lorsqu'ils seront en position de plaignant, et non pas de défendeur faisant obstruction, dans d'autres différends relevant de l'ALENA ou dans d'autres contextes. Sinon, pourquoi n'ont-ils pas tout simplement dit qu'ils *ne souscrivaient pas* à la déclaration du Mexique? Pourquoi n'ont-ils pas rejeté le point de vue exprimé dans la citation extraite du paragraphe 126 de la première communication écrite du Mexique? Pourquoi n'ont-ils pas essayé d'expliquer pour quelle raison, quand leurs secrétaires de Cabinet ont signé un accord consacrant l'engagement de ne pas adopter de contre-mesures incompatibles avec le GATT ou l'ALENA pendant une période de 12 mois, le terme "contre-mesures", tel qu'il était employé à cette occasion, n'avait pas la même signification que dans le cas des contre-mesures évoquées par le Mexique en l'espèce? Pourquoi ne fournissent-ils pas de détails spécifiques pour appuyer leur affirmation selon laquelle le Mexique a "sorti" leurs déclarations et leurs actions "de leur contexte"? Pourquoi n'ont-ils pas exclu de prendre des mesures du type de celles que le Mexique a prises?

Plutôt que de confirmer qu'ils reconnaissent qu'un État peut prendre des mesures unilatérales lorsque la coopération internationale pour résoudre un problème échoue parce qu'un autre État a bloqué le mécanisme de règlement des différends établi par un traité autre que l'Accord sur l'OMC, les États-Unis essaient constamment de changer de sujet. Par exemple, leur affirmation selon laquelle "[r]ien dans le texte de l'ALENA ne donne aux parties le droit de prendre des contre-mesures comme

[1] L'Annexe C-5 contient les observations du Mexique sur les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion de fond. Le texte original communiqué par le Mexique était en espagnol.

le soutient le Mexique dans le présent différend"[2] est de nature à induire en erreur parce qu'elle ne tient pas compte du fait que:

- conformément à l'article 102 2), l'ALENA dans son ensemble doit être interprété en conformité avec ses termes et avec les "règles applicables du droit international";
- les règles applicables du droit international comprennent les règles relatives aux contre-mesures qui existent et s'appliquent au titre de l'ALENA sauf modification expresse par un traité;

- aucune disposition de l'ALENA ne prend le pas sur ces règles qui, même si le chapitre 20 prévoyait une dérogation (ce qui n'est pas le cas), s'appliqueraient néanmoins si, comme ici, une partie faisait obstruction à l'examen d'un grief légitime par une tierce partie indépendante.

Il n'est pas nécessaire de codifier davantage dans l'ALENA les règles du droit international coutumier qui concernent les contre-mesures pour que ces règles s'appliquent dans le cadre de l'ALENA.

La référence faite par les États-Unis aux articles 2018 et 2019 de l'ALENA est également infondée. Premièrement, ces dispositions régissent l'application du rapport *final* d'un groupe spécial de l'ALENA et la suspension d'avantages dans le cas où les parties ne s'entendent pas sur l'application des recommandations du groupe spécial. Elles présupposent qu'un défendeur s'est soumis de bonne foi au mécanisme de règlement des différends. Elles ne traitent pas du droit d'une partie à l'ALENA de prendre les contre-mesures quand le défendeur provoque une défaillance du mécanisme de règlement des différends. Les États-Unis confondent deux principes juridiques distincts: le droit, en vertu du droit international coutumier, de prendre des contre-mesures et la suspension d'avantages au titre de l'accord par suite de l'exercice de ce droit.

Deuxièmement, comme les États-Unis l'ont fait observer, la suspension d'avantages au titre de l'article 2019 doit être "*précédée* d'une constatation de l'existence d'une infraction par un groupe spécial de l'ALENA".[3] Cependant, l'article 2019 ne s'applique pas si la formation d'un groupe spécial et, partant, la remise d'un rapport final sont empêchées. C'est précisément parce que les États-Unis ont empêché qu'un groupe spécial soit formé et qu'il se prononce sur l'allégation du Mexique que ce dernier a exercé ses droits au titre du droit international coutumier. L'article 2019 n'a rien à voir avec le recours à des contre-mesures.

Le Groupe spécial notera en outre que les États-Unis ont tenté, par une affirmation pure et simple, de mettre en doute les éléments de preuve du Mexique montrant que, par le passé, les États-Unis avaient pris, et s'étaient réservés le droit de prendre, des mesures du type de celles que le Mexique a prises.[4] Le Mexique insiste simplement auprès du Groupe spécial pour qu'il examine les paragraphes pertinents de sa deuxième communication écrite mentionnés par les États-Unis et les éléments de preuve correspondants, étant donné que ceux-ci établissent clairement que les États-Unis n'ont pas seulement allégué un droit de prendre des contre-mesures, mais ont pris de telles mesures avant même de se soumettre au mécanisme de règlement des différends.

En résumé, les États-Unis n'excluent pas la possibilité qu'un groupe spécial de l'ALENA constate que la mesure contestée ici représente l'exercice légitime d'une contre-mesure.

---

[2] Voir le paragraphe 23.
[3] *Ibid.*
[4] Voir le paragraphe 24.

Enfin, les observations formulées par les États-Unis au paragraphe 23 de leurs réponses montrent qu'ils éludent encore le fait que l'action du Mexique a modifié le traitement du SHTF au titre de l'article 301 de l'ALENA. Le présent différend à la fois survient dans le cadre de l'ALENA et relève de l'ALENA.

Question n° 62

Dans leur réponse, les États-Unis conviennent tout d'abord avec le Mexique que l'ALENA ne contient aucune disposition qui puisse être considérée comme équivalente à l'article 23:2 du Mémorandum d'accord. Mais, là encore, les États-Unis confondent la suspension d'avantages au titre de l'article 2019 de l'ALENA avec l'imposition de contre-mesures. Ils font en outre commodément abstraction du fait que les règles du droit international, comme les États-Unis eux-mêmes l'ont soutenu dans le cadre d'autres différends, s'appliquent dans le cadre de l'ALENA (en l'absence d'une dérogation expresse).[5] L'affirmation des États-Unis aux termes de laquelle l'ALENA "ne contient … aucune disposition selon laquelle il serait justifié d'enfreindre l'ALENA du simple fait ou sur la seule affirmation qu'une autre partie a manqué aux obligations qu'elle a contractées au titre de cet accord"[6] passe à côté de l'essentiel.

Les opinions répétées des États-Unis au sujet de l'article 2019 de l'ALENA ne font que mettre en lumière l'aspect hautement paradoxal de la présente affaire: les États-Unis tentent d'opposer au Mexique le fait que celui-ci n'a pas pu obtenir une constatation d'un groupe spécial de l'ALENA, alors que ce sont les États-Unis qui ont bloqué tous les efforts déployés par le Mexique pour qu'un groupe spécial soit institué! Il est regrettable – bien qu'entièrement prévisible – que les États-Unis doivent se plaindre de ce que le Mexique a appliqué des mesures sans qu'un groupe spécial de l'ALENA ait constaté d'infraction, mais qu'ils refusent de reconnaître qu'ils sont responsables de cet état de choses (voir la réponse des États-Unis à la question n° 76, dans laquelle ils tentent de jeter la confusion sur ce qui se produit quand les membres d'un groupe spécial ne sont pas désignés en application du chapitre 20 de l'ALENA). Le Mexique réaffirme qu'il n'aurait pas imposé la mesure en cause si les États-Unis s'étaient soumis à la procédure qu'il avait engagée.

De toute façon, l'argument des États-Unis selon lequel avant de prendre des contre-mesures, le Mexique aurait dû obtenir qu'un groupe spécial de l'ALENA constate que les États-Unis avaient manqué à leurs obligations au titre de l'ALENA est irrecevable. L'accepter conduirait à un résultat absurde: comme les États-Unis l'ont fait observer dans la décision arbitrale rendue dans l'affaire concernant l'Accord relatif aux services aériens, un État défendeur pourrait refuser de se soumettre au mécanisme de règlement des différends sans aucune crainte de conséquences négatives. Dans de telles circonstances, quand les efforts d'une partie à l'ALENA pour résoudre un différend sont contrés pendant plus de six ans par une autre partie à l'ALENA, la première partie est manifestement habilitée à prendre des mesures pour redresser la situation. Le Mexique renvoie à nouveau le Groupe spécial aux communications présentées par les États-Unis dans le cadre de l'arbitrage au sujet de l'Accord relatif aux services aériens, ainsi qu'au commentaire afférent au projet de Convention de Harvard de 1935, sur lequel s'appuient les États-Unis.

Question n° 67

Dans leur réponse à la question n° 67, les États-Unis font valoir que les domaines énumérés dans la liste indicative qui figure au paragraphe d) de l'article XX du GATT de 1994 suggèrent tous "des lois ou règlements qui constituent les lois et règlements intérieurs du Membre invoquant l'exception au titre de l'article XX d)".[7] Cela est inexact. Des questions telles que l'application des

[5] Voir la réponse du Mexique du 15 mars 2005 à la question n° 58 du Groupe spécial.
[6] Voir le paragraphe 31.
[7] Voir le paragraphe 42.

mesures douanières, le maintien en vigueur des monopoles et la protection des brevets, des marques de fabrique et du droit d'auteur ne relèvent pas uniquement de la législation intérieure, mais font aussi l'objet d'une coopération internationale et sont traitées dans différents accords internationaux.

Question n° 73

En dépit de l'affirmation des États-Unis selon laquelle ceux-ci "contestent presque toutes les déterminations [de fait] proposées [par le Mexique]", un examen attentif de leur réponse à la question n° 73 révèle qu'en fait, les États-Unis sont d'accord avec les principaux faits mis en avant par le Mexique. Ces faits sont notamment les suivants:

- l'existence d'un régime de commerce préférentiel dans le domaine des édulcorants entre le Mexique et les États-Unis, qui inclut le SHTF et le sucre, deux produits concurrents sur certains segments du marché;

- l'existence d'un différend entre les États-Unis et le Mexique au sujet des termes de l'ALENA concernant l'accès du sucre de canne mexicain au marché des États-Unis;

- le Mexique a invoqué à bon droit le mécanisme de règlement des différends prévu au chapitre 20 de l'ALENA pour résoudre ce différend;

- en dépit des efforts du Mexique, six ans plus tard le différend qui oppose les parties dans le cadre de l'ALENA n'est toujours pas résolu.

Les États-Unis se défendent de contrecarrer les tentatives du Mexique pour trouver une solution à ses griefs dans le cadre de l'ALENA, nient que le Mexique ait épuisé toutes les possibilités de résoudre le différend et contestent les raisons qui sous-tendent les mesures du Mexique. Mais contrairement à ce que les États-Unis affirment, il s'agit de questions de fait qui sont étayées par les éléments de preuve versés au dossier et ne comprennent pas de questions de droit contestées.

Par ailleurs, les États-Unis ont totalement négligé les éléments de preuve que le Mexique a versés au dossier au cours de la présente procédure et qui appuient pleinement sa position. Par exemple, les États-Unis n'ont pas démenti non seulement n'avoir pas désigné les membres du groupe spécial, mais aussi avoir donné pour instruction à leur section du Secrétariat de l'ALENA de ne pas le faire. Ils n'ont pas non plus renvoyé le Groupe spécial à des éléments de preuve contredisant l'affirmation du Mexique en ce sens.

Après deux séries de communications écrites, deux auditions et deux séries de réponses aux questions du Groupe spécial, les États-Unis n'ont présenté aucun élément de preuve à l'appui de l'affirmation peu plausible selon laquelle ils avaient essayé de permettre à un groupe spécial de l'ALENA de s'acquitter de son devoir d'aider les parties à trouver une solution mutuellement satisfaisante à leur différend. Le fait qu'après en avoir eu aussi souvent l'occasion les États-Unis n'ont pas opposé l'ombre d'un élément de preuve aux éléments de preuve du Mexique ne peut mener qu'à une conclusion: les États-Unis ont bloqué la formation et, partant, le fonctionnement du groupe spécial de l'ALENA.

Les États-Unis n'ont pas fourni d'autres explications ni aucun élément de preuve pour démontrer qu'ils n'étaient pas entièrement responsables de ce "lamentable état de choses". Ils n'ont présenté que l'affirmation absurde selon laquelle les parties à l'ALENA étaient engagées dans la "troisième étape" de sélection des membres du groupe spécial. Le Groupe spécial peut aisément formuler la constatation de fait demandée par le Mexique.

Quant à la simple déclaration selon laquelle le Mexique n'a pas épuisé toutes les possibilités de résoudre le différend, les États-Unis ont à nouveau été incapables de préciser quelles possibilités le Mexique aurait dû ou aurait pu choisir, en dehors de celles pour lesquelles il a opté.

Quant à ce qui a motivé la mesure mise en cause en l'espèce, le Mexique, comme il l'a dit auparavant, a pris cette mesure en réponse aux actes et aux omissions des États-Unis dans le cadre du différend relevant de l'ALENA, pour tenter d'assurer le respect par les États-Unis de leurs obligations au titre de l'ALENA. Le Mexique ne voit pas comment les États-Unis peuvent contester ce fait étant donné qu'il a dit à plusieurs reprises qu'il n'aurait pas imposé ladite mesure si les États-Unis n'avaient pas empêché le fonctionnement du système de règlement des différends de l'ALENA, en particulier alors que depuis plus de trois ans, le Département de l'agriculture des États-Unis appelle constamment l'attention, dans ses rapports sur le secteur sucrier, sur les graves difficultés du Mexique.

Enfin, s'agissant de la tentative des États-Unis de rejeter comme étant "dénuée de pertinence" la déclaration du Mexique selon laquelle celui-ci, conformément au droit international, peut valablement adopter des contre-mesures quant un autre État refuse de soumettre une question à des mécanismes de règlement des différends, le Mexique note que les États-Unis ont pris soin de ne pas renier leurs déclarations antérieures sur ce sujet. Le Mexique a amplement démontré que les États-Unis avaient toujours soutenu ce point de vue. Il note en outre que l'observation formulée "pour mémoire" par les États-Unis est vague et ambiguë.[8] Les États-Unis n'ont certainement pas dit qu'ils ne prendraient pas de contre-mesures valables si un autre Membre de l'OMC refusait de se soumettre au mécanisme de règlement des différends établi par un accord international.

Question n° 76

Dans leur réponse à la question n° 76, les États-Unis affirment que "… le Secrétariat de l'ALENA n'a pas désigné les membres du groupe spécial dans le différend sur le sucre porté devant l'ALENA, comme le Mexique le lui avait demandé, parce que, selon les règles de l'ALENA régissant le règlement des différends, le Secrétariat de l'ALENA n'est pas habilité à désigner les membres des groupes spéciaux".[9] Cette affirmation quant à la raison pour laquelle un groupe spécial de l'ALENA n'a pas été institué est tout simplement erronée.

Le Mexique ne voit pas comment les États-Unis peuvent faire une telle déclaration sachant que:

- le 17 octobre 2000, le Mexique a envoyé une lettre aux États-Unis afin de proposer un président pour le groupe spécial de l'ALENA;

- le 17 novembre 2000, les États-Unis ont rejeté la proposition et indiqué qu'ils feraient leur propre proposition dans la semaine du 26 novembre 2000;

- en novembre 2000, une correspondance a eu lieu par courrier électronique, au cours de laquelle les États-Unis ont dit avoir besoin de plus de temps pour mettre en forme leur proposition; cependant, les États-Unis n'ont jamais proposé de président;

- compte tenu des devoirs du Secrétariat au titre de l'article 2002 de l'ALENA et du fait que la section du Secrétariat de la partie défenderesse administre la procédure de règlement des différends, le Mexique a alors cherché à faire désigner les membres du groupe spécial, au nom des États-Unis, par la section des États-Unis du Secrétariat de

[8] Voir le paragraphe 67.
[9] Voir le paragraphe 79.

> l'ALENA. Cependant, les États-Unis ont contrecarré cet effort en donnant pour instruction à la section des États-Unis de ne pas désigner de membres du groupe spécial.

Invoquer des raisons systémiques pour expliquer le fait qu'aucun groupe spécial de l'ALENA n'a pu connaître des griefs du Mexique est pour le moins hypocrite. Il est donc tout à fait déplacé d'essayer, comme le font les États-Unis, de faire un parallèle entre le différend sur le sucre relevant de l'ALENA et d'autres différends, y compris ceux qui surviennent dans le cadre de l'OMC, à l'occasion desquels il peut être plus long que prévu de former un groupe spécial. Rien n'indique qu'une partie à un tel différend ait jamais évité de soumettre un grief au mécanisme de règlement des différends en prolongeant indéfiniment la procédure de désignation des membres du groupe spécial.

Enfin, l'affirmation des États-Unis selon laquelle un groupe spécial de l'ALENA a été "institué" est ridicule. Un tel groupe spécial n'existe pas; pas un seul membre n'a été désigné. Il n'est pas nécessaire que le Groupe spécial entreprenne une quelconque interprétation juridique de l'ALENA pour s'assurer que l'affirmation des États-Unis est erronée.

Question n° 77

Le Mexique note que les États-Unis ont évité de répondre sur le fond de la question du Groupe spécial. Tout en s'efforçant de minimiser l'importance pour la partie plaignante d'indiquer d'autres mesures qui assureraient le respect des lois et règlements pertinents[10], les États-Unis sont incapables d'expliquer à quels autres moyens le Mexique aurait pu raisonnablement recourir pour obtenir une réponse à ses préoccupations concernant le commerce bilatéral des édulcorants dans le cadre de l'ALENA.[11]

Enfin, les États-Unis affirment à tort que le Mexique "a déjà suspendu des avantages découlant de l'ALENA relatifs au SHTF en appliquant, de 1997 à avril 2002, des droits antidumping incompatibles avec cet accord au SHTF importé des États-Unis".[12] Premièrement, l'application de droits antidumping est prévue dans l'ALENA et ne peut donc représenter une suspension d'avantages au titre de l'ALENA. Deuxièmement, quand il a appliqué des droits antidumping au SHTF importé des États-Unis, le Mexique faisait valoir un droit, même si celui-ci a été contesté avec succès par la suite. Troisièmement, le Mexique a annulé la résolution imposant les droits antidumping, supprimé le cautionnement et remboursé les droits antidumping. En résumé, le Mexique n'a pas rompu l'équilibre des droits et des obligations au titre de l'ALENA.

[10] Voir le paragraphe 80.

[11] Les États-Unis dressent une liste des autres plaintes qu'ils ont à formuler au sujet de mesures mexicaines. Il n'existe assurément pas que le différend sur le sucre. Le Mexique pourrait citer davantage de plaintes au sujet de mesures des États-Unis. Aucune d'entre elles, toutefois, n'est significative.

[12] Voir le paragraphe 83.

ANNEXE C-6

OBSERVATIONS DES ÉTATS-UNIS SUR LES RÉPONSES DU MEXIQUE AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA DEUXIÈME RÉUNION DE FOND

AUX DEUX PARTIES:

Question n° 52

La réponse du Mexique procède d'une interprétation erronée de l'article 11 du Mémorandum d'accord. Contrairement à l'affirmation du Mexique et à sa lecture incorrecte du rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*[1], l'article 11 du Mémorandum d'accord n'impose pas aux groupes spéciaux de prendre en compte les modifications apportées aux mesures après la date de la demande d'établissement d'un groupe spécial.

En revanche, l'article 11 du Mémorandum d'accord impose à un groupe spécial de 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 …". La "question dont [un groupe spécial] est saisi" est celle (comprenant les mesures en cause et les allégations formulées au sujet de ces mesures) qui est précisée dans la demande d'établissement d'un groupe spécial. En conséquence, la question dont le présent Groupe spécial est saisi est la compatibilité des mesures fiscales indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis avec les obligations du Mexique au titre de l'article III du GATT de 1994. Les mesures fiscales indiquées dans la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis sont les suivantes:

> "La Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services (*Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* ou "IEPS") publiée le 1er janvier 2002 et ses modifications ultérieures publiées le 30 décembre 2002 et le 31 décembre 2003; et toutes mesures connexes ou mesures de mise en œuvre, y compris le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* publié le 15 mai 1990, la *Resolucion Miscelanea Fiscal Para 2004* (titre 6) publiée le 30 avril 2004 et la *Resolucion Miscelanea Fiscal Para 2003* (titre 6) publiée le 31 mars 2003 qui donnent, entre autres choses, des détails sur la portée, le calcul et le paiement de l'IEPS et sur les prescriptions en matière de comptabilité et d'enregistrement applicables à l'IEPS."[2]

Puisque la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis n'inclut pas la modification du 1er janvier 2005, celle-ci ne relève pas du mandat du Groupe spécial et, en conséquence, ne fait pas partie de la "question" qui, conformément à l'article 11 du Mémorandum d'accord, doit faire l'objet d'une évaluation objective par le Groupe spécial. En fait, puisqu'elle ne relève pas de son mandat, la modification du 1er janvier 2005 n'est pas une mesure au sujet de laquelle le présent groupe spécial est autorisé à formuler des constatations, que ce soit isolément ou en relation

[1] Il ressort clairement de la citation incluse dans la réponse du Mexique que le Groupe spécial *Inde – Automobiles* a mentionné à l'article 11 du Mémorandum d'accord en relation avec l'opportunité "de faire une recommandation conformément à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord". Il ne l'a pas fait en relation avec la question de savoir s'il devait formuler des constatations au sujet des mesures en cause, modifications ultérieures comprises. Rapport du Groupe spécial *Inde – Mesures concernant le secteur automobile*, WT/DS146/R, WT/DS175/R, adopté le 5 avril 2002, paragraphe 8.26; *voir aussi infra*.

[2] WT/DS308/4.

avec l'IEPS telle qu'elle existait à la date de la demande d'établissement d'un groupe spécial présentée par les États-Unis.

Bien que le Mexique fasse référence à l'affaire *Inde – Automobiles* à l'appui de son affirmation selon laquelle les groupes spéciaux sont tenus de prendre en compte les modifications apportées à une mesure après la demande d'établissement d'un groupe spécial, le groupe spécial chargé d'examiner cette affaire n'a pas fait de constatation en ce sens dans son rapport.[3] Au contraire, il a formulé des constatations au sujet des mesures telles qu'elles existaient à la date de son établissement.[4] Le contexte dans lequel le groupe spécial a examiné la mesure modifiée de l'Inde consistait à déterminer s'il fallait faire la recommandation prévue à l'article 19:1 du Mémorandum d'accord.[5] À cet égard, il convient de noter qu'aucune des parties, y compris l'Inde et les États-Unis, n'a estimé que le groupe spécial était habilité à procéder à cet examen.[6]

Par ailleurs, les États-Unis n'estimaient pas que les préoccupations du Groupe spécial *Inde – Automobiles* au sujet de leurs obligations au titre de l'article 11 du Mémorandum d'accord soient utiles à l'approche suivie par ce groupe spécial. Ils ont fait observer que ledit groupe spécial s'était dit préoccupé par le fait qu'il ne s'acquitterait de la fonction qui lui incombait d'aider l'Organe de règlement des différends (ORD) que s'il réexaminait au cours de la procédure les mesures indiennes telles qu'elles avaient été modifiées. Les États-Unis, en désaccord avec le groupe spécial sur ce point, avaient fait observer que le rapport du groupe spécial – même sans l'analyse supplémentaire de la mesure modifiée – aiderait l'ORD en établissant les décisions et les recommandations auxquelles l'Inde devrait se conformer. Comme le Groupe spécial *Indonésie – Automobiles* l'avait fait observer, le retrait (ou une autre élimination ou modification) d'une mesure contestée serait particulièrement pertinent lors de la phase de mise en œuvre du processus de règlement des différends.[7]

Enfin, nous notons que l'analyse du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, selon les propres termes de ce dernier, ne s'appliquerait pas ici. Ce groupe spécial a noté que son approche n'était pas requise par le Mémorandum d'accord, mais répondait plutôt à un ensemble de circonstances très particulier:

> "[L]a décision du Groupe spécial de procéder de cette façon dans les circonstances propres à l'affaire ne signifie en aucun cas que les groupes spéciaux ont une obligation générale de réexaminer systématiquement l'existence d'une violation identifiée avant de faire des recommandations conformément à l'article 19:1. Le Groupe spécial ne fait que répondre aux arguments particuliers qui lui ont été présentés, attendu que les parties ne sont pas d'accord sur les incidences des faits ultérieurs sur sa faculté de

---

[3] En fait, le groupe spécial a spécifiquement rejeté l'affirmation selon laquelle les faits intervenus après son établissement l'empêchaient d'examiner les mesures telles qu'elles existaient au moment de son établissement. Rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphes 7.29 et 7.30.

[4] *Id.*, paragraphes 7.29-7.30 et 8.2-8.3

[5] *Id.*, paragraphe 8.20 ("La question porte donc uniquement sur le point de savoir si, comme l'a fait valoir le défendeur, certains faits intervenus après l'établissement du Groupe spécial sont de nature à avoir une incidence sur la pertinence continue des constatations initiales du Groupe spécial au sujet de mesures qui relèvent clairement de son mandat. Cela pose la question de savoir si ces faits devraient être pris en considération, sur cette base, pour que le Groupe spécial puisse faire des recommandations appropriées quant à la nécessité, pour l'Inde, de rendre ces mesures conformes au GATT de 1994"); *voir aussi id.*, paragraphes 8.00 à 8.30, 8.32 et 8.58.

[6] *Organe de règlement des différends: Compte rendu de la réunion tenue le 5 avril 2002*, WT/DSB/M/171, paragraphes 12 et 15 à 18.

[7] Ce paragraphe résume une partie de la communication présentée par les États-Unis à l'Organe d'appel dans le cadre de l'appel fait par l'Inde du rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*. L'Inde s'est finalement désistée de cet appel, ainsi qu'il ressort du compte rendu de la réunion de l'ORD auquel la note de bas de page précédente fait référence.

> formuler des recommandations et des décisions. En procédant ainsi, il cherche principalement à s'acquitter au mieux de sa tâche en vue de résoudre la question en cause dans le différend."[8]

Le groupe spécial a noté en outre que l'incidence des faits ultérieurs avait été "examinée[] devant le Groupe spécial dès le début de la procédure" et que les parties au différend avaient avancé "un certain nombre d'arguments … donn[ant] à penser que certains faits intervenus au cours de la procédure influ[aient] fondamentalement sur l'existence ou la persistance des violations alléguées".[9] En revanche, le Mexique n'a pas fait valoir que la modification du 1er janvier 2005 éliminait le traitement discriminatoire des importations imposé par l'IEPS.[10]

En conséquence, pour un certain nombre de raisons, l'approche du Groupe spécial *Inde – Automobile*s ne devrait pas être adoptée dans le cadre du présent différend. Comme les États-Unis l'ont fait observer dans leur deuxième communication et dans leurs réponses aux questions posées après la deuxième réunion, un certain nombre de groupes spéciaux se sont penchés sur la manière de traiter les modifications apportées, après la demande d'établissement d'un groupe spécial, aux mesures relevant de leur mandat et chacun d'entre eux a décidé de formuler des constatations sur la mesure telle qu'elle existait au moment de la demande d'établissement d'un groupe spécial.[11]

Question n° 54

Le Mexique dit que "les prescriptions en matière de comptabilité sont énoncées dans le *Reglamento de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios* (Règlement d'application de la Loi sur la taxe spéciale sur la production et les services), publié le 15 mai 1990, la *Resolución Miscelanea Fiscal Para 2003* (Résolution fiscale diverse pour 2003, titre 6), publiée le 31 mars 2003, et la *Resolución Miscelanea Fiscal Para 2004* (Résolution fiscale diverse pour 2004, titre 6) publiée le 30 avril 2004".[12]

Pour éviter toute confusion, la mesure en cause en ce qui concerne l'allégation des États-Unis à l'encontre des "prescriptions en matière de comptabilité et de notification" est l'IEPS.[13] L'article 19 de l'IEPS impose aux producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent des édulcorants autres que le sucre de canne de tenir à jour et de présenter au gouvernement mexicain les pièces suivantes[14]:

---

[8] Rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 8.30.

[9] *Id.*, paragraphe 8.16.

[10] *Voir* la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 33; *voir aussi* les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion, paragraphes 5 et 6.

[11] Deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphe 32, note 47; réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion, paragraphe 4, note 6; *voir aussi* le rapport du Groupe spécial *Inde – Automobiles*, paragraphe 7.26, note 313. Le Groupe spécial du GATT *Thaïlande – Cigarettes* ne soutient pas non plus la position du Mexique. Rapport du Groupe spécial du GATT *Thaïlande – Restrictions à l'importation et taxes intérieures touchant les cigarettes*, IBDD S37/214, adopté le 7 novembre 1990. Il semblerait qu'en formulant des constatations sur les mesures, notifications ultérieures à la demande d'établissement d'un groupe spécial comprises, le Groupe spécial *Thaïlande – Cigarettes* ait outrepassé son mandat, bien que son rapport ne mentionne pas que les parties ou lui-même aient examiné cette question.

[12] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 3 (revised courtesy translation).

[13] *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 46, 155 et 161 et 162; les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion du Groupe spécial, paragraphes 50 à 52.

[14] La liste qui suit, dans laquelle figurent les prescriptions en matière de comptabilité et de notification contenues dans l'IEPS, est mentionnée dans la première communication écrite des États-Unis. Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46.

- une liste annuelle des "marchandises produites, transférées ou importées au cours de l'année précédente, en ce qui concerne la consommation par État et par taxe applicable, ainsi que les services fournis par établissement dans chaque État"[15];

- des "renseignements [trimestriels] concernant les 50 principaux clients et fournisseurs [des contribuables]"[16];

- un relevé trimestriel des "mesures enregistrées chaque mois par les appareils utilisés pour procéder au contrôle [physique]" des volumes des produits fabriqués, produits ou embouteillés[17];

- une notification trimestrielle du prix, de la valeur et du volume des produits transférés au cours du trimestre précédent[18]; et

- une inscription, par importateur et par exportateur de boissons sans alcool et sirops, auprès du Ministère des finances et du crédit public.[19]

Les "dispositions transitoires" de l'IEPS imposent aux producteurs de boissons sans alcool et sirops qui utilisent des édulcorants autres que le sucre de canne de tenir à jour et de communiquer leur inventaire complet de produits assujettis à la taxe au 31 décembre 2001.[20]

Les règlements que le Mexique mentionne dans sa réponse aux questions du Groupe spécial[21] orientent la mise en œuvre de l'IEPS, y compris la mise en œuvre des prescriptions de l'IEPS en matière de comptabilité et de notification.[22] Les États-Unis croient comprendre que la déclaration du Mexique selon laquelle ces règlements "sont liés de façon indissociable" à l'IEPS signifie que le Mexique pense que la compatibilité avec ses obligations au titre de l'article III:4 du GATT en ce qui concerne les prescriptions en matière de comptabilité et de notification (si l'existence d'une infraction est constatée) appelle l'élimination du traitement discriminatoire des importations imposé par l'IEPS ainsi que par ces règlements d'application.

Pour éviter à nouveau toute confusion, l'allégation des États-Unis à l'encontre des prescriptions de l'IEPS en matière de comptabilité et de notification est formulée au titre de l'article III:4 du GATT et non pas de l'article III:2 et de l'article III:4, comme la réponse du Mexique à la question du Groupe spécial porte à le croire.

Question n° 58

Comme l'ont dit les États-Unis, la question de savoir si les mesures fiscales du Mexique sont incompatibles avec l'ALENA n'est pas pertinente pour la résolution du présent différend, qui a trait à

---

[15] IEPS, telle que modifiée, article 19.VI, pièce n° 4 des États-Unis.
[16] *Id.*, article 19.VIII.
[17] *Id.*, article 19.X.
[18] *Id.*, article 19.XIII.
[19] IEPS, telle que modifiée, article 19.XI, pièce n° 4 des États-Unis.
[20] IEPS, Disposiciones Transitorios (dispositions transitoires), 1er janvier 2002, article 2, paragraphe I a). Les dispositions transitoires ont été adoptées comme faisant partie de l'IEPS le 30 décembre 2001 et constituent donc un élément de cette mesure. *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 46, et la pièce n° 4 des États-Unis.
[21] Les États-Unis mentionnent aussi ces règlements dans leur demande d'établissement d'un groupe spécial et dans leur première communication écrite. *Voir* le document WT/DS308/4; la première communication écrite des États-Unis, paragraphes 4 et 47.
[22] *Voir* la première communication écrite des États-Unis, paragraphe 47.

la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations de ce dernier au titre de l'Accord sur l'OMC.

La réponse du Mexique à la question du Groupe spécial met toutefois en lumière la complexité de tout "moyen de défense" que le Mexique pourrait invoquer au titre de l'ALENA, ainsi que la raison pour laquelle le présent Groupe spécial ne devrait pas tenir compte, en formulant ses constatations en l'espèce, de l'affirmation du Mexique selon laquelle les mesures fiscales mexicaines seraient compatibles avec l'ALENA. Établir si ces mesures fiscales sont incompatibles avec l'ALENA représente une détermination *juridique* complexe que le présent Groupe spécial n'est pas en mesure de faire.[23] Comme le Mexique lui-même l'a indiqué très clairement, la détermination des droits et des obligations des parties à l'ALENA déborde le cadre du mandat du présent Groupe spécial.[24]

Question n° 59

Pour répondre à la question du Groupe spécial de savoir si l'ALENA fait partie des lois et règlements des États-Unis, le Mexique dit que "bien que l'ALENA soit un traité international, il produit indubitablement, dans l'ordre juridique interne des trois parties au traité, des effets qui excèdent les mesures de mise en œuvre adoptées par tel ou tel signataire". Ainsi, lorsque la question lui est posée directement, le Mexique n'affirme pas que l'ALENA est une loi ou un règlement intérieur des États-Unis, comme il semblait le laisser entendre à la deuxième réunion du Groupe spécial.[25] Le Mexique semble désormais convenir que l'ALENA n'est pas une loi ou un règlement des États-Unis.

Contrairement à l'affirmation du Mexique, la question n'est pas de savoir s'il existe une "séparation dualiste stricte entre obligations internationales et droit interne". Il s'agit de savoir si l'expression "lois et règlements" telle qu'elle est employée à l'article XX d) recouvre les obligations internationales au titre d'un accord international. Comme les États-Unis l'ont déjà expliqué dans leurs communications et leurs déclarations, dans son sens ordinaire, cette expression, interprétée dans son contexte et à la lumière de l'objet et du but de l'accord, désigne les lois et règlements intérieurs du Membre alléguant l'exception au titre de l'article XX d).[26] L'affirmation du Mexique selon laquelle les obligations internationales ont une incidence sur l'ordre juridique interne ne conforte pas l'argument du Mexique selon lequel l'expression "lois et règlements" signifie "accord international" ou "traité". En fait, elle semblerait indiquer que le Mexique reconnaît que les obligations internationales sont différentes de l'"ordre juridique interne" sur lequel elles peuvent avoir une incidence.

Question n° 60

Dans sa réponse, le Mexique indique plusieurs "intérêts communs ou valeurs communes" qu'il attribue à l'ALENA, par exemple l'élimination des obstacles au commerce des produits et la

---

[23] Les États-Unis ne partagent pas l'avis du Mexique selon lequel un groupe spécial établi au titre du chapitre 20 de l'ALENA constaterait que les mesures fiscales mexicaines sont compatibles avec l'ALENA, ni ne souscrivent à l'interprétation que fait le Mexique de l'ALENA à cet égard. En outre, sans vouloir mettre en doute l'expérience qu'ont les membres de la délégation mexicaine des procédures prévues au chapitre 11 de l'ALENA, ce chapitre n'est tout simplement pas pertinent pour le présent différend. Il ne fait pas partie de l'Accord sur l'OMC, ses dispositions sont différentes de celles qui sont en cause ici et il s'applique dans le cadre des différends en matière d'investissement entre un investisseur et un État (et non pas dans le cadre des différends commerciaux entre deux États comme, par exemple, un hypothétique différend entre le Mexique et les États-Unis au sujet de l'article 301 de l'ALENA).

[24] *Voir, par exemple*, Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting , p. 17 (revised courtesy translation).

[25] Déclaration finale du Mexique à la deuxième réunion, paragraphes 8 à 16.

[26] *Voir*, *par exemple*, les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion, paragraphes 71 à 74; la deuxième communication écrite des États-Unis, paragraphes 42 à 48; la déclaration liminaire des États-Unis à la deuxième réunion, paragraphes 5 à 7.

promotion de conditions de concurrence loyale dans la zone de libre-échange. Paradoxalement, les mesures fiscales du Mexique ne servent aucun de ces intérêts ou de ces valeurs. En revanche, elles bloquent effectivement les exportations de SHTF des États-Unis vers le Mexique et éliminent la possibilité d'une concurrence loyale entre le SHTF et le sucre de canne sur le marché mexicain. Le Mexique admet volontiers que ces mesures fiscales ont été mises en place pour stopper le remplacement du sucre de canne mexicain par le SHTF importé (c'est-à-dire pour protéger sa branche de production nationale des importations).

Il semblerait que la citation par le Mexique des déclarations des États-Unis au sujet de procédures simultanées ou redondantes engagées devant des instances multiples ne soit pas pertinente.[27] La seule instance de règlement des différends à laquelle les États-Unis ont soumis le présent différend est le mécanisme de règlement des différends de l'OMC. Et, en dépit des arguments avancés par le Mexique pour faire valoir le contraire, le présent différend est un différend portant sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations du Mexique au titre des Accords de l'OMC. Les griefs qu'a le Mexique à l'encontre des États-Unis, dans le cadre de l'ALENA, en ce qui concerne l'accès au marché pour le sucre mexicain sont tout simplement une question différente.

Le Mexique dit aussi dans sa réponse que les États-Unis ont fait des "déclarations erronées" en ce qui concerne l'état d'avancement de la procédure engagée dans le cadre de l'ALENA. Les États-Unis ne doutent pas qu'il s'agisse d'une erreur de traduction et que le Mexique n'ait pas véritablement l'intention de porter une accusation aussi fallacieuse. Les États-Unis ne voient pas en quoi les points suivants font l'objet d'une quelconque controverse: 1) les États-Unis ont engagé des consultations avec le Mexique, à la fois bilatéralement et sous les auspices de la Commission du libre-échange; 2) parce que les consultations n'ont pas permis de résoudre le différend et que le Mexique a demandé l'établissement d'un groupe spécial, un groupe spécial de l'ALENA a été établi; 3) les parties ne se sont pas mises d'accord sur la composition du groupe spécial et, en raison de l'absence d'automaticité dans la phase de sélection des membres d'un groupe spécial de l'ALENA, la composition du groupe spécial n'a toujours pas été arrêtée; et 4) le différend relevant de l'ALENA n'est pas encore réglé.

Comme cela a été mentionné à la première réunion du Groupe spécial[28] le fait que la composition d'un groupe spécial de l'ALENA n'a pas été arrêtée ne révèle pas un manque de détermination de la part des parties à résoudre leurs différences dans le cadre de l'ALENA. Avant et pendant la présente procédure engagée à l'OMC, les États-Unis et leurs producteurs de sucre ont poursuivi le dialogue avec le Mexique et ses industriels sur la question du sucre dans le contexte de l'ALENA. La procédure en cours devant l'OMC consiste à résoudre un différend distinct portant sur la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations du Mexique au titre de l'Accord sur l'OMC.

Question n° 61

Le Mexique a laissé entendre dans sa réponse que les "mesures qui *contribuaient quelque peu*" (measures that *make some contribution*) à assurer le respect de la loi ou du règlement en cause qui, de l'avis du Mexique "inclu[aient] les mesures qui constituaient des instruments visant à prévenir une infraction à la loi ou au règlement sous-jacent ou à y remédier pouvaient être justifiées au titre de l'article XX d) du GATT de 1994".[29] Dans l'affaire *Corée – Viande de bœuf*, cependant, l'Organe

[27] *Voir* Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 15 (revised courtesy translation).

[28] Déclaration finale des États-Unis à la première réunion du Groupe spécial, paragraphe 9.

[29] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 16 (revised courtesy translation). (pas d'italique dans l'original)

d'appel a expliqué qu'une "mesure "nécessaire" se situ[ait] beaucoup plus près du pôle "indispensable" que du pôle opposé: "favoriser" simplement" (simply "making a contribution").[30] Le Mexique n'a pas essayé d'expliquer comment une mesure dont il admettait qu'elle se situait simplement à ce que l'Organe d'appel avait appelé le "pôle opposé" – celui des mesures "qui contribuaient [quelque peu]" à assurer le respect – pouvait répondre aux prescriptions de l'article XX d).

En l'espèce, la seule "contribution" que les mesures fiscales mexicaines apportent, selon les allégations du Mexique, pour ce qui est d'assurer le respect d'obligations alléguées au titre de l'ALENA est le préjudice que ces mesures causent aux exportateurs de SHTF des États-Unis, dont le Mexique affirme qu'il crée la "dynamique voulue" pour "inciter" les États-Unis à modifier leur régime applicable au sucre.[31] Comme l'ont déjà dit les États-Unis, l'imposition de mesures fiscales discriminatoires par le Mexique n'a pas contribué à la résolution des problèmes qui se posaient dans le cadre de l'ALENA.[32] La réponse du Mexique est en outre une reconnaissance implicite du fait que le Mexique n'allègue pas que ses mesures fiscales fassent autre chose que "contribuer" à assurer le respect et il semble que dans sa déclaration finale à la deuxième réunion du Groupe spécial, le Mexique reconnaisse que tout "effet … allant dans le sens [d'une] résolution" que puissent avoir eu ses mesures ait été "minime".[33]

Question n° 63

La réponse du Mexique continue inexplicablement d'ignorer l'article 19:1 du Mémorandum d'accord. L'article 3:1 du Mémorandum d'accord dispose que "[l]es Membres affirment leur adhésion aux principes du règlement des différends appliqués jusqu'ici conformément aux articles XXII et XXIII du GATT de 1947, et aux règles et procédures telles qu'elles sont précisées et modifiées dans le présent mémorandum d'accord". Par conséquent, le Mémorandum d'accord à la fois a affirmé les principes du GATT et en a modifié les pratiques en matière de règlement des différends, par exemple en adoptant la règle du consensus négatif pour l'adoption des rapports de groupes spéciaux, ainsi que d'autres modifications importantes de la pratique des groupes spéciaux du GATT de 1947. Même en supposant que l'article XXIII du GATT ait accordé aux groupes spéciaux du GATT une certaine "flexibilité" dans les recommandations qu'ils pouvaient formuler[34], cette flexibilité n'existe pas dans le cadre du Mémorandum d'accord, l'article 19:1 disposant expressément que "[d]ans les cas où un groupe spécial ou l'Organe d'appel conclura qu'une mesure est incompatible avec un accord visé, il recommandera que le Membre concerné la rende conforme audit accord". L'article 19:1 dispose par ailleurs que "[o]utre les recommandations qu'il fera, le groupe spécial ou l'Organe d'appel pourra suggérer au Membre concerné des façons de mettre en œuvre ces recommandations". En conséquence, même les suggestions faites au titre de l'article 19:1 se limitent aux façons dont le Membre pourrait mettre en œuvre une recommandation de rendre sa mesure conforme et ne s'étendent pas au type de "recommandation" que le Mexique suggère.

Il est exact que dans l'affaire *Jamaïque – Marges de préférence* de 1971 mentionnée par le Mexique, le Groupe spécial a décidé de rendre une décision sur les obligations de la Jamaïque, puis a

---

[30] Rapport de l'Organe d'appel *Corée – Mesures affectant les importations de viande de bœuf fraîche, réfrigérée et congelée*, WT/DS161/AB/R, adopté le 10 janvier 2001, paragraphe 161.

[31] Deuxième communication écrite du Mexique, paragraphe 83; *Voir aussi* Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 28 (revised courtesy translation) (où il est dit que "la branche de production du SHTF des États-Unis, de toute évidence, n'est pas satisfaite des mesures et l'a fait savoir aux autorités des États-Unis").

[32] Réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion, paragraphe 78.

[33] Déclaration finale du Mexique à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 18.

[34] Comme les États-Unis l'ont déjà expliqué, toute "flexibilité" que l'article XXIII du GATT continue d'accorder est conférée aux Membres agissant conjointement, et non pas aux groupes spéciaux. *Voir* les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion, paragraphe 35.

rédigé une décision portant octroi d'une dérogation et a laissé au Conseil du GATT le soin de décider d'adopter ou non la dérogation. Mais si un groupe spécial de l'OMC devait faire aujourd'hui une telle recommandation, ou une recommandation du type de celle que recherche le Mexique au cours de la procédure du présent Groupe spécial, ce groupe spécial agirait d'une manière incompatible avec l'article 19 du Mémorandum d'accord. Récemment, le Groupe spécial *CE – Sucre*, saisi d'une demande visant à ce que la partie défenderesse soit autorisée à corriger sa liste d'engagements en matière de subventions à l'exportation, a refusé d'accéder à cette demande, constatant ce qui suit:

> "De l'avis du Groupe spécial, l'affirmation des Communautés européennes selon laquelle, compte tenu des circonstances, la seule solution consiste pour les plaignants à consentir à la correction ou à la révision de la Liste des Communautés européennes n'est pas une question que le Groupe spécial est habilité à traiter car elle dépasse la portée d'une recommandation d'un groupe spécial qui, d'après l'article 19:1 du Mémorandum d'accord, devrait se limiter à recommander que le Membre concerné "rende [la mesure] conforme [à l'Accord sur l'agriculture]"."[35]

Question n° 64

Dans sa réponse, le Mexique énumère plusieurs "faits" que, selon ses affirmations, le Groupe spécial peut "examiner" sans avoir à déterminer si les États-Unis ont manqué à leurs obligations au titre de l'ALENA. Cependant, les "faits" que le Mexique demande au Groupe spécial d'"examiner" n'établissent pas les éléments dont le Mexique aurait besoin pour établir un moyen de défense au titre de l'article XX d). Pour soutenir son moyen de défense au titre de l'article XX d), le Mexique doit montrer que ses mesures fiscales sont "nécessaires pour assurer le respect" des lois et règlements. Même selon la théorie du Mexique, si les États-Unis étaient déjà en conformité avec leurs obligations au titre de l'ALENA en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain à leur marché – ainsi qu'ils le maintiennent – les mesures fiscales du Mexique ne pourraient pas être "nécessaires pour assurer le respect" de ces obligations. Le Groupe spécial, par conséquent, ne peut pas évaluer si les mesures fiscales du Mexique sont "nécessaires" ou ont pour objet d'"assurer le respect" sans résoudre la question de savoir si les États-Unis ont manqué à leurs obligations au titre de l'ALENA.

La réponse du Mexique semble en outre se contredire elle-même. D'une part, le Mexique dit très clairement que le Groupe spécial n'est pas "compétent" pour décider "si les États-Unis ont enfreint leurs obligations contractées au titre de l'Annexe 703.2 de l'ALENA", mais d'autre part, il demande au Groupe spécial de "déterminer si … les États-Unis ont manqué à l'obligation de se soumettre au mécanisme de règlement des différends de l'ALENA en vue qu'une solution soit trouvée aux griefs du Mexique".[36] Le Mexique assure que cette dernière enquête "ne fait pas intervenir de subtilités juridiques propres à l'accord de libre-échange" et "est pour l'essentiel une question de fait qui doit être tranchée par référence aux termes mêmes du chapitre 20 et ne fait pas intervenir le type d'éléments de preuve et d'interprétation qui seraient présentés devant le groupe spécial de l'ALENA au sujet des autres questions".[37] Néanmoins, une telle entreprise constituerait manifestement une interprétation et une application de l'ALENA. Le simple fait que le Mexique soit convaincu que la question de savoir si les États-Unis ont manqué à leurs obligations au titre du chapitre 20 est moins compliquée que celle de savoir si les États-Unis ont manqué aux obligations qu'ils ont contractées au titre de l'ALENA concernant l'accès aux marchés n'enlève rien au fait que poser la première question revient à demander au présent Groupe spécial d'entreprendre une interprétation et une application de l'ALENA – ce que le présent Groupe spécial, comme le Mexique l'a dit très clairement, ne peut pas faire.

---

[35] Rapport du Groupe spécial *CE – Subventions à l'exportation de sucre*, WT/DS265/R, distribué le 15 octobre 2004 (on attend un rapport de l'Organe d'appel visant d'autres questions), paragraphe 7.353.

[36] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, pp. 18 and 19 (revised courtesy translation).

[37] *Id.*, page 19 (revised courtesy translation).

Il est en outre inexact que ce que le Mexique qualifie à tort de "faits" n'ait pas, ainsi que le Mexique l'allègue, été contesté par les États-Unis.[38] L'affirmation du Mexique selon laquelle "les tentatives du Mexique pour trouver une solution dans le cadre des mécanismes institutionnels [de l'ALENA] ont été déjouées par les actions et les omissions des États-Unis"[39] n'est pas un fait. C'est une conclusion tirée par le Mexique et fondée sur une opinion – que les États-Unis ne partagent pas – sur ce qui est prescrit dans les dispositions de l'ALENA relatives au règlement des différends et sur la manière dont devrait se dérouler la procédure de règlement des différends en application de ces dispositions.

Le Mexique affirme par ailleurs qu'"[i]l est incorrect de donner à entendre qu'un groupe spécial ne peut jamais donner un avis sur un traité international autre que l'Accord sur l'OMC".[40] La position des États-Unis, cependant, n'est pas qu'"un groupe spécial ne peut jamais donner un avis sur un traité international autre que l'Accord sur l'OMC", mais plutôt que rien dans le présent différend n'impose au Groupe spécial, ni ne lui fournit une raison, de le faire. Le présent Groupe spécial a été établi pour résoudre un différend dans le cadre de l'OMC au sujet de la compatibilité des mesures fiscales du Mexique avec les obligations contractées par celui-ci dans le cadre de l'OMC. Les opinions sur ce que l'ALENA oblige les parties à faire, et sur la question de savoir si les États-Unis sont en conformité avec ces obligations, ne sont pas pertinentes pour ce qui est de cet examen.

Question n° 66

L'article XXIV du GATT dispose que l'Accord "ne fer[a] pas obstacle … à l'établissement … d'une zone de libre-échange … sous réserve que "certaines conditions soient remplies. En invoquant cet article, le Mexique ne résout cependant pas le dilemme qu'il crée en donnant à l'expression "lois et règlements" qui figure à l'article XX d) le sens d'obligations au titre d'un accord international. Si l'expression "lois et règlements" recouvre les obligations au titre d'un accord international, comme le Mexique le soutient, alors elle recouvre les obligations au titre de tout accord international, y compris l'Accord sur l'OMC. Il n'y a rien dans l'interprétation que fait le Mexique de l'expression "lois et règlements" qui limite celle-ci aux accords concernant les zones de libre-échange. L'interprétation faite par le Mexique de l'article XX d) reste donc en contradiction avec l'article 23 du Mémorandum d'accord et, si elle était acceptée, elle priverait cet article de toute signification. Les Membres de l'OMC ne seraient plus tenus d'avoir recours et de se conformer aux règles du Mémorandum d'accord pour chercher à obtenir réparation en cas de violation d'obligations résultant des accords visés, mais seraient autorisés, par le truchement de l'article XX d), à décider de leur propre chef du moment auquel une telle violation s'est produite et des mesures correctives à prendre.

Question n° 68

De l'avis des parties, l'article 60 de la Convention de Vienne sur le droit des traités codifie-t-il un principe du droit international en vertu duquel une violation substantielle d'un traité bilatéral par l'une des parties peut autoriser l'autre partie à invoquer cette violation comme motif pour, entre autres choses, suspendre l'application de ce traité en totalité ou en partie, mais non pour suspendre l'application d'un traité multilatéral différent? Il ressort de la réponse du Mexique que celui-ci partage le point de vue des États-Unis selon lequel l'article 60 n'est pas pertinent en l'espèce.

---

[38] *Voir*, par exemple, les réponses des États-Unis aux questions posées par le Groupe spécial après la deuxième réunion, paragraphes 61 à 67.

[39] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 18 (revised courtesy translation).

[40] *Id.*

AU MEXIQUE:

Question n° 82 a)

En réponse à la question du Groupe spécial, le Mexique dit que la "distribution des marchandises qui sont frappées de l'IEPS est exemptée du paiement de la taxe, sauf si elle fait appel à des services de mandataires impliquant la participation d'une tierce partie par qui le transfert des marchandises s'effectue". Bien qu'il soit exact que la taxe sur la distribution ne s'applique pas aux marchandises distribuées par le producteur des boissons sans alcool ou sirops, la raison n'en est pas que l'IEPS "exempte" les marchandises distribuées par le producteur en question de la taxe sur la distribution. C'est plutôt parce que la taxe sur la distribution s'applique aux marchandises *transférées* à l'aide de services de distributeur, de représentant, de courtier, d'agent et d'expéditeur. En conséquence, si un producteur de boissons sans alcool ou sirops assurait lui-même la distribution de ses produits, cela ne constituerait pas un transfert de marchandises à l'aide de services de distribution. La réponse du Mexique aux points b) et c) de la question n° 82 confirme cette interprétation. Dans sa réponse à la question n° 82 b), le Mexique dit que la taxe sur la distribution n'est pas applicable quand les services concernés "concernent le transfert de marchandises qui ne sont pas frappées de [l'IEPS]".[41] Dans la réponse à la question n° 82 c), il est dit que les personnes physiques et morales qui fournissent des services de distribution sont frappées de l'IEPS "pour ce qui est des transferts … des boissons sans alcool et de leurs concentrés".[42]

Question n° 82 c)

Bien que l'"objet" des mesures fiscales du Mexique ne permette pas de déterminer si ces mesures sont "appliquées de manière à protéger la production nationale" au sens de l'article III du GATT, les nombreuses déclarations faites par les législateurs mexicains au moment de l'adoption de l'IEPS démontrent une intention très claire de protéger l'industrie mexicaine du sucre de canne.[43] La Cour suprême du Mexique est parvenue à la même conclusion à maintes reprises, déclarant très clairement que l'objet des mesures fiscales mexicaines était de "protéger l'industrie sucrière".[44] Les affirmations du Mexique en l'espèce, selon lesquelles le but de ses mesures fiscales est de faire respecter des obligations alléguées des États-Unis au titre de l'ALENA, semblent n'être qu'une tentative de justification *a posteriori* de l'imposition de ces mesures.

Question n° 84

Pendant la deuxième réunion de fond, le Mexique a mentionné des dispositions spécifiques figurant dans les accords visés de l'OMC, qui utilisent des expressions telles que "lois", "règlements", "droit international" sous différentes formes. Le Mexique pourrait-il identifier plus précisément ces dispositions spécifiques?

Dans sa réponse, le Mexique fait valoir que l'expression "lois et règlements" est mentionnée maintes fois dans l'Accord sur l'OMC, que quand les rédacteurs ont voulu limiter ces références aux propres mesures intérieures d'un Membre, ils l'ont fait explicitement et que, par conséquent, la référence aux "lois et règlements" qui figure dans le texte de l'article XX d) ne vise pas uniquement les lois et règlements intérieurs du Membre dont la mesure est en cause (ici, le Mexique), mais aussi les lois et règlements intérieurs des autres Membres et le droit international en tant que tel.

[41] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 25 (revised courtesy translation). (non souligné dans l'original)
[42] *Id.*, page 26 (revised courtesy translation). (non souligné dans l'original)
[43] Première communication écrite des États-Unis, paragraphe 48.
[44] *Id.*, paragraphes 49 à 53, pièce n° 31 des États-Unis.

Le fait d'énoncer à nouveau intégralement l'argument du Mexique, comme on vient de le faire, montre jusqu'où peut entraîner l'argument textuel du Mexique et combien de conséquences découleraient de son acceptation. Tout Membre pourrait prendre les mesures nécessaires pour assurer le respect des lois et règlements d'*un autre* Membre ou pour assurer le respect de toute obligation résultant d'un accord international.

Le Mexique a présenté une liste de dispositions faisant référence aux "lois et règlements", sans toutefois fournir d'analyse de cette liste (et les États-Unis n'ont pas été en mesure d'examiner chacun des éléments de la liste). Il est évident cependant que si un certain nombre des exemples cités dans la liste du Mexique (comme l'article III:4 du GATT) ne concernent pas des dispositions dont la portée est explicitement limitée à la législation *intérieure,* une telle limitation résulte implicitement du contexte des dispositions en question et de la fonction qu'elles remplissent. L'article III:4, par exemple, ne peut concerner par définition que des mesures *intérieures*.

Lorsque les rédacteurs ont voulu viser un accord international ou le droit international en général, ou des lois et règlements d'un Membre autre que celui auquel le droit ou l'obligation s'appliquait dans la disposition considérée, ils l'ont stipulé explicitement et à titre exceptionnel. En guise d'exemple, les États-Unis rappellent les dispositions de l'article X:1 du GATT faisant obligation de publier les accords internationaux intéressant le commerce des services ou des biens, *explicitement en sus* de la publication des "lois et règlements". En ce qui concerne les mesures des autres Membres, les États-Unis mentionnent à titre d'exemple les dispositions de l'article 12:8 de l'*Accord sur les sauvegardes* relatif à la notification croisée des mesures des autres Membres.

Question n° 85

Dans sa réponse à la question du Groupe spécial, le Mexique dit que c'est en raison de son propre système constitutionnel et juridique que l'ALENA est directement applicable en droit mexicain. Tout comme c'est le propre système constitutionnel et juridique du Mexique qui rend l'ALENA directement applicable au Mexique, c'est le système constitutionnel et juridique des États-Unis qui ne rend pas l'ALENA directement applicable aux États-Unis.

Question n° 86

Veuillez vous reporter aux observations relatives à la question n° 61.

Question n° 87

En réponse à la question du Groupe spécial, le Mexique dit ce qui suit: "Deux violations de l'ALENA sont ici en cause: le refus d'accorder l'accès aux marchés et le refus persistant de soumettre ce grief au mécanisme de règlement des différends quand les États-Unis ont une obligation positive de le faire au titre du chapitre 20."[45] L'affirmation du Mexique selon laquelle les États-Unis ont enfreint les dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends semble toutefois contredire la précédente reconnaissance par le Mexique de "l'absence d'automaticité … de l'application du [mécanisme de règlement des différends prévu au] chapitre 20 de l'ALENA" et des "déficiences du processus de désignation des membres d'un groupe spécial au titre du chapitre 20 de l'ALENA".[46] Le Mexique ne peut pas concilier ce qu'il considère manifestement comme des insuffisances des dispositions de l'ALENA en matière de règlement des différends avec des allégations selon lesquelles les États-Unis ont enfreint ces dispositions.

[45] Mexico Responses to Questions of the Panel After the Second Meeting, p. 28 (revised courtesy translation).

[46] Déclaration finale du Mexique à la deuxième réunion du Groupe spécial, paragraphe 27.

Les États-Unis font observer en outre que l'allégation du Mexique selon laquelle les États-Unis ont violé l'ALENA – que ce soit en ce qui concerne les dispositions relatives à l'accès aux marchés pour le sucre ou celles qui ont trait au règlement des différends[47] – n'est rien de plus qu'une allégation. Il ne s'agit pas de déterminations juridiques (ou d'"actes contraires au droit") que le présent Groupe spécial peut considérer comme des "faits" en l'espèce.

Question n° 90

Dans sa réponse à cette question, le Mexique a cité nommément cinq mesures, mais n'a fourni aucun renseignement à leur sujet, ni n'en a communiqué le texte. Les États-Unis présentent des observations sur les mesures énumérées par le Mexique et en communiquent le texte.

SHTF

La première mesure citée par le Mexique, un avis publié au Journal officiel (*Diario Oficial*) le 11 octobre 2001, est un relèvement du taux NPF appliqué par le Mexique au fructose à 156 pour cent pour la position 1702.4099 du SH et à 210 pour cent pour les positions 1702.5001, 1702.6001, 1702.6002 et 1702.6099 du SH, prenant effet le 12 octobre 2001. Cet avis est joint en tant que pièce n° 59 des États-Unis.

Le texte de la deuxième mesure citée par le Mexique est joint en tant que pièce n° 60 des États-Unis. Dans ce décret publié le 31 décembre 2001 au *Diario Oficial*, le gouvernement mexicain a publié ses taux de droits pour 2002 au titre de divers accords commerciaux préférentiels. L'article 49 de ce décret, page 114, fait d'une licence d'importation délivrée par le Secrétariat à l'économie ("SE") une condition pour l'importation de marchandises d'origine nord-américaine à un taux préférentiel. Il dispose que cette licence doit être délivrée automatiquement sauf si le SE décide de suspendre les avantages au titre de l'ALENA à la suite du non-respect par les États-Unis de leurs obligations en ce qui concerne les édulcorants et, dans ce cas, de limiter ou de suspendre l'octroi de ces licences.

La troisième mesure mentionnée par le Mexique est jointe en tant que pièce n° 61 des États-Unis. Dans cette mesure, publiée au *Diario Oficial* le 22 avril 2002, Ernesto Derbez, Ministre de l'économie, fait notamment référence au décret du 31 décembre 2001, au refus allégué des États-Unis d'accorder un accès aux marchés pour le sucre en imposant au sucre mexicain un contingent tarifaire de 148 000 tonnes métriques, à la neutralisation alléguée des moyens offerts par l'ALENA pour régler les différends et au but de cette mesure, à savoir rétablir l'équilibre dans le secteur des édulcorants. Par cet avis, le SE suspend l'octroi automatique de licences et établit un contingent tarifaire de 148 000 tonnes métriques, valable uniquement jusqu'au 30 septembre 2002, pour les importations au taux préférentiel des marchandises originaires des États-Unis classées sous les positions 1702.4099, 1702.5001, 1702.6001, 1702.6002 et 1702.6099 du SH.

La quatrième mesure citée par le Mexique est la *Ley del Impuesto Especial Sobre Producción y Servicios* (IEPS), que les États-Unis ont présentée en tant que pièce n° 1 des États-Unis (avec ses modifications, qui font l'objet des pièces n° 2, n° 3 et n° 4 des États-Unis).

[47] Il semble que dans cette réponse, le Mexique ait allégué pour la première fois que les États-Unis avaient enfreint, outre les dispositions relatives à l'accès aux marchés pour le sucre, les dispositions du chapitre 20 concernant le règlement des différends. Selon la lecture que font les États-Unis du moyen de défense du Mexique au titre de l'article XX d), le Mexique allègue que ses mesures fiscales sont nécessaires pour assurer le respect d'obligations alléguées des États-Unis au titre de l'ALENA en ce qui concerne l'accès du sucre mexicain à leur marché. Le fait que le Mexique affirme ici que les États-Unis ont aussi, selon les allégations, enfreint les dispositions du chapitre 20 de l'ALENA démontre l'empressement regrettable avec lequel le Mexique souhaite infléchir sa position pour essayer de soutenir un moyen de défense insoutenable.

La cinquième mesure est l'abrogation par le Mexique des droits antidumping incompatibles avec les règles de l'OMC et de l'ALENA imposés sur le SHTF, publiée le 13 mai 2002.

Le Mexique n'ayant pas fourni de renseignements sur d'autres mesures importantes qui correspondent à la demande du Groupe spécial, les États-Unis présentent des renseignements sur ces mesures à titre d'observations au sujet de la réponse du Mexique.

1) Résolution publiée au *Diario Oficial* le 1er mars 2002: *Acuerdo que modifica el similar que establece la clasificación y codificación de mercancías cuya importación y exportación está sujeta al requisito de permiso previo por parte de la Secretaría de Economía.* Cette résolution établit une prescription en matière de licences d'importation préalables pour toutes les importations de marchandises originaires des États-Unis en provenance de la zone de l'ALENA et classées sous les positions 1702.4099, 1702.5001, 1702.6001, 1702.6002, 1702.6099 et 1702.9099 du SH. Le texte de l'*Acuerdo que establece la clasificación y codificación de mercancías cuya importación y exportación está sujeta al requisito de permiso previo por parte de la Secretaría de Economía* (Résolution établissant le classement et la codification des marchandises dont l'importation et l'exportation sont soumises à une prescription en matière de licences préalables délivrées par le Secrétariat à l'économie), publié au *Diairio Oficial* le 26 mars 2002 et modifié le 15 décembre 2003, est disponible sur le site Web du Secrétariat à l'économie, à l'adresse suivante: http://www.economia.gob.mx/pics/p/p1376/A60.pdf. L'article 4 de cette résolution énonce une prescription en matière de licences d'importation applicable aux marchandises originaires des États-Unis en provenance de la zone de l'ALENA et classées sous les positions 1702.4099, 1702.5001, 1702.6001, 1702.6002, 1702.6099 et 1702.9099 du SH. Une copie de la résolution du 1er mars 2002 est présentée en tant que pièce n° 62 des États-Unis et une copie de la résolution modifiée concernant les licences d'importation est présentée en tant que pièce n° 63 des États-Unis.

2) Décret publié au *Diario Oficial* le 31 décembre 2002: *Decreto por el que establece la Tasa Aplicable durante 2003, del Impuesto General de Importación, para las mercancías originarias de America del Norte*. Le texte de ce décret est présenté en tant que pièce n° 64 des États-Unis. Dans ce décret, le gouvernement mexicain a publié les taux de droits applicables dans le cadre de l'ALENA à compter du 1er janvier 2003. Le 1er janvier 2003 était la date butoir pour l'élimination des droits de douane pour de nombreux produits dans le cadre de l'ALENA, y compris pour le fructose. La deuxième clause transitoire afférente à ce décret, pages 8 et 9, dispose que conformément aux droits et obligations internationaux du Mexique, à compter du 1er janvier 2003, l'importation en franchise de droits des produits originaires des États-Unis classés sous les positions 1702.4099, 1702.5001, 1702.6001, 1702.6002 et 1702.6099 du SH nécessite qu'une licence d'importation soit délivrée par le SE selon des termes et des conditions à établir par le SE dans une résolution (*acuerdo*) qui doit être publiée au *Diario Oficial*. Il semble que la résolution pertinente soit celle qui a été publiée le 20 mars 2003, examinée ci-dessous.

3) Résolution publiée au *Diario Oficial* le 20 mars 2003: *Acuerdo que establece los criterios para otorgar permisos previos por parte de la Secretaría de Economía, a las importaciones definitivas de fructosa originarias de los Estados Unidos de América*. L'article 2 de cette résolution dispose que pour les produits originaires des États-Unis classés sous les positions 1702.4099, 1702.6001, 1702.6002 et 1702.6099 du SH, conformément aux droits et obligations internationaux du Mexique, les critères d'octroi des licences d'importation seront publiés "quand les conditions requises existeront à cet effet" (et pas avant cette date). L'article premier de cette résolution

> prévoit des licences automatiques pour les petites quantités de fructose pur cristallin classé sous la position 1702.5001 du SH; il ressort clairement du préambule que ce régime de licences automatiques n'est prévu que parce que le fructose pur cristallin n'est pas produit au Mexique, qu'il n'est pas substituable au sucre et que les utilisateurs de ce produit dans des secteurs autres que celui de l'embouteillage avaient été pénalisés par le droit applicable à l'importation de cet intrant. Les articles 3 et 4 de la résolution du 20 mars disposent que le régime de licences d'importation automatiques sera maintenu pour l'importation temporaire de SHTF (pour une utilisation dans des produits destinés à l'exportation) et pour les importations de produits classés sous la position 1702.9099 du SH. Une copie du texte de cette résolution est jointe en tant que pièce n° 65 des États-Unis.

Comme les mesures ci-dessus l'indiquent, les importations de SHTF originaire des États-Unis sont soumises à un régime de licences d'importation non automatiques, à l'exception des importations de produits relevant des positions 1702.5001 et 1702.9099 du SH et des importations temporaires. Aucun critère pour l'obtention de licences non automatiques n'a été publié. En outre, les importations de SHTF originaire des États-Unis sont soumises au taux NPF à moins que le SE n'ait délivré une licence. Début janvier, un important exportateur des États-Unis a envoyé par camion, à titre d'essai, un chargement de SHTF à la frontière mexicaine. Le chargement s'est vu refuser l'entrée, pour cause de défaut de licence d'importation, sans qu'il soit fait mention d'un droit à acquitter. La société a présenté alors une demande de licence d'importation au SE. Fin janvier, celui-ci a fait savoir à la société que la licence était refusée en raison du refus allégué des États-Unis d'accorder un accès au marché pour le sucre mexicain et qu'elle ne serait pas octroyée tant que la question bilatérale concernant le sucre ne serait pas résolue. Des représentants de la société ont alors rencontré à Mexico un haut fonctionnaire du SE, qui leur a fait savoir que le fonctionnaire avait reçu l'ordre de refuser *sine die* les licences d'importation pour le SHTF, jusqu'à ce que la question de l'accès du sucre au marché soit résolue. Une autre société importatrice de SHTF au Mexique a en outre fait savoir aux États-Unis que le SE lui avait refusé des licences d'importation pour du SHTF, objectant que l'importation de SHTF était soumise à une prescription en matière de licences et que les critères concernant ces licences n'avaient pas été publiés.

Sucre

Le 26 septembre 2003, le gouvernement mexicain a publié au *Diario Oficial* un décret établissant un contingent tarifaire pour le sucre pour la période allant jusqu'au 31 décembre 2003. Ce décret a été présenté par les États-Unis en tant que pièce n° 9 des États-Unis et est examiné dans la note de bas de page 30 de la première communication des États-Unis. Le 12 novembre 2004, le gouvernement mexicain a publié un décret établissant un contingent tarifaire pour le sucre, ainsi qu'un contingent distinct pour le sucre d'origine costa-ricienne, pour la période allant jusqu'au 31 décembre 2004. Dans les deux cas, les importations dans les limites du contingent tarifaire ont été effectuées exclusivement par l'intermédiaire du FEESA, entité des pouvoirs publics mexicains, comme cela est expliqué dans la note de bas de page 30 de la première communication des États-Unis.

ANNEXE C-7[1]

RÉPONSES DU GUATEMALA AUX QUESTIONS POSÉES PAR LE GROUPE SPÉCIAL APRÈS LA PREMIÈRE RÉUNION DE FOND

(20 DÉCEMBRE 2004)

AU GUATEMALA:

1. Au paragraphe 14 de la version écrite de sa déclaration orale en date du 3 décembre, le Guatemala a dit qu'"il incomb[ait] au Groupe spécial d'examiner … soigneusement [la demande des États-Unis] pour s'assurer qu'elle [était] conforme aussi bien à la lettre qu'à l'esprit de l'article 6:2 du Mémorandum d'accord". Le Guatemala pourrait-il développer sa déclaration et expliquer au Groupe spécial s'il a d'autres idées sur la question de savoir si, à son avis, la demande des États-Unis est conforme à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord?

Ce n'est pas au Guatemala d'établir si la demande des États-Unis est conforme ou non à l'article 6:2 du Mémorandum d'accord.

2. Au paragraphe 6 de la version écrite de sa déclaration orale en date du 3 décembre, le Guatemala a dit que "le Groupe spécial devrait répondre à la demande du Mexique et prendre en considération, au cours de ses délibérations, l'importance de l'activité sucrière au Mexique et les conséquences qu'ont, pour le pays, les réformes entreprises dans ce secteur". Le Guatemala pourrait-il faire connaître son opinion éventuelle sur cette déclaration et, en particulier, sur la manière dont, le cas échéant, le Groupe spécial devrait examiner au cours de ses délibérations les facteurs mis en lumière par le Guatemala?

Le Guatemala n'a pas d'observations à ajouter à ce qu'il a déclaré oralement sur la question au cours de la réunion de fond.

---

[1] L'Annexe C-7 contient les réponses du Guatemala aux questions posées par le Groupe spécial après la première réunion de fond. Le texte original communiqué par le Guatemala était en espagnol.